

שאלה א שאלה א ראובן נתחייב להוליך את חמותו ובתה למקום דירתו להוצאתו ולזון ולפרנס את חמותו ואת בתה הנז' אחות אשתו עם אשתו בבית א' כל ימי חייו בחיי אשתו ונטל קנין ושבועה על דעת רבים ונחש בעה"ז ובעולם הבא לזון ולפרנס אתהן כאמור ואם יעבור ולא יקיים מהנז' נתחייב בקנין כו' כנזכר לתת לה ששת אלפים לבנים מעוטמ' והעלם עליו כמלוה גמורה בשטר באחריות גמורה על כל נכסיו דלא כאסמכת' ודלא וכו' והתחיל ראובן להמשיך תנאו והביא את חמותו ובתה עם אשתו רוב הדרך ואח"כ ניחם על מה שעשה וריצה את חמותו ובתה שתמחול לו מזונותיה ופרנסתה והששת אלפים עוטמ' וכך עשתה לו שטר מחילה מקוים היא ובתה שהיו מוחלות לו מחילה גמורה ברצון נפשן בביטול מודעא כו' כל מה שנתחייב להן והניחן והגיע הוא עם אשתו למקום חפצו אח"כ בא שמעון חמיו לערער על מחילת אשתו באמרו שמחלו באונס ובידו מודעא ושטר חיוב במזון ופרנסת אשתו ובתו והששת אלפים עוטמ' הנז' ושטר ההרשאה מאשתו לתבוע מראובן חתנו הששת אלפים עוט' כיון שלא קיים תנאי שהניחם על אם הדרך ובאונס עשו המחילה ועוד טוען שמעון כי גם שהמודעא לא תועיל אלא ברצון נפשה מוחלה היא אפ"ה אין ממש באותה המחילה כי במה שנתחייב ראובן חתנו לפרנסה לא נפטר שמעון חמיו מזונות אשתו אלא שהוא חייב במזונותיה ומה שנותן ראובן חתנו בעד מזונותיה הן נכסי מלוג והששת אלפים עוטמאני' ג"כ הן נכסי מלוג ואין כח ביד אשתו למחול נכסי מלוג שהן משועבדים לו לפירות וראובן משיב כי עדיין לא הגיעו לידה לשיקראו נכסי מלוג ולא זכה בהן הבעל ועוד שעבר' השמיט' על החוב זה הודיעני אם הן נכסי מלוג דאין כח ביד האשה למחול או לאו: תשובה אע"ג דמי שחייב עצמו בדבר קצוב כגון לזון ולפרנס לדעת הרמב"ם זלה"ה אעפ"י שקנו מידו לא משתעבד הכא דנשבע על דעת רבים שאני זהו מחוייב להשלים שבועתו כמו שהשיב הרא"ש ז"ל על מי שנתחייב בדבר שלא בא לעולם כי אע"ג דקנין לא מהני מצד השבועה צריך לקיים ומייתי לה באבן העזר סימן קי"ד כ"ש הכא דנשבע על דעת רבים מפורשים דאין לה התרה ולדעת הרא"ש ז"ל בקנין לחודיה משתעבד כמו שהשיב על מי שנתחייב לזון לראובן כל ימי חייו דמשתעבד וכן סובר הראב"ד זלה"ה ולענין מחילה נראה דאין מבטל אותה המודעא דהרי פסלו בה כל עדי מודעא ולפי דעת רשב"א ז"ל התיקון היותר טוב לבעל המודעא הוי פיסול עדיה ואע"ג דעדי המודעא הן הן עדי מחילה והרי היא כאלו אמרו מודעא היו דברינו נאמנים למר בר רב אשי דהלכת' כוותיה ואליבא דהר"ן ז"ל אפילו בשכתב ידן יוצא ממקום אחר נאמנים בנדון דידן איכא תרי סהדי אחריני חתימין אמחילה בר מהני תרי סהדי דחתימי אמודעא ואע"ג דפסלה היא עדי המודעא והרי הם חתומי' במחילה והוו עדים כשרים ופסולים בשטרא אפי' הכי לאו פסולים ממש הוו דלא פסלה אותם אלא לעדות המודעא לא לעדות אחר ומדברי הרשב"א שהביא הר"ן ז"ל פ' האשה משמע שצריך שיעידו העדים בפ' שאמר' היא דאין אשה בקיאה בנוסח שטרות ואפ"ה נר' כלל העולה דמצד המודעא איפשר דלא נתבטלה המחילה וא"כ מחילת הבת במזונותיה הוי מחילה דאין יד ורשות אביה עליה דהרי היא גדולה ואף בפעוטו' אמרו דמתנתן מתנה וה"ה מחילתן ובמחילת הששה אלפים עוטמ' לאו כל כמיניה דלא נתחייב לתתם לה כמבואר בשטר אבל מחילת חמות ראובן אשת שמעון לא הויא מחילה משום דהוו נכסי מלוג ולא כל כמיניה להפקיע מתחת יד בעלה בחייו

נכסי' דכל נכסי האשה שבאו לידה אחר נישואין הוו נכסי מלוג בין בתורת ירושה בין במתנה והני מזונות הוו במתנה וזכה בהן לפירות דבכל נכסיה אוכל פירות לבד מטובת הנאה דמכיר' כתובתה או ממה שנתן לה הוא במתנה וכדכתב בטור אבן עזר בנכסי מלוג וז"ל באו לידה אחר שנשאה בין שבאו לידה בתורת ירושה בין בתורת מתנה או שחבלו בה וכו' נקראין נכסי מלוג כאותן שהכניסה לו ולא קבלם באחריות חוץ מאשה שמכרה כתובתה ונדונייתה בטובת הנאה וכו' או נתן מתנה לאשתו דאינו אוכל פירות וכו' דמשמע דבהני תרי או תלתא מילי לחוד הוא דאין לו פירות הא בכל שאר נכסים יש לו פירות ואינה יכולה למחול ואפילו לא הגיע עדיין לידה הנכסים כדכתב הרא"ש ז"ל בתשובה דאין אשה יכולה דבכל בחבלתה אפילו בחלקה משום דאית ליה לבעל פירות ולא כל כמיניה להפקיע זכותה כ"ש הכא דבכל יום היתה גובה מזונותיה שהיה זן אותה והיה משועבד לזונה באחריות גמורה עליו במעשה ב"ד והרי היא כגבוי דאינה יכולה למחול בכל נכסי מלוג דאע"ג דבפוסק לזון בת אשתו תנן דאם מת ניזונת ממשועבדים שהיא כבעלת חוב פ"א ולא ב"ח ממש דאם מתה אינו משלם ליורשי' וכדאמר בירוש' מתה כבר מתה כלומר דאין משלם ליורשי' דנראה דלאו נכסי מלוג ממש הוי דמי מזונות האשה לא היא דאדרבא מכאן ראייה דלכל שאר הדברים הם נקראים נכסי מלוג ואינה יכול' למחול ואפילו הכי צריך הרשאה ממנה כיון דליכא פירות כדכתב בתשובה עצמה והרי יש לשמעון הרשאה מאשתו וחיוב ראובן חתנו לפרוע לו מזונות זמן שעבר והעתיד עד שתוכל לבא להתפרנס בביתו אם תרצה והוצאת הדרך: ממקום שהניחה עד פה ואם לא תרצה להתפרנס בביתו פה או לא תרצה לבא הנה חייב ג"כ לתת לה מזונותיה לפי ברכת הבית בכל מקום שתהי' אע"ג דכתב לה אזון ואפרנס אותה בביתי עם בתה מרים ואפילו הכי חייב לזונה לפי ברכת הבית אפילו שלא תרצה להיות בביתו כדכתב במתני' פרק הנושא אמרה אי אפשר לזון מבית אבא יכולין היורשי' לומר לה אם את אצלינו יש לך מזונות אם אי את אצלינו אין לך מזונות ומקש' בגמ' וליתבו לה לפי ברכת הבית ותירצו אין הכי נמי הא קמן דאע"ג דתנאי ב"ד הוא את תהא יתבי בביתי ומתזנא מנכסי אפילו הכי אם אינה רוצה נותנין לה לפי ברכת הבית הכי נמי הכא אע"ג דכתב לה אזון ואפרנס אותה בביתי אם לא תרצה להיות בביתו יזון אותה לפי ברכת הבית ובמרדכי פ' השואל הביא על מי שפסק לזון את חברו אם הלך למקום אחר שצריך לתת לו שם כפי מה שהיה מוצא בביתו וכ"ש הכא דיש לה טענת קטטה דאין אדם דר עם נחש בכפי' והי' אפשר לומר שישלם מזונות שלמים כאלמנ' שטוענת מפני שהיא ילדה והם ילדי' דדנין אותה מזונות שלמי': והיא בבית אביה כדתנן במתני' דהנושא אלא דלא מפקי' ממונא אלא בראי' ברורה והני מזונות דחייב נרא' דהוו בכלל כסות ומדור ושאר צרכיה בכלל מדכתב לה שנתחייב לזונה ולפרנסה דמזונות היינו אכילה ושתייה ופרנסה כסות ומדור כדפי' ריב"ם בס"פ מש"מ והר' שמעון בר צמח ז"ל כתב בפ"א נוסח הכתובה אזון היינו חיוב מזונות שחייבתהו תורה ואפרנס שאר כל צרכי' והרשב"א ז"ל נמי כתב בתשובה דמי שנתחייב לזון במה שאינו תנאי ב"ד דאם כתב אזון לחוד מספק' לא מפקי' מלבושי' כיון דכתב ריב"ם דלאו בכלל מזונות נינהו אבל כתב אזון ואפרנס חייב במלבושים א"כ נתברר שחייב ראובן לזון את חמותו ולפרנסה כמו שנתחייב בשטר ואין מחילתה מחילה ומה שטוען ראובן טענת השמיטה לאו טענה היא שהרי מסר שמעון

שטרותיו לב"ד קודם שהגיע השמיטה ותנן המלוה על המשכון והמוסר שטרותיו לב"ד אינו משמט וטעמא כדתני' בספרי ואשר יהיה לך את אחיך תשמט ידיך ולא של אחיך בידך יצא מלו' על המשכון דשל אחיך בידך הוא והמוסר שטרותיו לב"ד תשמט כתיב והרי שמט ידיו וב"ד הוא דגבי ליה ומסירת שטרות מהני מדאוריית כדאמרי' משאכ בפרוזבול דלא הוי אלא מדרבנן ובשביעית בזמן הזה כדאמר פ' השולח ואם יטעון שום טוען דלא מסרם לב"ד בשביל חשש השמיטה אלא לענין דינו אין בטענתו ממש דהרי מסרם לשיגבו הם חובו מבעל דינו ושמט ידו וב"ד הוא דגובים ממנו וכדמשמע מתשובת הרא"ש ז"ל ומייתי לה בחשן משפט סי' ס"ז ושאלת אם התובע הלך והרא' שטר שיש לו על חברו והי' מתרעם ממנו קודם שביעית שלא היה יכול להשיג עמו דין ונתנו לו ב"ד הזמנה והלך והזמינו ולא הגיע לדין עד שבא שביעית ואם יהיה זה כמוסר שטרותיו לב"ד אין לנו אלא מה שאמרו חכמים ז"ל המוסר שטרותיו לב"ד דוקא משום דלא קרינא ביה לא יגוש שאין צריך ליגוש שב"ד נוגשין אותו אבל בנדון זה נוגש ונוגש היא עכ"ל הא קמן משום דלא הראה השטר אלא כדי שיזמנוהו לב"ד הוא דכתב דלא הוי כמוסר שטרותיו דהא לא מסרם אבל אם מסרם לשיכופו בעל דינו שישלם לו כי הכ' שעמדו כבר לדין הרי ב"ד הם הנוגשים אותו ולא קרינא ביה לא יגוש בנידון דידן ומהני מדאורייתא ואפי' לא היו בידי ב"ד בראש השנה כיון שקודם מסרם ביד' לא משמט ואע"ג דהם לא יגמרו הדין אלא אחרים כיון שהי' בידם לנגוש אם לא היו מסתלקים מן הדין הרי ב"ד נוגשין כיון שמסר להם שטרותיו כדכתיב ואפי' היה שום ספק בדבר שמט' כיון שהוא מחויב לפרוע מן התורה מצד שבועתו שנשבע שבועה חמורה שלא לכנס בספק שבועה דאורייתא חייב וכן כתב הר"י קולון זלה"ה סי' צ"ב נמצא דשטר בחזקתו עומ' וחייב לפרוע מזונות שעברו ועתידיים ואפי' הכי לא עבר על השבועה במה שלא זן אות' עד עתה לשיתחייב מיד בששת אלפים עוטמ' דהוא חשב שהמחיל' היתה שרירא וקיימ' אבל השתא דידע דחייב אם לא יתן לה תוך ז' ימים כמו שנשתעבד בשטר חייב לשלם לו הששת אלפים עוטמני' אם לא יתן לה המזונות וכו' וד' יאיר עינינו בתורתו משה בר יוסף זלה"ה מטראני: ב ראובן נתחייב למרי' אשתו בחמש' אלפים עוטמאנים תוספ' על שאר כתובת' בקנין גמור ושבועה חמורה ושלא יפתנה שתמחול לו שום דבר מסך כתובת' בין מעשרת אלפים שהי' לה קודם בין מהתוספות שהוסיף לה עתה שהוא ה' אלפים עוט' ואם תמחול שלא תועיל מחילתה כלל כי אם מחילת אביה ואח"כ פתה אותה לשתמכור לאביו חצי כתובת' בטוב' הנאה בחשבו להערים על מכיר' שלא נאמר בפ'י שלא תוכל למכור ואפי' מחילה לא נכתב שלא תועיל כי אם כשימחל לו אבל לאביו הועיל וגם ראובן עצמו עשה שטר מכירה אחת לעצמו בערכאות העכו"ם והוליכה לשם והודתה שמכר' או מחלה לו חצי כתובתה אח"כ בא שמעון חמיו אבי מרים ותבע מראובן חתנו שעבר על שבועתו ושיבטל שטר מכירת אביו ומכיר' שמכרה לו בערכאות כי לא היה כח בידו למחול ולא למכור לא לו ולא לאביו תודיעני אם היתה יכולה למכור לחמיה אם לאו: תשובה זכין לאדם שלא בפניו והרי זכה ראובן את שמעון חמי במחילה ולא את אשתו ואם הי' רוצה שמעון למוחלה אולמוכרה היה ראובן נותן לו טובת הנאה וא"כ אין ביד אשתו למחול ולא למכור שהרי כתב לה ושלא יפקיע שום דבר מסכום כתובתה והפקיעה משמע כל גריעות כתובה מה לי במחילה מה לי במכיר'

ולהכי אין מכירתה מכיר' דאין לה רשות דאע"ג דלא פירש שיהיה לדעת אביה כי אם המחילה כיון שאמר ולא יוכל להפקיע שום דבר מסכום כתובתה ואם תמחול שמחילת' לא תהיה מחילה ה"ה במכירה דהוי בכלל הפקעה דמה לי הא מה לי הא דאם תמכור בטובת הנאה הרי מוחלת לו השאר ואינה יכולה למחול אפי' פרוטה כמו שכתב בשטר וגם אין קיום למכירה זו במה שהערים שמכרה לאביו ולא לו או שמחילתה תהיה בטילה ולא מכירתה דמצינו בכל מקום שבטלו חכמים ז"ל עצת המערימי' כהיא דפ' המקבל בדינא דבר מצרא דזבין גריוא דארעיה במצעתיה דארעא חזינן אי לא עידיית וזיבורית היא מפקינן לה מיניה דערמה היא ודכוותה בדוכת' אחרוני דמייתי הרא"ש ז"ל בתשובה דכל הרוצה להערים להפקיע תקנת חכמים לכדוהו חכמים בערמ' ועמדו כנגדו להפר עצתו ולבטל מחשבתו וכתב על רבו מהר"ם ז"ל שדן בא' שקנה קרקע בתנאי שלא תהיה לאשתו שעבוד כתובתה עליו שתגבה ממנו אחרי שכיון להערים להפקיע תקנת חכמים וגם על א' שקנה קרקע וצוה להקנות לו לאחיו וכתבו השטר בשם אחיו להפקיע שעבוד אשתו ופסק שתגב' כתובת' ממנו אחרי שכיון להערים להפקיע תקנת חכמים ז"ל לא תועיל לו ערמתו וכ"ש בנדון דידן דגלוי הוא לכל העולם דערמה ותחבולה דאם היה מגרשה לא היה פורע לאביו דבר מסכום כתוב' וכו' כתובה שמכר' לו אשתו ושניהם נתכוונו להפקיע כתובתה ולכן לא תועיל לו מרמתו ולא תעשנה ידיהן תושיה ובמה שמכר' לו בערכאות העכו"ם פשיטא דעבר והמכירה בטילה דלאו כל כמינה לא למחול ולא למכור ואיגלאי מילתא שמה שעשה על שם אביו בעדי ישראל בשבילו נעשה כיון שמכירתה בערכאות העכו"ם היתה על שמו נמצא שכל מה שהערים להפקיע כתובת' לא הועיל לו וגם כל מה שיערים מכאן ולהבא לבא בתחבולה ולהפקיע כתובתה יהיה בטל וחשוב כחרס הנשבר אם לא יהיה מדעת אביה וכו' יאיר עינינו בתורתו משה ב"ה יוסף זלה"ה מטראני: שאלה ג ראוברן מת בלא זרע ובא שמעון ואומר שהוא ראוי ליורשו ורוצה להוציא הנכסים מידי המוחזקי' בהם והמוחזקי' בהם אומרים יש יורש קרוב ממך ולו משפט הירושה ושמעון טוען אין יורש קרוב ממני ואפילו לדבריכם שיש קרוב ממני אינו ידוע מקומו אי' ולכן תוציאו הנכסים מידכם ויהיו מונחים ביד ב"ד או ביד איש נאמן ואח"כ אם יראה לב"ד לתנ' לי בערבים שאם יבא היורש שאתם אומרים שנדון אני והוא ולא אטעון חזקה יתנו בידי ואלו הנכסים הם כולם מעות ומטלטלים ואין ביניהם קרקעות ילמדינו רבינו הדין עם מי: תשובה אברא דאם אלו המוחזקים יעידו בבית דין בפני שמעון שיש יורש קרוב ממנו דנאמנים דלא גרעי מאפוטרופס דמעיד לזכות היתומים כמו שכתבו המפרשים ז"ל אבל אם אין מכוונין עדותן בפני שמעון ובפני ב"ד לאו כל כמיניהו לאורועי חזקתייהו כיון שהוא מוחזק ביורש אם לא היה האח' יותר קרוב ואפשר דיש לזה דין שבוי המוטל על ב"ד לשקוד על תקנתן שמא יפסידו נכסיו וכיון שכולם מעות ומטלטלים יהיו מונחים ביד ב"ד או יהיה ביד נאמן אח' שיבררו ב"ד אחר שידע כל הנכסים והמעות כמה הם והנר' בעיני כתבתי משה בר יוסף זלה"ה מטראני: שאלה ד ראוברן ושמעון היו שותפים וראוברן לקח סחורה או לזה מעות מאחר בלי ידיעת שמעון וגם לא היה בעיר כשלקח ראוברן הסחורה וגם אומר שלא הגיע לידו ולא נהנה בדבר מזאת הסחורה ועתה בא לוי שנתן סחורה לראוברן ואומר לשמעון מאחר שאתה שותפו אתה ערבו פרע לי ושמעון אומר לאו בעל דברים דידי את ואיני

חייב לך כלום הדין עם מי גם דעת הרמב"ם ז"ל בזה ילמדנו רבינו מה היא: תשובה שאלה זו נשאלה מהרא"ש ז"ל והשיב וז"ל על שמעון ועל ממונו לא חל שום שעבוד דנהי שהיו שותפין בממונם מכל מקום כל זמן שלא שעבד גופו וממונו לא חל עליו שעבוד שאין שמעון משתעבד במאמר ראובן כל זמן שהוא בעצמו לא הקנה להשתעבד אמנם אם יש ממון השותפות ביד שמעון יגבה לוי חובו מחלקו של ראובן עכ"ל והרמב"ם ז"ל ג"כ הוא דעתו דפשיטא דלא נשתעבד שמעון בשעבוד ראובן ואפי' לראובן אינו חייב שמעון לפרוע חלק החוב אם לא שהיה ביד שמעון ממון השותפות כדי החוב דאי לאו הכי איכא למיחש שמא עשו קנוניא על שמעון ואפי' היה חוב, בשט' כמו שכתב הרב ז"ל בסוף הלכות שלוחין ושותפין וצריכין אנו לומר לדברי הרא"ש ז"ל כי היכי דלא תקשי להרמב"ם ז"ל דהא דקאמר אמנם אם יש ממון השותפין ביד שמעון יגבה לוי חובו מחלקו של ראובן דהיינו כשאומר שמעון שאינו יודע בחוב זה וראובן אינו מכחישו אבל אם ראובן מכחישו ואומר שהוא יודע בחוב שהי' על השותפות ולא נפרע ישבע שמעון שבועת היסת או על ידי גלגול שאינו יודע שחוב זה אצלם וישלם ראובן החוב משלו ושלוי'.

מאת משה בר יוסף זלה"ה מטראני שאלה ה' ילמדנו רבינו ראובן לקח מעות מגוי א' ונכנס שמעון ערב ולקח הגוי עדים גוים על ראובן שלקח המעות ועל שמעון שהוא ערב ומת ראובן במדינת הים בא הגוי ותבע לשמעון שהוא ערב בא שמעון ותבע ליורשי ראובן השיבו יורשי ראובן קנוניא ביניך ובין הגוי יורינו רבינו אם יש דין על יורשי ראובן או לא ושכרך כפול מן השמים: תשובה אין היורשים חייבים לפרוע אפי' שהיו לו עדים כשרים שהי' ערב ושפרעו מה שנכנס ערב עליו כי שמא פרע לו למלוה קודם שמת ועתה שמת טוענין ליורשים מה שהיה יכול לטעון הלוה כ"ש בנדון זה שאין כאן עדים כשרי' שהלו' (ערב) (לוה) ושזה נכנס ערב בשבילו ואף אם היה יודע שלקח הלוה המעות ושזה נכנס ערב שמא פרע הלוה או שמא התפיסו לערב כדי שיפרע לגוי שדרך הגוים לתבוע לערב תחלה וכמו שכתוב בספר חשן משפט סי' ק"ל ועיי' פ' גט פשוט גבי ההוא ערבא דגוי ואין להאריך בזה: שאלה ראובן הלוה לשמעון מנה ונתן לו שמעון סחורה שיוליך לעיר אחרת וימכרנה ויקח את מעותיו ונתן לו פרח וחצי שיקבל עליו אחריות הדרך הודיענו אם יש שום צד רבית שנראה בשביל שהלוה לו מנה נתן לו הפרח וחצי ותלו אותו על אחריות הדרך: תשובה אין צריך לומר שאם לא היתה ההלוואה על תנאי שיקבל עליו אחריות הדרך ויתן לו פרח וחצי שאין כאן שום צד רבית שהפרח וחצי בשביל קבלת האחריות היה לא על ההלוואה אלא אפי' היתה ההלוואה על תנאי זה נרא' דאין שום צד איסור רבית כיון שלא הוסיף לו שכר על קבלת האחריות יותר מן הראוי והרי הוא כאלו הלוהו על מנת שימכור לו חפץ פלו' בשווי דמותר כדמוכח מתני' המלוה את חבירו לא ידור בחצירו חנם ולא ישכור ממנו בפחות מפני שהוא רבית דמשמע דוקא בחנם או בפחות הוא דהוי רבית אבל בשיווי' אפי' היתה ההלוואה על תנאי אינו רבית דלא מידי חסרי' ועוד אני סובר לענין הלכה שאפי' היה קוצב הפרח וחצי על ההלוואה כיון שקיבל עליו אחריות הדרך על הסחורה שנתן לו שימכרנה ויקח מעותיו הרי הוא כאלו קבל אחריות על המעות עצמם דשרי כדמוכח עובדא דרב חמא דהוה מיגר זוזי בפריטי וכלו זוזי דכתבו התוספות דהי' מקבל עליו אחריות אונסין ומשום הכי

הוא דאסור הא אם קיבל עליו אחריות גניב' ואבידה הוה שרי וכמו שכתבו גדולים בתשובה וא"כ הכא דקבל עליו אחריות הדרך דמשמע בין מגניבה ואבידה בין מאונסין שרי והרי הוא כאלו קבל אחריות על המעות עצמם כיון שיחד אות' הסחור' לפרעון המעות דמה לי דמיהן מה לי הן ואם יאמר אומר הא לדעת רוב המפרשים קיימא לן כסתם מתניתין דפ' האומנין דקתני הלוחו על המשכון שומר שכר וא"כ הרי זה שקבל עליו אחריות לא קביל כי אם על האונסין כי בגניבה ואביד' בלאו קבלתו חייב כדין שומר שכר והרי הוא כעובדא דרב חמא דלא היה מקבל אלא אחריות אונסין ואסיר לא היא דאף הכא לא היה מקבל אחריות נראה דלא היה חייב בגניבה ואביד' הדרך לכולי עלמא כי מה שהמלוה על המשכון הוי שומר שכר היינו בזמן שהמשכון הוא בביתו בשמירתו אבל להוליכ' לעיר אחר' למוכרה אינו חייב אפי' בגניב' ואבידה אם לא היה מקבל עליו בפ' או היה מקבל שכר על ההולכה לשם וא"כ כיון שנתחייב עתה ראובן במה שלא היה חייב כלל דהיינו כל אחריות הדרך בין גניב' ואבידה בין מאונסין אין בזה שום צד רבית כ"ש שהית' הסחורה שוה הרבה יותר ממה שהלוה לו והוא מקבל אחריות על כולה ולא היה חייב בגניבה ואבידה במה שהמשכון יותר על דמי החוב לפירוש רבינו יצחק ז"ל דהוי שומר חנם עליו והוא נתחייב אפילו באונסין ולהכי שרי כדפ' וכל זה הוא לרווחא דמילתא אפילו הי' קוצץ על המעות אבל האמת הוא שלא קצץ אלא על אחריות הדרך ואפי' היה על תנאי שילונו שרי כדפי' לעיל והנר' לע"ד כתבתי משה בר' יוסף זלה"ה מטראני: שאלה ז' ראובן שאל משמעון שילוה לו שלשי' פרחי' זהב ואמ' לי שמעון פרחי' זהב אין לי אבל תקח חתיכות כסף ג' כספים פחות כל פרח כמו שהיא המנהג שפוחתין ג' כספים למי שרוצה לצרף פרח א' של זהב בחתיכות מטבע של כסף ותתחייב לתת לי פרחי' זהב בעד כל ל"ט חתיכות ושני כספים שאני נותן לך תתן לי פרח אח' ששוה מ' חתיכות ולקח ראובן החתיכות ונתחייב לפרוע לו הפרחי' כאמור הודיעני אם יש צד רבית בזה אם לאו: תשובה אע"ג דתניא פ' הזהב היו חמרי ופועליו תובעין אותו ואמר לשולחני תן לי דינר מעות ואפרנסם ואני אעלה לך יפה דינר וטריסית ממעו' שיש לי בביתי אם יש לו מעות מותר ואם לאו אסור ואוקמ' רב אשי כי היכי דלא תקשה למאן דאמר אין מטבע נעשה חליפין לעולם כדקאמ' בפריטות שהן כעין אסימון מדקתני יפה דינר ולא קאמר דינר יפה ומיהו טעמא לאו משום דנקנה בחליפין אפי' התנה עמו בתורת דמים אין כאן רבית דאגר נטר ליה שאפי' הלואה אם יש לו בביתו מותר לתת לו עודף דהוה ליה הלוני עד שיבא בני או עד שאמצא מפתח דמשמע בפ' דכל שאין לו בביתו אפי' דרך מקח וממכר אסור לתת לו עודף והכא בנדון דידן לא היו לו פרחים ולקח לט' חתיכות ושני כספים ונתחייב לתת פרחים שוה כל א' מ' חתיכות לא דמי דהתם איכא טריסית ודאי עודף והוי רבית קציצה אי לאו דישלו בביתו אבל הכא ליכא עודף דאע"ג דכל פרח שוה מ' חתיכות אם יצרפו לא יתנו לו כי אם לט' חתיכות וב' כספים כמו שנתן הוא ודמיא למתני' דאין פוסקין על הפירו' עד שיצא השער יצא השער פוסקין אעפ"י שאין לזה יש לזה והכ' נמי אם היה שער קצוב לפחות ג' כספים לצירוף פרח אחד הרי אינו נותן לו עודף על מה שנתן לו אעפ"י שיתן לו פרחים ששוה כל אחד מ' חתיכות כיון שאם בא לצרפם לא יתנו לו כי אם לט' חתיכות וב' כספים ואע"ג דבהלואה אפילו יצא השער אסור ללות כשאין לו אם פסק זמן לדעת

הרמב"ם ז"ל הכא לאו הלואה היא אלא דרך מקח וממכר הוא כיון שאינו נותן לו אותו מטבע עצמו שלקח אלא מין אחר וכמו שכתבו התוספות פ' הזהב על ההיא דיפה דינר וטריסי' וא"כ אין כאן רבית אם נותן לו פרחים אלא שאינו חייב ליתנם דלא נקנו בקנין דאין מטבע נקנה בקנין אבל נשבע ליתן לו פרחים נר' דחייב להשלים שבועתו כיון שאין בזה צד רבית כמו שהוכחתי ויש קצת ראייה לענין שזה העודף של הפרח אינו רבית מקלבון של שקלים ששנים השוקלים שקל חייבין בקלבון שהוא תוספ' על השקל כשמצרפו לשני חצאי שקלי' ותנן השוקל על ידי עני וכו' אם הלוי חייב בקלבון והיינו כשנתן שקל בעדו ובעד העני או שקל בעד ב' עניים או שכנים אבל אם נתן שני חצאי שקלים על יד שני עניים או שכנים נראה דפשיטא דחייבים לתת לו ב' חצאי שקלי' ואם פורעי' לו שניהן שקל שלם חייבים לתת לו קולבין אע"פ שהוא לא נתן אלא שני חצאי שקלים בעד שניהם כיון שאם בא הוא לצרף השקל לא יצרפו אותו אלא בנתינת קולבין לאו תוספת היא כמו כן הכא בנדון דידן אעפ"י שהפרח שוה מ' חתיכות כיון שאם בא לצרפו לא ימצא כי אם ל"ט חתיכות וב' כספים לאו תוספות הוא ואין בו שום צד רבית והנראה לע"ד כתבתי משה בר' יוסף זלה"ה מטראני: שאלה ח ראובן קבל סחורה ידיעה משמעון להוליכה לעיר אחרת ולטרוח בה למוכרה ונתחייב שמעון לתת לו חמשה פרחי' זהב בשכר טורחו והלך ראובן עם קצת הסחורה למוכרה וקצתה נשארה ביד שמעון שאמר שהיתה צריכה תיקון שישלחם לו אחר התיקון ואחר כך לא שלחה ששמע שהיה מוכרה לשם בפחות ממה שהיה הוא מוצא כאן ובלי הוצאה וגם כתב לו שלא ימכור עוד מאותה שנשארה לו בידו הואיל והיה מפסיד ממה שהיה מוצא פה ועתה בא ראובן ותובע כל שכרו משלם שהם ה' פרחים באומרו כי עיכוב השלמת תנאי המכר בא מצד שמעון שלא שלח הסחורה הנשארת פה וגם שכתב לו שלא ימכור עוד ממה שנשארה בידו ושמעון אומר כי ראובן עצמו יודע שהיה נותנים לו פה יותר סכום ממה שמכר הוא לשם ושומר לו ראובן לא תחוי' למוכרם פה כי אני אמצא לשם יותר הודיענו אם חייב שמעון לפרוע כל מה שקצב אם לאו: תשובה נראה דדמיה הא מילתא להולכי חמרים להביא תבואה ולא מצאו או הולכי פועלים לעבוד האדמה ונמצאת שדה לחה דמסקינן דנותנים להם שכר כפועל בטל ששמין מי שהזכיר עצמו למלאכה זו כמה היה רוצה לפחות משכרו ולישב בטל וכן בנדון דידן שמין כמה אדם רוצה לפחות משכרו ולישב בטל מאותו הטורח שנתחייב לטרוח במכיר' הבגדי' הנזכרים והשאר יפרע לו ואין לחלק נאם הצעיר משה בר' יוסף מטראני: שאלה ט ראובן הלוח לשמעון מעות לזמן קצוב בתנאי שיקנה ממנו חומץ כל משקל בד' כספיה ואינו שוה למכור על יד על יד בשני כספים כ"ש בבת אחד הודיענו אם יש בזה שום צד רבית או לא: תשובה מילתא דפשיטא היא דמכר זה יש בו איסור רבית בלאו ההלואה דאע"ג דבסתם שאינו מפרש אם תפרע מיד הרי הוא לך בעשרה ואם לאחר זמן בי"ב שרי למכור ביוקר בשביל המתנה דמעות היינו בדבר שאין לו שער ידוע ואין שומתו ידיעה כטלי' וכיוצא בו אבל דבר ששומתו ידועה כפלפל ושעווה או כל דבר שיש לו שער ידוע אסור להעלות שומתו בשביל המתנת המעות ואפילו בסתם ולדעת הרי"ף והרמב"ם ז"ל אפ"י כל דבר אסור למכור בדמים יתרים בשביל המתנת המעות אפילו בסתם דהיינו טרסא דרב נחמן דמקל טפי מרב פפא ולית הילכתא כרב פפא וא"כ לדעתם פשיטא דאסור למכור בהמתנ' כל מה שהוא ידוע

שאינו שווה עתה סכום שמכרוהו ואפילו אין שומתן ידוע' שבשביל המתנ' המעות הוא שלקחו בסכום זה אבל בחומץ זה וכיוצא בה ששומתן ידועה אליבא דכ"ע אסור למוכרו בהמתנה ביותר משער שלו כטרשא דרב נחמן כדאי' פרק הרבי' דלית הילכתא כוותיה כדאמר' וכדכתב בעל מגיד משנה ז"ל על הרב ז"ל פ"ח דהלכו' מלוה ולוה דדעת הרב שכתב דאפילו בסתם אסור למכור בהמתנה ביותר משווייה שהיא כדעת ההלכות שלא הביאו הא דרב נחמן שמקל יותר מרב פפא ולית הלכתא כרב פפא ומה שכתב הרב ז"ל שם בסמוך על חביות יין ששוה דינר ומכרה בשתים עד הקיץ באחריות המוכר דמותר וכתב בעל מגיד משנה דאולי שזה הוא ביאור לטרשא דרב נחמן דמשמע דטרשא דרב נחמן הלכתא היא לא קשי' כלל דטרשא דרב נחמן בלי אחריות המוכר הוא דאמר' דהוי קולא טפי מטרשא דרב פפא דלית הילכתא כוותיה אבל אם קבל המוכר אחריות שרי ולזה כ' דשמא זהו ביאור טרשא דרב נחמן לדעת הרב ז"ל דרב נחמן היה מקבל אחריות ולכך אע"ג דלית הלכתא כרב פפא דהוי הלכתא כהך טרשא דרב נחמן אבל טרשא דרב נחמן שלא קיבל עליו אחריות פשיטא דאסור כיון דלית הלכתא אפילו כרב פפא דמחמיר טפי כדא' וא"כ לדעת כ"ע חומץ זה אסור למוכרו בהמתנ' ביותר משווייה דהא אפילו בעסק' כתב בטור יורה דעה דשמין אות' כפי המנהג בענין שלא יהא בו שום הפסד למקבל שאם לא כן יהיה רבית וה"ה נמי שלא יקנה ממנו דב' ביות' משווייה דהוי רבית חומץ ביותר משווייה דאסור וכדתנן המלוה את חבירו לא ידור בחצירו חנם ולא ישכור ממנו בפחו' מפני שהוא רבית וה"ה נמי שלא יקנה ממנו דב' ביות' משווייה דהוי רבית ואפילו לא היתה הלואה על תנאי כך כ"ש הכא דהיתה ההלואה על תנאי כך דמשמע דהוי קרוב לרבית דאוריתא נאם הצעיר משה בר' יוסף זלה"ה מטראני: שאלה י ראובן בנה עלייתו והוציא ממנה בליטה לחוץ על ר"ה ופתח בה ג"כ חלון על ר"ה והחזיק בה כמה שנים יותר משני חזקה ועתה נמלך שמעון שכינו אשר כנגדו להוציא גם הוא בליטה מעלייתו על ר"ה טוען ראובן שירחיק ד' אמות כדי שלא יאפיל עליו ושמעון טוען אין לך דין חזקה ואיני חייב להרחיק אלא כמו שבנית אתה וזכית מן ההפקר אעשה כן גם אני יוריני רבינו מה יהא דין והדין עם מי: תשובה כיון שלא היה שמעון יכול למחות קודם בראובן שלא יוציא בליטתו לר"ה שהרי זוכה הוא מן ההפקר ולא משל שמעון א"כ אין לראובן חזקה על שמעון ויכול גם שמעון לזכות מן ההפקר ולהוציא בליטה תוך ד' אמות חלונו של ראובן וכמו שהשיב הרא"ש ז"ל לבני הר' יחיאל ז"ל על נדון כמו זה והכא מנהג בעיר שמוציאין בליטות ואין מי שימחה ולכן עד עתה שלא היה צריך להוציא לא היה יכול למחות ואם כן אין לו לראובן חזקה ומצוה לומר לשמעון דאינו מחויב להרחיק וכמו שכתב שם וכן כתב הרשב"א ז"ל בתשובותיו נאם משה ברבי יוסף זלה"ה מטראני: יא נשאל נשאל מעמדי על ענין גידולי שנת השמיטה בקרקע גוי ולקח' יש' קודם מירוח ומירח' אם חייבי' במעשרות כשאר שני' שמעשרי' הלקוח מן הגוי ונתמרח ביד ישראל מדרבנן כיון שהם אינם מפקירים שדותיהם בשנת השמיטה או דלמא כיון שמצות שביעית חובת קרקע לישראל בארץ ישראל אין בה חיוב מעשרות כלל: והיתה להם תשובתי כי אין שום חיוב בארץ יש' מעשרו' בשנת השמיטה אפילו מהלקוח מיד גוי קודם מירוח ומירחו יש' מכמה פני': ראשונה כי מן התורה אין חיוב כלל בשנת השמיטה במעשרות דכתיב בשנת השמיטה ואכלו אביוני עמך ויתר' תאכל



חית השדה הקיש אדם לחיה מה חיה אוכלת מן הראוי' לה שלא מן המעשר בשביעית אף אדם אוכל מן הראוי לו שלא מן המעשר בשביעית וכיון דמדאורייתא אין שום חיוב לישראל בשנת השמיטה גם לגוי אין שום חיוב אפי' מדרבנן דלא נתחייבו פירות קרקע גוי אלא במידי דאי הוה דישראל הוה חייב אי מדאורייתא אי מדרבנן אבל במה שאין שום עיקר איסור לישראל לא מדאורייתא ולא מדרבנן כל שכן דמגוי אין שום חיוב אפי' דרבנן דלא יהא גוי חמור מישראל ואי משום דמירוהו ביד ישראל הא מירוהו ישראל פירות קרקעו ממש לא מיחייב דהוי שנת שמיטה כל שכן מירוהו פירות הגדלים בקרקע גוי דמהיכא תיתי חיוביהו אין שום חיוב בשנת השמיטה וכן כתבו כל הפוסקי' ז"ל סתם שנת השמיטה כולה הפקר אין בה שום חיוב לא תרומה ולא מעשרות כלל לא ראשון ולא שני ולא מעשר עני ואם איתא דפירות קרקע גוי שמירחם ישראל בארץ יש' חייבי' במעשרות למה להו למסתם ואם תתקש לומר כי לא פטרה תורה ממעשרות אלא מה שהוא הפקר שהם פירות יש' אבל פירות גוי שאינו מפקירם יהיו חייבים לא היא דאטו יש' שגדר כרמו ולא הפקירה בשנת השמיטה יתחייב במעשר הא רחמנ' אפקרי' לארעי' לעניי' ולעשירים ולכך אין שום חיוב מעשר כ"ש בגוי ומצאתי און לי משנה ובריית' ותוספתא וירושלמי שנר' בפ' שאין שום חיוב בשנת השמיטה ממעשרו' אפי' במה שגדל בקרקע גוי ומירוהו ישראל: מתניתין במסכ' ידים על מחלוקת רבי טרפון ור' אלעזר בן עזריה על עמון ומואב מה הן בשביעית שר' טרפון גזר מעשר עני ורבי אלעזר בן עזרי' גזר מעשר שני זה למד ממצרים שהוא מעשר עני וזה למד מבבל שהוא מעשר שני ולמה לא למד א' מהם ממעשרות ארץ יש' בשנת השמיטה מהלקוח ביד גוי בלי מירוהו שהוא מעשר עני או מעשר שני ואם תאמר דלא יליף אלא עמון ומואב בקרקע ישראל ממצרים או מבבל בקרקע ישראל ולזה לא מייתי מה שאין שום חיוב בקרקע ישראל שהוא בארץ ישראל הא לפחות הויה סייעת' כל דהו לחד מינייהו אי הוה מעשר שני או עני בלקוח מגוי קודם מירוהו בשנת השמיטה והיתה הכרעה שלישיית מכרעת אלא ודאי אין שום חיוב מעשרות כלל ולא תרומות בארץ ישראל בשנת השמיטה: ברייתא בשלהי יבמות גוי שמוכר פירות בשוק ואמר פירות הללו של ערלה הן של נטע רבעי הן של עזקה הן לא אמר כלום לא נתכוין אלא להשביח מקחו ופי' רש"י ז"ל בשם רבותיו של עזקה מפרדס מעזק וגדר לשומרו שהוא שנת שביעית וקשי' ליה לההיא פרושא דמאי איסור יש כאן אם עבר זמן הביעור לא שנא מן המשומר לא שנא מן המופקר אסור וקודם הזמן אלו ואלו מותרין משמע דפירות גוי בארץ ישראל בשנת השמיט' אי הוי ידעינן בוודאי שהיה כך כמו שאמר היה להם דין שביעית כפירות ישראל ואם יש להם דין שביעית פשיטא שאין להם שום חיוב מעשרות ופי' פי' אחר ומייתו ליה בתוספו' פ' לולב הגזול דעזקה שם עיר בארץ ישראל ופירותי' משובחים ואם היה גוי זה בחוצה לארץ ומשבחן ואומר מעזקה הן אין חוששין לדברו לענין שביעית דאין נוהגין בחוצה לארץ וכו' והשתא אפי' חיישי' לדבריו שהן אמת אין בהם שום דין פירות שביעית אם חייבי' במעשר אלא ודאי אין שום צד חיוב מעשרות כדכת' ואם תאמר הא דלא חיישינן לדבריו דאי הוי חיישינן הוי להו דין שביעית דחיישינן שהם פירות ישראל ביד גוי לא היא דאי הכי אמאי קאמר לא אמר כלום דלא נתכוין זה אלא להשביח מקחו נימא דאמר כלום ונאמן אלא דלא חיישינן שהם של ישראל בידו אלא שלו הם ואין בהם שום דין שבועות

אלא ודאי מדקאמר הכי פירות גוי בארץ ישראל בשביעית הם כפירות ישראל ואין חייבין במעשרות כלל והרא"ש ז"ל כת' פ"ק דקידושין משם ר"ת ז"ל דעל כרחק איירי בקרקע של גוי ולא שלקחו מישראל מדקתני בסיפא דהך מתניתין אבל אם אמר של איש פלוני לקחתים נאמן להחמי' דברי ר' תוספתא דאהלות העיד יהוד' בן יעקב מבית גוברין ויעקב בן יצחק מבית גופנין על קיסרין שהחזיקו בה מעולם והתירוה שלא במנין ופי' רבינו שמשון ז"ל בסוף אהלות על האי תוספת' והיתירוה שלא במנין מעצמן התחילו לנהוג בה היתר ולפוטרי' ממעשר ומשביעית אף על פי שלא נמנו חכמים להתירה במנין וכשהלכו נכרים לקרקסיות שלהן הניחו שוק מלא פירות שביעית ובאו ישראל ובזזום ולא אסרום משום שביעית לאחר הביעור האם היתה ארץ ישראל היו אסורים אחר הביעור משמע בפ' דפירות גוי כפירות ישראל בשביעית ירושלמי פרק ששי דשביעית על מתניתין דעושין בתלוש בסורי' אבל לא במחובר ר' אסי בע' קומי ר' מנה מהו לטחון עם גוי בארץ אמר ליה מתניתין אמר שהוא אסור דתנן עושין בתלוש בסורי' אבל לא במחובר הא בארץ אפי' בתלוש אסור משמע דאית בהו דין שביעית וכמו שכתבתי והרמב"ן ז"ל על ההיא ברייתא שהבאתי לעיל כתב בפרשת בהר סיני פי' רש"י ז"ל עליה ונתן טעם לפי' רש"י ז"ל דשמא אין קנין לגוי בארץ ישראל להפקיע דיני השביעית גזרו עליו כישראל עכ"ל משמע בהדיא דפירות גוי בשביעית שנתמרחו על יד ישראל פטורים ממעשרו' כפירות של ישראל ויש להם כל דיני שביעית בביעור כדאמר' כך נר' לע"ד משה בר' יוסף זלה"ה מטראני: ובספר כפתור ופרח מצאתי כתוב וז"ל מי שלא חל עליו שביעית כמו הגוי פירותיו הם בחיוב תרומות מעשרות וא"כ עכשיו שרוב פירותינו בא"י משל גוים הם בדין הוא שיהא נוהג בהם דין המתנות בשביעית אלא שמעשר שני יהי' מעשר עני לא שני משום עניים כטעם עמון ומואב שאחר שפירות הגוים אין בהם דין שביעית הוו להו בשביעית כפירות עמון ומואב שמפרישין המתנות על הסדר עכ"ל וכתוב עליו בהגה"ה תימא אמאי מותרין דמה שהוא אסור מן התורה מפני שבת הארץ וקדושת' לא הופקע בקנין הגוי וא"כ מה שזרע הגוי בקרקעו בארץ ישראל בשביעית אסור אבל ספיחיו דלא אסור אלא משום גזר' מותרין דאין הגוים מצווין על השביעית כדי שנגזר עליהם ע"כ ובזאת ההגה"ה נראה שהוא כמו שכתבתי למעלה משה הנז' עוד עיין באורך על ענין השמיט' סי' כ"א סי' רכ"ד וסי' תרנ"ז: שאלה יב ראובן נתן לשמעון ל' אלף עוטמני להתעסק בהם בסחור' על תנאי שיקח שמעון ריוח המגיע לשמונת אלפים עוטמני' כפי ערך שירויה בכל השלשים אלף ושמעון הוליד הסחורה שקנה לטריפול והחליפה בקרנפול ומיני תבלין מדברים שנמכרים בטריפול בין כך ובין כך בא ראובן ותבע לשמעון שרוצה לחלוק ואומר שמעון המתן עד שאמכור הסחורה ואטול אני מה שמגיע לחלקי מהשמונת אלפים עוטמ' ואח"כ נחלק כי אין עתה זמן מכירת זאת הסחורה עד בא הספינות ועל דעתם קניתי והחלפתי הסחורה ילמדנו הדין עם מי: תשובה איני רואה בטענת ראובן ממש דאע"ג דלא קבעו זמן לעס' זה כיון שיש זמן ידוע למכירת הסחורה כפי מנהג המדינה הרי זה כאלו קבעו זמן כדגרסי' ס"פ כל הגט על ההיא ברייתא דבשלשה פרקים מוכרים את התבואה וכו' למאי הלכתא אמר רבא ואי תימא רב פפא לשותפין מכאן ואילך מאי אמר רבא כל יומא פרקי' הוא ופרש"י ז"ל לשותפי' שאין הא' יכול למכור שלא מדעת חבריו חוץ לפרקי' הללו אבל בפרקים

הללו אין צריך למלוך ואם מכר ונתייקר השער לאחר זמן אין לו עליו כלום עכ"ל משמע בהדי' דהיכא דקביע זמן למכירת הסחורה כי הכא אין אחד מהשותפין יכול למכור שלא מדעת חבירו ואם מכר יכול חבירו לתבוע חלקו כפי מה שהיה נמכר בזמן הקבוע לאותה הסחור' והרי"ף ז"ל פ' המקבל אייתי להאי ברייתא ואוכח מינה דלא אמרינן דשותפא מעכב אשותפין בזבינ' אלא לפום מנהגא דעלמא דאי ידיע מילתא לפום מנהגא דעלמא דאי שביק לה לקמי' מתוסף ביה רווחא מצי מעכב ליה ואי לא לא מצי מעכב הא קמן דכל שיש זמן קבוע למכירת הסחור' שהא' מעכב את חבירו שלא למכו' כדא' וכן כתבו כל הפוסקי' ז"ל כ"ש בנדון דידן דשמעון הוא המתעסק בסחורה ועל ידו ניקנית ועל ידו תמכר שאין ראובן יכול לומר לו שיחלקו מעתה קודם זמן קביעת מכירת הסחורה דאין חלוק בדין זה משותפות לעסק' שהרי ר"ח ור"ת ז"ל פי' הא דאתמר דלשותפין הוא דאתא האי הלכתא דהוי נמי כי ההיא דאמרינן בריש המקבל הני בי תרי דעביד עסקא כו' משמע דאין חילוק בין שותפות לעסקא בהא מלתא אע"ג דבגמ' אמר לשותפי כדאמרן ואם ראובן רוצה על כל פנים שתמכר הסחור' עתה צריך לתת לו ריוח מהשמונת אלפים כפי ערך שיאמרו הסוחרים הבקיאים שהית' נמכרת הסחור' בזמנה שהיא זמן הספינות אלא שיש לעיין אם יש חשש רבית בזה גם כי הוא אינו תובע והנרא' לע"ד כתבתי נאם משה בר יוסף זלה"ה מטרנאני: יג לשון הר' יוסף נ' זמרון בתשובת שאלה וכדי להקל מעליך ראיתי להעיר לך אוזן ולהשיאך עצה טובה שקבלתי ממורי הר' שלמה ברבי שמעון בר צמח ז"ל בענין מי שהוא מקניט את אשתו לתת גט לזמן ובא בתוך הזמן ומבטלו ואח"כ הולך עליה ומעגנה כתב ז"ל שיש לגדור הדבר הזה שמכריחין האיש עד שיצוה לסופר ולשני עדים שכל זמן שיתעכב ל' יום או יותר מזה ר"ל זמן ידוע שיקבע לה ויתעכב אותו זמן ולא יבא שהסופר יכתוב גט כשר לאשתו לשמו ולשמה ולשם גירושין ושימסרוהו לו העדים ושיהיו העדים נאמנים שלא בא בתוך הזמן ושכל עד שיעיד שבטל השליחו' הסופר והעדים עדותו בטלה מעכשיו ושתהא היא נאמנת שכל זמן שנתייחד עמה שלא פיסל לבטל השליחות ובדרך זו אפילו יבא מאה פעמים ויתייחד עמה וילך כל זמן שלא יתעכב הזמן שקבע הרי היא אשתו ואם יתעכב יותר הרי הם יכתבו הגט ויתנהו לה אותו הסופר ואותם העדים בעצמם ואי אפשר שיעגנה ובדרך זו שוב אין לחוש לביטולו אלא אם יבטל שליחותם בפני הסופר והעדים אם עשה כן חייבים ב"ד לכופו ולהכריחו כבראשונה וכן כל פעם ופעם שירצה לבטל שליחות הסופר והעדים וכל זה לתקן עגינות כדי שלא ישבו צרורו' חיות ובוזה יהיה האיש מנוקה מהעונ' והאש' מעיגונא עד הנה דברי רבי' ז"ל זה מה שראיתי להשיבך עליו בארוכה עכ"ל: שאלה יד ראובן היה דורך ענבים לשמעון ואמר שהיו ענבים ברשותו לאכו' ולתת למי שהי' רוצה ושעבר' אשה דרך שם ושאלה שיתן לה מהענבים והשיב לה רצונך שתנשא עמי ואתן לך זה האשכול ענבים השיבה היא הן ונתן לה הענבים ולקחתן והלכה לה ואמר שהיו לשם רב שיניאור וכרבי יצחק שלארי הלוי ע"כ דברי ראובן קראו ב"ד לכר' שיניאור והעיד בתורת עדות נאמנה שאשה אחת הגיעה אצל ראובן הנז' ואמרה לו תן לי מאותן הענבים והשיב לה רצונך שתנשא עמדי והשיבה לו הן ותיכף נתן לה' ראובן הנז' אשכול ענבים ולקחתן היא והלכ' שמח' וצחק' ושאלו ב"ד לר' שיניאור אם הי' מכיר האשה ואמר שאם ירא' אותה שיכירנ' ובאה לפני ב"ד וראה אותה ואמר שהיא

היא אותה שקבל' האשכול מראובן הנז' עוד אמר העד הנז' שהי' לשם בעת נתינת הענבים ר' אברהם וילילי' ושאלו את ראובן אם היה שם והשיב שהי' טרוד במלאכתו ולא הרגיש אם הי' שם או לא בא ר' אברהם וילילייה והעיד בתורת עדות נאמנה שבהיות ראובן הנז' מתעסק בענבים של שמעון באה אותה האשה ואמרה לראובן הנז' תן לי מאותם הענבים והשיב לה תנשא עמי השיבה היא הן וראובן הוציא מיד אשכול א' מהסל ונתן לה ולקחתן היא והלכ' לה וכו' יצחק שלארי הלוי אמר שלא ראה גוף המעשה אלא מצא אותם מדברי' על הענין ושראה שם האשה הנזכרת יודיענו אם יש חשש בקידושין אלו אם לאו: תשובה נראה דאין כאן חשש קידושין מכמה טעמים: טעמא חדא דהא אסיקנא פרק האיש מקדש דקידש בגזל אינה מקודשת ואפילו גלה בעל הבית דניחא ליה דמחמת כיסופא היא דאמר הכי דלא אמרו כלך אצל יפות אלא בתרומה כדמייתי על ההיא עובדא דפרומא דשיכרא ואע"ג דכתב הרמב"ם ז"ל פ"ה הלכות אישות ואם קדשה בדבר שאין בעל הבית מקפיד עליו כגון תמר' או אגוז הרי זו מקודשת מספק נראה דאשכול ענבים חשיב טפי מתמר' זו ואגוז וקפיד עליה בעל בית והוי ליה גזל ואינה מקודשת כלל דהא פ"ה הרב אלפסי ז"ל משמ"י דגאון ז"ל פרומא דשיכרא כלי קטן של שכר ואפי' הכי אמרינן התם עלה דלא אמרי' כלך אצל יפות אלא בתרומה וכ"ש אשכול ענבים אחד דחשיב טפי מכלי קטן של שכר ולא מצית אמר' דבכלי ובשכר שבו קדש' דמדקאמר ליה בעל הבית אמאי לא תותב לה מהאי חריפא משמע דבשכר הוא דקדש' ולא מצית נמי לפלוגי בין פועל לאיניש אחרינא ולמימר דעביד איניש דמחיל טפי גבי פועל מאיניש אחרינא דהא בהאי עובדא גופא אמרינן בגמ' ההוא סרסי' דקדש וכו' ופרש"י ז"ל סרסיה עושה שכר מתמרים של בעל בית למחצית שכר ועלה קאמר דלא אמרו כלך כו' אלא בתרומה כ"ש הכא דלא הוה אלא פועל ושכיר יום דפשיטא דלא מחיל גביה בעל הבית ולא כל כמיני' למימר שהיו הענבים ברשותו לאכול ולתת למי שירצה דפועל הוה ולא בעל הבית ואם כן פשיט' דבגזל קדשה ולית דחש להא דרבי שמעון דאמר סתם גזלה יאוש בעלים היא: טעמא תניינא דלפי עדות העדי' לא נתן לה האשכול ענבים בתורת קידושין דאע"ג דאמר לה תנשא עמדי והוי שפיר לישנא דקידושין דאי אמר הרי את נשואתי דפשיטא דהוי מקודשתכמו אם אמר הרי את אשתי אפילו הכי כיון שלא אמר אם אתן לך האשכול תנשא עמדי אלא רצונך שתנשא עמדי נראה דלא תלה נתינת האשכול בנישואין אלא ששאלה אם תרצה להנשא לו לעתיד השיב' לו הן אבל לא שנתן לה עתה האשכול על תנאי שתנשא עמו מדלא קאמר אם אתן לך האשכול תנשא עמדי כדאמ' והכי מוכח בגמ' בכולהו הני עובד' דמייתי דקאמר אי יהיבנ' לך מקדשת לי דמשמע דעל תנאי קידושין הוא דנותן לה כדקאמר אי יהיבנ' לך וכו' משום דקאמר' היא הבה מיהבה הוא דלא הוי כלום הא אמר' הין הוו קידושין כיון דעל תנאי כן נתנם לה דקאמר אי יהיבנא לך וכו' הא אי לא קאמר לה הכי לאו כלום הוא דלאו אדעתא דהכי נתנה כדפי' ואע"ג דאמר' הן להבא הוא דקאמר שתנשא עמו אבל לא שקבלה עתה האשכול לשם קידושין וכי תימא עובדא דהוי הכי הוי דאמרי אי יהיבנא לך אבל בלאו הכי נמי הוי לישניה דקדושין לא היא דהא לא משתמיט בשום דוכת' למימר מקודשת לי לחוד אלא אי יהיבנא לך וכו' והרמב"ם ז"ל ושאר רבוותא מיייתי להאי פסק דינא כי האי לישנא דוקא הוה משמע דלישנא דוקא וכדאמר בה טעמא

ולא תימא הא לא גרע הא מאם היה מדבר עמה על עסקי קידושי' ונתן לה בשתיקה דמהני דהא אדיבור' קמא סמכ' היא דקאמר' ליה מעיקר' הב שלא לשם קידושי' ואפי' לסברת הרשב"א ז"ל דסבר דעיקר טעמא דאינו מקודשת בהני עובדא לא הוי אלא משום דכיון דבלשון שאלה קאמר' אי איתא דארציה הוה לה לאהדורי אין מקדשנה לך היינו בלשון שאלה דקאמר אי יהיבנא מקודשת לי אבל מקודשת לי גרידא אע"ג דקאמר' הין להבא היא דקאמר' ולא ע"מ כך כדאמר דלישנא דאי יהיבנא מקודש' לי לישנא דוקא הוא דמכוין לתת לה בתורת קידושי' והיא נמי אי אמר' אין מקבלא אותו בתורת קידושי' אבל אי לא קאמר מקודשת לי כנדון דידן לא הוי לישנא דקידושי' כדפי': טעמא תליתאה דראובן כשנתן לה האשכול לא היה יודע שיש לשם ב' עדים ולא נתן לה בתורת קידושי' דאדם יודע שהמקדש שלא בפני עדים אע"פ ששניהם מודים אינה מקודשת דהא הרשב"א ז"ל על ההוא תוספתא דראוה ב' שנתייחדה עמו צריכה ממנו גט שני וכו' כתב בחידושי' זה לשונו ומסתברא כגון שראה הוא את העדים אבל אם ראו אותו שנים מן החלון והם רואים ואינם נראים לו אינה צריכה ממנו גט דאדם יודע שהמקדש בינו לבין עצמו שלא בפני עדים אעפ"י ששניהם מודים אינה מקודשת הילכך כשבעל זה שלא לשם קידושי' בעל אלא לזנות בעלמא עכ"ל פ' הזורק והכא נמי כיון שלא ראה ראובן את רבי אברהם וילילה לא חשב שהי' לשם כי אם ר' שניאור ואדם יודע שהמקדש בעד א' אין חוששין לקידושי' ולא נתן לה לשם קידושי' אפילו שהיה שם עד א' שראה נתינת האשכול כיון שהוא לא ראהו לא נתכוין לשם קידושי' דבעד אחד בשחרית ואחד בין הערבים שאל ר' אליעזר בן תדאי לחכמים ואמרו אין צריכה ממנו גט שני ואע"ג, דנראה דבעד אחד על היחוד הוא דקאמר הכא ולא בעד אחד על קידושי' ממש אפ"ה לדידן דקי"ל ככל הגאונים ורוב הפוסקי' דסבור דמקדש בעד א' אין חוששין לקידושי' דאין דבר שבערו' פחות משני' כדאיתא פרק האומר דקידושי' מצינן למימר דאדם יודע דאין קידושי' תופסין בעד אחד ולא נתנם לשם קידושי' דלא ראה העד האחר דהאי דקסבר הרשב"א ז"ל דאי אין רואה היא את העד' אינה צריכה גט לאו דוקא בעדי יחוד הוא דקסבר הכי אלא בעדי בעיל' נמי אם לא ראה אותם לא בעל לשם קידושי' כדמסיים מלת' הלכך כשבעל זה לא לשם קידושי' בעל אלא לזנות בעלמא וכיון דבעילה דחזקה דאין אדם עושה בעילתו בעילת זנות קאמר דאם לא ראה העדים דהוי' בעילתו זנות הכי נמי כשקדש ממש ולא ראה עדים לאו לשם קידושי' נתנם דאדם יודע דהמקדש בינו לבין עצמו אינו כלום ולא לשם קידושי' איכוון והכי משמע נמי מלישנא דהרשב"א ז"ל דקאמר דאדם יודע שהמקדש בינו לבין עצמו שלא בפני עדים אף על פי ששניהם מודים אינה מקודשת ע"כ משמע דבקידושי' דעלמא נמי דיודע דבינו לבין עצמו אף על פי ששניהם מודים אינה מקודשת לאו לשם קידושי' אכוון אם נתן לה דבר אלא מתנה בעלמא ואף על פי שהיו שם עדים ולא ראה אותם לאו כלום היא כיון דלאו לשם קידושי' איכוון בנתינת האשכול אלא מתנה בעלמא ואף על גב דקא' ראובן הנז' שהיה לשם ר' יצחק שלדי הלוי גם כן לא היא דאי אפשר שבשעת נתינת האשכול חשב הוא שהיה לשם כיון שלא היה לשם לפי עדות העדים ולפי דבורו דאין אדם רואה מה שאינו נראה אלא מה שאמר שהיה לשם הוא שחשב כשראה אותו אחר כך שהיה לשם מקודם אבל בעת הקידושי' שלא היה לשם אי אפשר שחשב שהיה ואם כן לאו לשם קידושי' איכוון

דאדם יודע שהמקדש שלא בפני עדים אפילו בשניהם מודים אינה מקודשת כ"ש שהיא אומרת דלאו לשם קידושין קבלה אשכול הענבים מכל הלין טעמי נראה דאין חשש קידושין כלל בהאי עובדא: ואומר אני דאפילו לא הוי הני טעמא ברירי אין חשש בזה ולא הוי קידושין להצריכה גט משום דאיכא ספק ספקא והוי לקולא אפילו בדאורייתא דאפילו תימא דאשכול ענבים הוי כתמרה ואגוז אינה מקודשת אלא מספק כדכתב הרמב"ם ז"ל ואם קדשה בדבר שאין בעל הבית מקפיד כו' הרי זו מקודשת מספק ובלישנא דקידושין נמי דלא אמר אם אתן לך האשכול תנשא עמדי ואף על גב דהוה אמרינן דהוי לישנא דקידושין היינו מספקא אי נתנו לשם קידושין או לא מדלא קאמר אם אתן לך תנשא עמדי כדאמ' אבל לא שנאמר דאפילו לא קאמר אם אתן לך כו' אלא תנשא עמדי לחוד ואמרה הין ונתן לה דמקודשת וודאי דלא היא כיון שלא תלה הנשואין בנתינה כדפי' לעיל והר"ן ז"ל נמי כתב על הנהו עובדי דהבה מיהבה דכתב הרשב"א דאפי' לא אמרה איהי מעיקרא מידי אי אמר הוא בלשון שאלה אי יהיבנא לך מקדשנא לי ואמרה היא הב או הב' מיהב' אפילו חזר ואמר לה הרי את מקודשת לי בזה לא מהני ולא מידי כתב הוא ז"ל ול"נ כל שלא אמרה לה בלשונות האמורות בגמרא איכא לספוקי בלשון קידושין וצריכה גט שכל כיוצא בזה אין לנו אלא מה שאמרו חכמים ז"ל עכ"ל נראה דאפילו נימא דהוי האי לישנא דתנשא עמי לחוד בכלל דברי הר"ן ז"ל דקאמר כל שלא אמר בלשונות האמו' בגמ' כו' לא הוי אלא ספק כדקאמר איכא לספוקי בלשון קידושין וא"כ אית לן תרי ספקי ספקא אי קידשה בגזל אם לא ואם תמצא לומר דלא קידשה בגזל ספקא אי הוי האי לישנא דקידושי' וצריכה גט או לא וכל ספק ספקא אפי' בדאוריית' שרי ובעדות נמי אפילו הוה אמרינן דכיון דאית ליה עד אחד שראהו אף על גב דלא ראה האחר לא הוה כאילו לא ראה שניהם דלא אכווין לשם קידושין אפילו הכי לא הוה אלא ספקא אי אכווין כיון שראה האח' או לא איכוין לשם קידושין כיון שלא ראה העד השני ואם כן אית לן ספקא אחרינא והוי להו תלתא ספקי ספקא קדשה בגזל דלא מחל בעל הבית ספקא לא הוה גזל דמחל ואת"ל דלא הוי גזל ספקא אי הוה שפיר לישנא דקידושין או לא ואת"ל דהוי לישנא דקידושין ספקא אי איכוין לקידושין או לא כיון דלא ראה העד השני ובכי האי גוונא נרא' פשיטא לכולי עלמא דלית כאן חשש קידושין כלל דהא פ"ק דכתובות אמרי' על מימרא דר' אלעזר דהאומר פתח פתוח מצאתי נאמן לאוסר' עליו דבאש' כהן מיירי אי נמי באשת ישראל וכגון דקביל בה אבוה קידושי' פחות מבת ג' שנים ויום א' דליכא אלא חד ספקא אבל אשת ישראל שנתקדשה יתירה על שלש שנים מותרת דהויין ליה תרי ספקי ספקא תחתיו זינתה ספקא אין תחתיו ואת"ל תחתיו ספקא ברצון ספקא באונס וכתב הרי"ף ז"ל הילכך הויין לה תרי ספקי ותרי ספקי דאורייתא לקולא ע"כ כ"ש הכא דאיכא תלתא ספקי וחזקה דהתיר' דמוקמי לה אחזקתה ואף על גב דפי' ר"ת סוף פ' חזקת הבתים לרבנן דרבי אליעזר דטהרות יין נסך אסור אפילו בספק ספקא היינו משום דבכמה דוכתי' במס' ע"ז מדמ' חומר' דיין נסך לחומר' דטהרות דכל שאתה יכול להרבות ספיקות וספקי דספקות ברשות היחיד טמא אבל באיסור אחר של תורה ספק ספיקא לקולא וכל האי שקליא וטריה הוא לרווחא דמילתא אבל לפום קושטא דדינא נראה כדכתיב' לעיל וה' ידריכנו בדרך אמת והנראה לע"ד כתבתי אני משה בר' יוסף זלה"ה: טו ראה ראיתי טענו' מורנו הרב כמהר' יעקב בירב

נרו' ושטרותיו ועדיותיו על כר' שבתי כהן בענין ותשובת כה"ר שבתי על טענת הרב הנז' ושטרותיו ואחר העיון בזכות וחיוב כל אחד משתי הכתות הנז' נראה מלתא דפשיטא שחייב כהר' שבתי הנז' לשלם להרב הנז' הבשמים הנז' כיון שנראה מטענותיו שאין לו עדים שעשה כל השתדלותו ושמחמת אונס לא יכול להציל הבשמים הנז' כמו שנתחייב בשטר ואין ממשות בכל טענות כהר' שבתי הנז' שטוען שדרך חסד הוא שאמר שיתן הבשמים לרב הנז' אם יתנום לידו שהרי בפני עדים ובמעמד שלשתן אמר כר' יחיאל נ"ע לכר' שבתי הנז' שיתן הבשמים להרב הנז' לפי שהוא מכרם לו והרי קנאם הרב יצ"ו במעמד שלשתם אעפ"י שלא ירצה כר' שבתי להיות נפקד שלו לדעת ר"ת ז"ל כ"ש שבפני העדים עצמם הודה הוא שהיו בידו הבשמים ושהוא יתנם להרב הנז' או לבאי כחו כמו שכתוב בשטר עצמו וגם כי אחר כך פירשו כי מה שאמר שהיו בידו וכן שהיו הבשמים תחת מנעול אח' של מורשה שלו ומנעול אחד לנוצרי המוכר הבשמים הנז' לכר' יחיאל נ"ע אפ"ה נראה שקנה אותם הרב הנז' במעמד שלשתן כיון שהודה כר' שבתי הנז' שידע שהיו בשמים הנז' ברשות המורשה שלו והרי הם כאלו הם ברשותו כי המנעול של הנוצרי לא היה בשביל שהיה לו שום זכות על הבשמים הנז' שהרי העיד עדים המורש' של כר' שבתי על הנוצרי שאותם הבשמים הם לכר' שבתי וכשיבא כר' שבתי לחלוף שיפתחו המגאזין ויחזיקו הבשמים ביד כר' שבתי הנז' ואם כן מתחלה שהיו תחת מנעול אחד שלו ואחד של הגוי הוי כאילו היו ברשותו ממש והן נקנין במעמד שלשתם שהרי אלו הי' מוסר המנעול שלו ליד הגוי והי' מחזיק הגוי בבשמים פשיטא שהיה חייב וא"כ ברשותו היה לשיקנה אותם הרב הנזכ' במעמד שלשתם ואף על גב דאין מעמד שלשתם מועיל אלא אם כן היה הממון או הפקדון ביד מי שמעמידן אותו היינו לאפוקי מ' שאינו חייב כלל או אין בידו כלל אלא שאומר מנה שפלוני חייב לך אני אפרענה לך בשבילו אבל מי שיש בידו או ביד שלוחו פקדון מאחר ואמר לו בעל הפקדון תן אותו הפקדון לפלוני פשיטא שקנה אותו פלו' במעמד שלשתם ששלוחו של אדם כמותו ומה שהוא ביד שלוחו הוי כמו שהוא ברשותו שהרי שלוחו אינו חייב שום דבר לבעל הפקדון שלא הפקיד הוא בידו כלום אלא מי שעשאו שליח הוא הנפקד ובנדון דידן נמי הנפקד היה כר' שבתי שהודה שהיו הבשמים הנז' ביד המורשה שלו שהוא עשאו מורשה לאלו הבשמים ולא כר' יחיאל כלל העולה כי כיון שאין לו עדים שנאנסו הבשמים ממנו והוא במקום שישרואה שהיה צריך להביא עדים כל שכן שהתנה עמו הרב יצ"ו כמו שכתוב בשטר נראה דבר פשוט שחייב לשלם דמי הבשמי' הנז' לרב הנז' נר"ו ומה שנר' לע"ד כתבתי וחתמתי משה בר' יוסף זלה"ה מטראני: ראיתי כל הכתוב לעיל והנה הוא שלם מכל צדדיו ומום אין בו נאם שלמה חז"ק.

גם לע"ד נראה שכל הכתוב לעיל כדת וכהלכה נאם יוסף סאגיס: יו על ענין מי שהוחזק כפרן אם נאמן אח"כ בעדים נראה דנאמן לעולם אפילו באותו ממון דאי אמר מנה לי בידך והלה אומר לא היו דברים מעולם והביא המלוה עדים שלוה ממנו וחזר הלוה ואמר פרעתי אף על גב דהוחזק כפרן אם הביא עדים לטענתו זאת שפרע נאמן דכל היכי דאמרינן הוחזק כפרן ואינו נאמן היינו דאין מקבלין טענותו אבל אי מייתי עדים שפרעו כבר כשחזר ואמר פרעתי נאמן על פי העדים שאין העדים אלו מכחישינן לעדי' שאמרו שלוה וכמו כשהוחזק כפרן לעולם בממון זה שאם אחר שיצא מב"ד אמר פרע אינו נאמן

ואם הביא עדים נאמן לכולי עלמא כמו כן אם הביא עדים על טענתו שחזר וטען בב"ד פרעתי נאמן דמה לי הכא מה לי התם הרי כ"כ הוחזק כפרן אח"כ בממון זה שלא להיות נאמן על פיו כבראשונה ואפ"ה נאמן בעדים כדאיתא בדוכ' פ"ק דמציעא הכא נמי כשחזר וטען בב"ד פרעתי והביא עדים נאמן ואע"ג דהוחזק כפרן וכן נראין דברי הרב ז"ל פ"ו מטוען ונטען שכתב בדין זה שאם חזר הנטען ואמר כן היה ולויתי ופרעתי אין מקבלין הימנו אלא הוחזק כפרן ומשלם ע"כ ולישנא דאין מקבלין ממנו משמע בפ"י דהוה על פיו משום דהוחזק כפרן אבל איית' סהדי על טענתו שטען בב"ד פרעתי פשיט' דנאמן וכן הן דברי הרב בעל מגיד משנה ז"ל שכתב דכיון שאמר טענה המכחשת העדים לעולם אינו נאמן לומר פרעתי עד שיברר בעדים משמע דאם מברר בעדים טענתו שאמר פרעתי פשיטא דנאמן ואף אם נתעקש לומר דמאי דכתב עד שיברר בעדים ר"ל אם יאמר פרעתי אח"כ אינו נאמן עד שיברר בעדים אבל בפרעתי שחזר ואמר בפני ב"ד אינו נאמן אפילו בעדים היינו לפי מה שפ"י הוא ז"ל דהעדים מעידים אותו שיש לו ר"ל שיש לו עכשיו בשעת תביעה ואם מביא עדים לפרעתי שבשעת תביעה הרי הם מכחישי' לעדים אלו ולהכי איפשר שאינו נאמן בעדים אלו הואיל דהוחזק כפרן והם מכחישים לעדים אבל כל היכא דאין מכחישי' את הראשונים שאמרו ליה וחזר ואמר פרעתי והביא עדים מיד לטענתו זאת שפרע נראה מלתא דפשיטא דנאמן בעדים כדאמר' וזו החלוק שיש בין דין זה לדין שהביא הרב ז"ל בסמוך שאמר להד"מ ובאו עדים שלוחה ופרע והמלוה אומר לא נפרעתי שחייב הלוח לשלם שכל האומר לא לויתי כאומר לא פרעתי דמי ונמצא הלוח אומר לא פרעתי והעדים מעידים אותו שפרע הודאת בעל דין כמאה עדים דמי ע"כ שבדין הזה אע"ג שהעדים אומרים שפרע כיון שהוא עומד בטענת לא לויתי חייב לשלם ובדין שלמעלה אע"ג דאמר לא לויתי כיון שחזר אח"כ ואמר פרעתי והביא עדים לטענתו זאת נאמן דאי הבאת עדים הוא לטענת פרעתי שלאח' יציא' מב"ד אפילו בדין זה שלעולם או' לויתי וחייב לשלם אם יצא מבית דין ואמר אח"כ פרעתי והביא עדים נאמן אלא ודאי כשחזר ואמר בב"ד פרעתי והביא עדים נאמן וכשלא חזר אלא שעמד בדיבורו שלא ליה אע"ג שיש עדים שפרע חייב לפרוע דהודאת בעל דין כמא' עדים דמי ואם אחר שחייבוהו ב"ד הביא עדים שפרע אח"כ נאמן ובוודאי סברא היא דהפרש יש בדין הוחזק כפרן בין עומד בכפרנותו למי שאינו עומד בו כמו שכתב הרשב"א ז"ל בתשובה וכמו שתמצו המפרשי' ז"ל לדעת רבינו ז"ל בסוף פ"ז בדין נזכרתי שפרעתי לו שנאמן על פי עדים ופי"ד מהלכות מלוה ולוה הביא הדין של מוציא שטר חוב על חבירו מלוה אומר לא פרעתי ולוה אומר פרעתי מחצה והעדים מעידים שפרעו כלו נשבע הלוח ונותן מחצה והקשו ז"ל למה אינו נאמן לחזור ולומר נזכרתי שפרעתי כלו הרי העדים מעידים ותמצו לדעתו ז"ל דהתם בעומד על דבריו הראשונים אבל אם חזר ואמר נזכרתי הרי זה יכול לטעון כיון שהעדים מסייעין אותו הא קמן דיש חלוק בין עומד בכפרנותו למי שאין עומד בכפרנותו דבעומד בכפרנותו אין מועיל לו העדות וכשאינו עומד בכפרנותו מועיל לו העדות שאומר פרעתי כשהו' בב"ד דפרעתי דלאח"כ אפילו עומד בכפרנותו מועיל לו אם הביא עדים וכדפי' ובפי' כתב הרמ"ה ז"ל דאי אתו סהדי ואכחשוהו בטענה קמייתא לא משגחי' בטענה בתרייתא עד דמייתי ראייה משמע דאי מייתי ראי' בטענה בתרייתא משגחינן ביה אע"ג דהוחזק כפרן בטענה



קמייתא דאכחשוהו עדים ומה שכתב הריב"ש דאי אמ' להד"מ ואכחשוהו עדים ואחר כך אמר נזכרתי שלויתי ופרעתי שאינו נאמן אפילו בעדים איפשר שיש הפרש בין אמר נזכרתי עתה למי שאומר פרעתי ומעולם ידע שפרע אלא שהיה רוצה לפטור עצמו בטענת לא לויתי נאם משה בר' יוסף זלה"ה מטראני: שאלה ששאלתי להרב הגדול כמהר' יעקב בירב נ"ע ותשובתו עליה: יז שאלה ילמדני מורי ראובן שחלק נכסיו קודם מיתתו והיו לו יורשים והניח לא' מהם דבר מסוים בתורת ירושה ולאחרים לא הניח אם מה שחלק קיים אם לאו עוד ילמדני מורי אם אמר מנה לפלוני ומנה לפלוני ולא נמצאו לו אחר מיתה מעות בעין אם ימכרו החפצים הנמצאים לפרוע המני' או לא ואם היו שטרי חובות בכלל הנכסים אם יפרעו מהם מה שצוה או בעינן דליקני איהו וכל שיעבוד דאית להו למקבלי מתנות אלו: תשובה מי שהוריש לאח' מהבנים דבריו קיימים ודוקא שהורישו על פה אבל בכתב לא עשאו אלא אפוטרופוס ודוקא הבן אבל אם היה אח בין האח' ר"ל שלא היו לו יורשים אלא אחים או בנות בין בעל פה בין בכתב דבריו קיימין ודוקא שאמר פלוני בני יירש פלוני אחי יירש ושתק אז דבריו קיימין אבל אם אמר על שאר היורשים לא יירש פלוני דבריו בטלין שהוא מתנ' על מה שכתוב בתורה שהוא רוצה להוריש למי שאינו יורש: ומה ששאלת אם אמר מנה לפלוני ולא נמצאו לו אחר פטירתו מעות בעין אם ימכרו הנכסים: יח תשובה במס' שבועות מחלוקת רב ושמואל כי האומר מנה לי בידך אם דוקא מנה הוא אומר או שוה מנה ופסק הרמב"ם כשמואל דדוקא מנה קאמר וגם הרשב"א והריב"א והרבה מן הפוסקים ואם כן השכיב מרע שצוה תנו מנה לפלוני דוקא מנה קאמר ואם לא ימצא מעות בעין לא יתנו לו כלום דדילמא מנה היה לו לשכיב מרע והיה קבור וכיון שלא נמצא אותו המנה אין נותנים לו כלום ואף על גב דאמר בפ"ק דגיטין דלמנה קבור לא חיישינן דוקא כשנמצא לשכיב מרע מעות בעין דלא אמרינן על מנה אחר צוה שהוא קבור וכן כתב הרשב"א וכן דעת הרמב"ם וכן כתב בעל מגיד משנה שהוא דעת הרמב"ם ואע"פ שחזר להסתפק ואמר שאיפשר לסלק מן הספק לא מפקי' ממונא מן היורשים שכל הנכסים בחזקתן וכ"ש שהרשב"א וכמה פוסקים סוברים שאם לא ימצאו מעות שלא ימכרו הנכסים ליתן להם מעות ומה שכתבת אם היו שטרי חובות בכלל נכסים: תשובה שכיב מרע שאמר שטר חוב לפלוני כפי דעת הרבה מן הפוסקים אין בדבריו כלום אם לא צוה שכיב מרע שיתנו לו הוא וכל שעבודי' דאית ביה ויראה שכך דעת הרמב"ם אעפ"י שקצר בלשונו והטעם שכתב הרשב"א שצריך שיאמר שכיב מרע קני הוא וכל שעבודי' דאית ביה מפני שלא אמרו אלא דברי שכיב מרע ככתובין וכמסורין והגע עצמך שמסר וכתב מי שהוא ברי' השטר ולא אמר וכל שעבודא דאית ביה לא קני אלא נייר בעלמא לצור על פי צלוחיתו והכא נמי לא קנה אלא לצור וכו' אם לא אמר הוא וכל שעבודא דאית ביה אבל להוסיף על דברי שכיב מרע מנא לן לשנאמ' שכוונת השכיב מרע היה כשאמר תנו שטר לפלוני שכוונתו לומר הוא וכל שעבוד' דאית ביה ומה שלא פירש הרמב"ם הוא שרגיל ליקח לשון הגמ' בקיצר ומה שפיר' בגמרא צריך לפרש בלשון הרב זהו הנראה לי שאין ראוי לעקור הירושה מן היורשי' אלא בראיה ברורה וזהו אם צוה המצוה תנו שטר לפלוני אבל אם צוה תנו מנה לפלוני ולא נמצא בעין אלא במלוה בין כתובה בשטר בין אינה כתובה בשטר כבר אמרנו שאם לא נמצא מעות בעין חיישינן על מנה קבור כדאמ' הכלל

העולה ש"מ שצוה תנו מנה לפלוני ולא אמר מנכסי אלא אמר מנה סתם אם לא נמצא לו מעות בעין חיישינן שעל מנה קבור צוה ולא יתנו לו כלום ומי שצוה תנו שטר לפלוני ולא אמר הוא וכל שעבודא דאית ביה אין ראוי לעקור הירושה מן היורשים: יעקב בירב: יט תשובת שאלה לרב עמרם ששאלתם יש בינינו מקום של מיני' מישראל ופרשו מדרכי ישראל ואין משמרין לא מצות ולא שבת ואין שחיטתן כשחיטתנו ואוכלין חלב ודם וי"ח טרפיו' ופרוצין בעריות ואין כותבין כתובות ולא גיטין ולא חולצין ולא מיבמין ויש מביניהם שמבקשים לחזור לישראלות ולהיות נוהגים כדיני ישראל יש תקנה לחזרתן וכשהן חוזרין צריכין טבילה או לא ועוד לאחר שחוזרין ראוין הן לבא בקהל או לא וצריכין להטיף מהן דם ברית או לא כך ראינו שאותן מינין משונין הן מכל מינין שבעולם שכל מינין פוקרין בדברי חכמים כגון טרפות וי"ט שני ושניות מדברי סופרים אבל בדברי תורה ומקרא מחזיקין ומשמרין כעיקר ישראל והללו שפירשת' פקרו בעיקר תורה ונשאו עריות והולידו ממזרים וחללו שבתות ואלו לא היה עיקרן מישראל היינו חושבין אותם גוים כשאר שמגירין וטובלין ונעשין כשאר ישראל כמו שכתוב כאזרח מכם יהיה לכם הגר והגר אתכם אבל הללו כיון שעיקרן מישראל ועדיין שם ישראל עליהם ומצות נוהגת בהם מחוייבי' בתרי"ג מצות וכיון שהיו פרוצים בעריות ולא כתבי גיטי נשים בניהם ממזרים ואי אפשר לקבלם ולהכניסם בקהל שמא יתערבו בישראל וישאו נשים וישאו בנותיהם לבני ישראל ומרבי' ממזרים בישראל לפיכך אי אפשר לקבלם כל עיקר והווי יודעין שמלפני שאלות אלו יצאו שאלות לפנינו שבאו משם וכתבו בהן שאלה שדומה לזו ומפורש בה שיש במקומינו בני אדם שיצאו לתרבות רעה ולמינות ופקרו בדברי חכמים ואין כותבין כתובות וגיטין בישראל ועכשיו יש מהן שמבקשין לחזור בהן ולהיות כישראל ולפרוש מן הדרכים שהיו בהן כיצד נעשה להם נקבלם או לא וצונו וכתבנו להם (שלא) לקרבו ולהכניסן בישראל לעולם אלא אם באין האבות וחוזרין בהן ומקבלין עליהן עול מצות כשאר כל ישראל קבלו אותן שנולדו מטיפה כשרה ונולדו בכשרות ובידקו בולדותיהן ודקדקו בהם שכל מי שיש לו מין פיסול הכריזו עליו והפרישוהו ויהיה מובדל מישראל שממזר הוא ואין לו תקנה לעולם עכשיו הודיענו אתכם שאם היו אותם התועים הם בעצמם שפרשו למינותם יש להם תקנה להלקותם ולהכניסם כמו שפי' בשאלות הראשונות ואם בניהם הם אין להם תקנה לעולם: וששאלתם בשביל מטעה שעמד בגלותינו ושריני שמו והיה אומר אני משיח ותעו אחריו בני אדם ויצאו למינות ואינם מתפללים תפלה ואינם רואים את הטרפ' ואינם משמרין את יינם משום יין נסך ועושיין מלאכה בי"ט שני ואין כותבין כתובות כתיקון חז"ל כגון אלו שיש בידם מינות הרבה כשהן חוזרין צריכין טבילה או לא וכיצד התרתן ועוד (שאומרים) (שאפשר) לא נקבלם לפי שאין בקיאתן בתורת גיטין וקידושין ועוד אותו מטעה התיר להם עריות אם אנו מקבלין אותן ואתו לאערובי בכשרים מי איכא למיחש להא מלתא או לא נדין אותם כקדרים ותדמוריים או לא יליף מרנא כך ראינו שאלו פושעים אע"פ שיצאו לתרבות רעה וכפרו בדברי חכמים ובזו מועדות ומצות וטמאו עצמם בנבלות וטרפות אעפ"י כן טוב לקרבו מלדחותן ועבירות שעשו כגון נבלות וטרפות והפסד כתובות הלקו אותם בב"ד וענשו אותם בקנס כל אחד לפי מעשיו הרעים ויסרו אותם ויעמדו בבתי כניסיות ויקבלו עליהם ששוב אין חוזרין לסורן ויקבלו אותם

ואל תדחו אותם ושכתוב נדון אותן כקדריים מה ענין לאלו עם אלו הללו משבעה גוים והללו מישראל אלו שיצאו לאפקריסות אם חוזרים קבלום אבל ודאי צריכין אנו לבדוק אחריהם ולחקור ולדרוש אם פרצו בעריות והתירו עריות וכל שיש עמו אשה מן העריות הפרישו אותו מהם והכריזו על זרעו כל מי שיתברר עליו בן ערוה הוציאוהו לממזרי' והכריזו עליו שהוא פסול לבא בקהל ועיינו בכתובות שלהן ולכתוב' שאינה כמנהגכם יחזרו ויכתבו אותן כהוגן וכראוי עד הנה דברי רב עמרם ז"ל: כ וששאלתם היה מנהג בראשונה באלקירואן שהיו מלויים מעות על הקרקעות והיו שוכרים אותם בפחות ממה שהיה שוה ונאמר להם שהיא אבק רבית ממתבת' קדושה ונמנעו מללוות כך וחזרו למכור הקרקע והיה מתנה הלוקח על עצמו בדעתו שכשיחזור לו המוכר המעות לזמן כך וכך שיחזיר לו קרקעו וכשארך הדבר היה מוכרין חצר שוה מאה בחמשים או בשש' לפי שהיו בטוחים שיתנ' הלוקח להחזיר ורוב העם כשרוצים למשכן בתיים בכך וכך לזמן קצוב הולכים לבית הסופר ואומר להם אין ראוי להיות משכונא אבל ראוי לכתוב שטר מכירה מוחלטת ולכתוב שטר אחר אחר כך שהתנה הלוקח מעצמו וברצונו כשתביא לי המעות בזמן פלוני אקבלם ממך והלואה אומר מאחר שבית אינו יוצא מרשותי כתוב אתה כמו שתרצה והסופר כותב שטר מכירה מוחלטת ואח"כ ביום שלאחריו כותב שהתנ' הלוקח מדעתו ורצונו להחזיר לו למוכר ביתו והיא יחזיר לו המעות ועמדנו על שאלה זו ועיינינו בה ואנו צריכים ליתן לענינים האלו הראוי להם ולהחזירם לעיקרם הרבית מתחלקים יש מהן אסור וכשיטול אותו המלוה יחזרנו בדין ויש שהוא אסור ויש עליו עון בידי שמים ואין מוציאין אותו בדין ודע שזה שאמרו רבותינו מכר לו בית מכר לו שדה ואמר לו לכשיהיה לי מעות אחזירם לך אסור לכשיהיה לך מעות תחזירם לי מותר ודקדקו ואמרו מאי שנא סיפא ומאי שנא רישא אמר רבא סיפא דאמר לו מדעתו ואין זה אותו הדבר ששאלת עליו שיהיה התנאי לזמן קצוב אם יביא המעות יחזיר לו הקרקע ואם עבר הזמן ולא הביא המעות יהיה הקרקע מוחלט ללוקח אבל נאמר דבר זה כשהתנאי סתם ואפשר שיהיה לעולם כשהמוכר מחזיר המעות מחזיר לו הלוקח הקרקע ועל כן המכר שנעשה בענין זה יהיה אסור ללוקח לדור בחצר ולאכול פירות מפני שקניית קרקע לא נגמר' לו כלל ובזמן שדברי המוכר אינם בתנאי חזק כהוגן אפי' שהתנו הרי דירת החצר אסורה ואכילת הפירות אסורה לו והוא חייב לחשוב עמו כמ"ש שהיה איתתא דאמר וכו' עד את ונוולא אחי לא קנה עבד רבינא עובד' וכו' ואלו ב' דברים בתנאי סתם שבכל עת שיחזיר המעות יחזיר הלוקח הקרקע ענין הדבר שהמעות שקבל אינם בתורת דמים לעולם או שהתנאי בעיקר שיהא לזמן קצוב אם החזיר המעות יחזיר לו הלה הקרקע ואם לא יחזיר יהיה הממכר מוחלט אין דבר זה בשער זה ואין למדין דינו משער זה דאמר ליה לוקח מדעתו או מוכר אבל מה שנמכר לזמן קצוב נאמר עליו במשנה הלואה על שדהו אמר לו אם אי אתה מביא לי מכאן ועד שלש שנים הרי היא שלי הרי היא שלו ואנו רואים מהחזרת הקרקע שהחזרת הלואה למעות קודם שלש שנים לא התנה המוכר מדעתו אבל על זה היה עיקר המכיר' וכ"ש שבלשון הלואה נא' ולא נאמר בו דלא גמר ומקני כמו שאמר' על האו' את ונוולא כו' אבל בדבר את ונוולא אחי היה להם די והוציאוהו מתורת ממכר ובדבר הלואה על השדה חייבו לגמור דממכר אעפ"י שתנאי החזר' הי' ראוי יותר והעקר הלואה לפי שהמקבל תנאי המוכר באמרו

אם יהיה לי מעות תחזירם לי לא קנה כל עיקר והמוכר לא גמר ומקני כי לא נתיאש מן הקרקע אבל יהיה מותר כשקונה הלוקח קנין גמור ואח"כ מתני אם יהיו לך מעות אחזירהו לך ומה שמוכר לזמן קצוב אין המוכר בטוח להחזיר ללוקח לאחר הזמן והעיון שעיינינו בזה הדבר אינו מדרך דסמכה דעת' ולא גמר ומקני אבל הוא מדרך אסמכתא מפני שהממכר תלוי בדברים שסומך עליו כמו שאמר כל האי לא קני וכל זמן שיש בדבר אסמכתא לא קני הרי התנאי בטול והפירות והשכירות למוכר וכשאינן בדבר אסמכתא הרי הוא קיים והוא שיקנה לו מעכשיו על התנאי וכל שהוא אסמכתא חוזרת הקרקע וחוזרין הפירות כמו שאמר רב נחמן השתא דאמור רבנן אסמכתא לא קני הדרא ארעא והדרי פירות ובהיות התנאי מעכשיו יצא מתורת אסמכתא והווי הוא קיים הרי נתבאר כי נתקיים הלוהו על שדהו ואמר אם אי אתה מביא לי מכאן עד שלש שנים הרי שלי מעכשיו הרי היא שלו לדברי הכל ואין בזה מחלוקת ואם באותו זמן לא הביא לו לא הדרי ארעא וכל שכן לא הדרי פירי וזהו דין התנאי לזמן קצוב אבל כשהתנאי התם הרי המוכר מובטח לעולם ובהיותו מקנה אסמכתא דעתיה ולא גמר ומקני ואסור אבל אם אמר הלוקח מדעתו לאחר שקנה הרי זה מותר וזה המעשה שבשאלה זו נשוב לבארו ונאמ' שאם התנה עמו המוכר בעיקר הממכר אם יהיה לי מעות תחזיר לי עד זמן פלו' ואם לא אביא המעו' עד אותו הזמן הרי היא שלך מעכשיו לפי זה הענין סמכא דעתיה ולא גמר ומקני עד אותו הזמן אבל לאחר אותו הזמן גמר ומקני כמו ששנינו אם אי אתה מביא מכאן ועד שלש שנים הרי היא שלו ואוקימנא דאמר ליה מעכשיו ואין בזה הפרש בין שיהיה התנאי של מוכר בין שהתנה הלוקח מעצמו אבל בפירו' אותה הקרקע באותם הימים שבין כתיבת שטר המכיר' ובין הזמן הקצוב להחזיר הקרקע אם החזיר המוכר המעות באותו הזמן כי כשהחזיר המעות באותו הזמן וחזר' קרקע למוכר אם קנה לוקח בשעה שלקח קנין גמור ואמר מדעתו לכשיהיה לך מעות עד זמן פלו' אחזיר לך הרי פירות הקרקע כל אותם הימים שבין ב' הזמנים ללוקח לפי שכבר קנה פירות והרי היא בשע' זו כמו שמוכר עתה ממכר מחודש ואם לא החזיר המוכר המעות ללוקח באותו הזמן ונחלטה הקרקע ללוקח כ"ש שהפירות שאכל הרי הם שלו ואם נחלקו בדברי החזרת המעות ואמר המוכר כי עיקר המכיר' היה בתנאי ואמר הלוקח לא כי לאחר שקניתי היה התנאי מדעתי ואין ראי' מא' מהם יש להחזירם אלו פני הדינין בזה הענין ואחר שבארנו זה נשוב לשאלות ששאלת עליהן בביאור ונא' ראשון ששאלת אם יש בזה משום רבית אם לאו תשובתך כי הרבית שיש בזה היא בפ' שיש בין עת המכיר' ובין עת הזמן החזרה שהתנו כי כשיחזור ללוקח ממונו וכבר נהנ' בדירת המקום או בפירות באות' הימים הרי זה אגר נטר לי וזה בכלל מה שנאמר במשנה המלוה את חבירו לא ידור בחצירו חנם אבל מעת שהגיע הזמן קצוב חזר להיות מקח וממכר והועתקו הדברי' בזה הענין מדיני הלואה לדיני מקח וממכר ואין בו רבית הלא תראו שאלו החזיר הדמים והחזיר לו הקרקע הרי אין ביד המלוה ריוח כל עיקר אבל היה מטיב ללוה שקדם והלוהו ואם לא החזיר ועמדה הקרקע ביד הלוקח לא נשאר למוכר דבר שיהנה בו הלוקח בשביל שהמתין לו הרי זה מבואר ועוד שאלת אם באו לבית דין והודה הלוקח שעיקר התנאי להחזיר היה מן המוכר אם יש עדים בדבר אם מנכין לו ממונו מה שלקח מן השכר ומה שאכל מן הפירו' תשובתך שאם החזיר לו הדמים וחזר הקרקע למוכר יחזיר

לו הפירות לפי הפני' שהזכרנו ואם לא החזיר הדמים ונחלט הממכר ללוקח והרי הקרקע עומד בידו אינו מחזיר כלו' וששאלת אם יש לגבות בלא הודה הלוקח שהתנאי היה מן המוכר ואין שם עדים וביקש המוכר להשביע את הלוקח שעיקר התנאי לא היה ממנו אם ראוי להשביע אפי' ששטר התנאי ביד המוכר מסייע ללוקח או מפני ששטר התנאי מסייע ללוקח לא יתחייב שבועה כלל תשובה שכל דבר שאלו יודה בו הלוקח או יעידו בו עליו עדים ולא יתחייב להחזירו לא יתחייב שבועה אם כפר בו ולא חרם סתם וכל דבר שאלו היה מודה בו היה חייב להחזירו לפי העקרים שהזכרנו אם הוא כופר בו והשטר מסייע לדבריו אין אנו דנין להשביע שאם אנו דנין להשביעו לא יהיה השטר מועיל כלום אבל צריכים להודיע את בעל הדין שאם יפטר אותו השטר מדיני אדם לא יפטר אותו מדיני שמים ויודע נסתרו' ישפוט על אמיתת הדבר ומזהירין בזה דברים שחשובין כמו החרם לפי חכמת הדיין והמדברים בזה הענין מאיימין בהחזרת הדמים בזמן הקצוב בהחזרת הקרקע כמו שבארנו אבל אם נתקיים ללוקח מה שקנה אין צריך לדבר עליו וכן שהיה התנאי מדעתו או במאמר המוכר הכל שוה ואין בזה לא שבועה וכו' ובבאור זה שבארנו יש תשובה לכל מה ששאלת ממני ואני אומר אם הדבר תלוי בזמן והשיג' יד המוכר קודם הזמן ורצה לחזור הדמים והצר לו הלוקח ולא רצה לשמוע לו לא נתרחק מן החטא ולא עשה גמילות חסד והרי הוא דומה למה שאמרו רבותי' כדי שלא יראה אדם דירה נאה או שדה נאה לחבירו אקפוץ ואלונו כדי שאגבנו בחוב אבל בד"א אין עליו כלום לא שבועה ולא חרם ואין בו משום רבית ואין אנו מדברי' בו אלא מפני אונאה בדבר שיש בו משום ביטול מקח ועוד יש בשאלה כשיתקיים התנאי ביניהם ועבר הזמן ותבע המוכר אח"כ את הלוקח ואמר לו טול מעותך והחזר שלי ואומר הלוקח הלא היה התנאי ביני ובינך לזמן כך וכך אם תביא המעות ואם לא תביא לזמן לא אחזיר לך והוא אומר לא התניתי עמך כך אלא מפני שהיה בטחוני לפרוע לך קודם הזמן הדין בזה מה שאמרנו שאם היה הממכר גמור וקיי' ולא היה על הלוקח תנאי ולא טענה אלא עד הזמן כשעבר הזמן הרי הממכר קיים כמשמע המשנה דאוקמי' דאמר ליה מעכשיו לדברי הכל וזה שאמרו הרי היא שלו דבר קיים הוא בסוף הזמן ר"ל לאחר אותו היום ואם באנו לומר שאין לחוש ליום א' א"כ כמו כן לב' ימים או לג' ואין לדבר סוף וזה שאומר המוכר לא התניתי אלא מפני שהיה בטחוני להביא המעות (י"ל) (יש לחוב) אלו היה כך כמו שהי' בטחוני והיה מביא המעות הי' בטחוני קיים אבל כשלא נתקיים מה שהיה סבור הרי בוש משברו ומה שקיי' על עצמו הוא קיים עליו וזה שטוען שמכר מה ששוה מאה בחמשה זה הוא שקדמנו שאם קפץ וחמד לפי מה שידע שזה המוכר מוצרך ודחוק חייב בדיני שמים אבל בדיני אדם אינו חייב כלל וזה שהשלמת בו השאל' אם יש לעשו' תיקון לחמול על המוצרכי שהעם נמנעו מלהלו' שיראי' מן המריבות ומן התביעות ומי שהוא מוצרך עומד בדוחק אם רצית לומר שיעשה דבר שיפטר בו מדיני אדם אף על פי שיש בו עון בידי שמי' הרי היא מה שעשו המתחכמים כמו שאמרת בתחילת השאלה ואם רצית לומר שיפטר בו אפי' מדיני שמי' לא יוכל זה להיות כשנהנה בהלוואה ולא מצאנו דבר שהסכימו עליו שהוא מותר אלא משכנתא דסורא שהי' יוצא מתורת הלוואה: כל זה מצאתי כתוב בשם הגאון ז"ל והעתקתי: כא תרתי בלבי בשנת הרצ"ב שנת השמיטה שעברה בסי' י"א ועוד באורך בסי' רפ"ד למשוך ידי בקולמוס לדעת ביין

שנתמרח על יד ישראל וגדל את בסרו קרקע הגוי בארץ ישראל אם יהי חייב במעשרות כשאר השנים או לא כי המנהג לא היה פשוט בארץ ישראל זה אומר בכה וזה אומר בכה ורובם לא היו מוציאים מעשרות וכמו שבהלכ' רופפת נלך אחר המנהג כן במנהג רופף נלך אחר ההלכה ובהיותי מחפש על ההלכה מצאתי ראיות מכל אבקת רוכל לפי מיעוט השגתי לפטור ממעשרו' כל הגדל בארץ ישראל בקרקע הגוים אפילו נתמרח ע"י ישראל ממשנה וברייתא ירושלמי ותוספת' ואגב ריהט' כתבתי אז שחייבי' ג"כ בביעור דהא בהא תליא אלא ששמטתי את ידי מלהאריך בענין ועכשיו שהגיענו הש"י וקיימנו לזמן הזה שנת השמיטה של שנת הרצ"ב נראה לי היותי נושה בידי לחזור ולכתוב ענין הביעור ואגב ארחי' נלמוד ענין המעשרות והעירני לעת כזאת קונד' א' שראיתי מיוחס להחכם כר' שלמה שכתב שנרא' לו היות פירות שביעית הגדלי' בקרקע גוים חייבים בביעור ולהיות הדבר פשוט בעיני כבודו לא הרחיב להביא ראיו' כל הצורך להכריח הענין גם קצת ראיותיו לא נתחווירו אצלי ולכן אלך לאט על מכתבו להורות איזו מראיותיו יכשר ואח"כ אכתוב מה שנזדמן לפני מהראיות בשמיט' שעברה ומה שנשמט ממני ונתחדש לי עתה בשמיטה הזאת: כתב החכם הנז' תחלה דקדושת עזרה לא בטלה כדמוכח ההיא דהתיר רבי בי' שאן על עדות ר' יהושע בן חמיו של ר' עקיב' דלא כבשוה עולי בבל ומשמע דאי כבשוה חייבת במעשר דקדושת עזרה לא בטלה ואישתמיטתיה הא דאמר ר' שמעון בן אליקים התם בשביעית גופא דהרב' כרכי' כבשו עולי מצרים ולא כבשו' עולי בבל והניחום כדי שיסמכו עליהם עניים בשביעית משמע בהדיא דאות' שכבשו עולי בבל לא נאכל לאחר שביעית בלא ביעור ולא נעבד בשביעית וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל במקומות הרמוזים בקינדר' הנז' עוד כתב דגליל העליון מוכח בספר יוסף בן גוריון דכולי היה כבוש לעולי בבל ולא היה צריך להביא ראיה מספרים חיצוניים דמשנה שלימה היא פ"ט דשביעית שלש ארצות לבעור יהודא ועבר הירדן והגליל וג' ארצות לכל א' גליל העליון וגליל התחתון והעמק כו' ופשיטא דארצות שכבשום עולי בבל הוא דמני תנא דאי כבשום עולי מצרים ולא עולי בבל הא תנן לעיל פ"י דנאכל לאחר הביעור ועיקרא דארץ ישראל הני תלת אפרכי נינהו ולענין בתי ערי חומה נמי תנן בסוף ערכין גמלא וגדיד וחדיד ותנא גמלא בגליל וגדיד בעבר הירדן וחדיד ביהוד' ותני' התם למה מנה אלו כשעלה בני הגולה מצאו אלו וקדשום משמע בהדי' דהני תלת ארצות הן עיקר א"י שכבשו עולי בבל וא"כ לא היה צריך להביא ראיה החכם הנז' אח"כ על צפת עצמה שכבשו עולי בבל כיון שהיא בגליל עצמו והיא מתפרנסת מכל גליל העליון והתחתון והעמק שהוא תחום טברי' וכלם ארץ ישראל שכבשום עולי בבל כדאמר: עוד כתב והביא ראיה שפירו' הגוי' חייבי' בביעור מדברי הרמב"ם ז"ל והגאונים ז"ל שכתבו דארץ ישראל אע"ג שנלקחה מידינו חייב' במעשרות ושביעית ושגוי' שהחזיקו בה אין להם חזקה דקרקע אינה נגזלת ונחמסת ובחזקתנו עומד' לעולם וצריך לבאר זה דאע"ג דמצינו למימר דהיינו לקדוש' הארץ ועבודתה דאפי' שיהא ביד גוי אסור לחרוש בה ולעובדה אבל לענין ביעור ה"א דליכא ראי' מוכרח' מהכ' לא היא דכיון דאיסור עבודת הארץ הוא משום דבקדושתה עומדת אפי' שהיא ביד גוים הכא נמי לפירות הגדלים בה בקדושת' עומדת וחייבי' בביעור הגע עצמך שלא זרע גוי שדהו וצמחה ספיחין מאיליה אי ארעא בקדושת' קיימא משמע דאסירי לאחר הביעור וה"ה

נמי אפי' ארעא דגוי כיון דארעא בקדושת' קיימ' דמה לי לעבודה מה לי לקדושת הפירות  
דכולה חד טעמא היא דאין קנין לגוי בארץ ישראל להפקיעה מקדושתה ולהכי אסור  
לעובדה בשביעית ומהאי טעמא נמי פירות שביעי' של גוי נמי אסירי דא"ק לגוי בא"י  
להפקיע' מקדושת' וכ"כ התו' דטעמ' דאסור לחרוש הוא משו' דאין קנין בשלהי הניזקין  
גבי' אין עודרין עם הגוי בשביעית דהק' על מה שפירש"י ז"ל על אגיסטון אני בתוכ'  
שפי' שהוא שכיר לגוי בפ' זה בורר כו' אלא פר"ת בקרקע שמקבלין מן המלך וכו'  
ושמא דסכנת נפשות איכא אם לא יפרעו מס למלך ולהכי הוה מכריז ר' ינאי פוקו וזרעו  
ארנונ' בשביעי' אי נמי קסבר יש קנין לגוי בארץ להפקיע משביעי' ע"כ משמע דלדידן  
דאין עודרין עם הגוי הוא משום דאין קנין לגוי להפקיעה בשביעי' מקדושתה וא"כ מה  
לי לעבודה מה לי לקדושת הפירות כיון דאין קנין לגוי כדאמ' ואדרבא קדושת הפירו'  
חמירא מחרישת הקרקע דחרישה לא אסירא אלא מדרבנן ואפ"ה אסירא בקרקעי גוי  
דאין קנין לגוי להפקיע כדא' כ"ש קדושת הפירות ואיסורן לאחר הביעור דהויא  
מדאורית' דפשיט' דאין קנין לגוי בארץ ישראל להפקיע' מקדושתה לפירות שביעית  
כדאמר': ומה שהביא מהתוספת' דאין מוכרין ואין לוקחין מן הגוי ומן הכותי פירות  
שביעית דמשמע דפירות גוי חייבים בביעור לא מוכחא דהתם מייתי לה עלה דההיא  
דאין מוכרין לחשוד על השביעית פירות שביעית דאסור למסור בידם דמי שביעית  
דשמא לא יאכל אותם בקדושת שביעית ובתר הכי מייתי התם בתוספתא הא דאין מוכרין  
ואין לוקחין מן הגוי ומן הכותי פירות שביעית ואפשר דאיירי בפירות שביעית של  
ישראל ביד גוי דומיא דאין מוכרין דהוי פירות שביעית של קרקע ישראל וטעמא דאין  
לוקחין דמוסר דמי שביעית ביד גוי ומלשון הרב ז"ל בספ"ד נמי דכת' דמה שזרע הגוי  
בקרקעו מותר שלא נצטוו על השביעית כדי שנגזור עליהם כישראל ליכא הוכחה לומר  
דמשמע דמשום ספיחים הוא דמקילין דלא נצטוו שלא לזרוע הא לענין קדושת הפירות  
בקדושתן הך עומדים וחייבים בביעור: והירושלמי שהביא נר' בוודאי שיש ממנו הכרח  
לשפירו' שגדלו בקרקע הגוי בא"י שחייבים בביעור דבמקום דלא חשיד אאכילה אחר  
הביעור קא' דמות' לסייען אבל אי חשידי לאכו' ממה שזרעו אסור לסייען במה שלקחו  
מן הסירקי משמע דאי אכלי ליה אחר הביעור אסור אע"ג דהוי מקרק' הסירקי דאין  
סברא לומ' דאיירי בפירו' שביעי' שגדלו בקרקע ישראל והם ביד הסירקי ומה שהביא  
מר' יוסי בר חנינא דאמ' לפוגא שמעיה פוק אצור לי פירי ג' שנים ערב שביעית ושביעית  
ומוצאי שביעית כדאי' בספ' הספינה אפשר דמאי דקאמ' פוק אצור פירי מפירותיו הוא  
דקאמר ליה שישמור ויאצור אותם לג' השני' דאי לקנות הוה ליה למימ' פוק קני לי  
פירות לשלשה שני' ואצור אותם ואפי' תימא שהיה קונה אותם אפשר שמישראל היה  
קונה שרוב שדות העיר היו של ישראל ולא ימצא לקנות מגוי' אח"כ אבל פשיטא  
דמילתא הכי משמע דאפי' פירות שביעי' דגוי חייבים בביעור ולהכי היה אומ' פוק אצור  
לי פירי ג' שנים וגם מה שהביא מר' יהושע נ' לוי דאזל מבי גוברין ללוד בגין מסחי דתנן  
התם אם אדם חשוב הוא הרי זה לא ירחוץ במרחץ שהוסק בקש ותבן של שביעית והיה  
הולך למקום אחר כדי שלא יסיקוהו בשבילו ליכא מהכא ראייה דמרחץ של ישראל  
שהוסק בקש ותבן של ישראל הוה עוד כתב דכיון דגידולי קרקע של גוים קדושים הם  
לענין מעשר הכי נמי בשביעי' והא וודאי סברא היא דכיון דלא פקעה קדושתא ביד גוי

לענין מעשרות הכי נמי לענין קדושת פירות שביעי' דאע"ג דלענין מעשרות בעי' מירוח על יד ישראל התם גזרת הכתו' היא דגנך ולא דיגון גוי אבל פירות שביעית קדישי ממילא דקדושת הארץ לא פקעה ביד גוי דאין קנין לגוי בארץ יש' להפקיע מידי מעשר ושביעית דהוי שביעית דומיא דמעשר דקדושתו בפירות הכי נמי בשביעית פירותיו קדושי' לענין ביעור דלענין איסור עבודה בקרקע לא איצטריך: עד הנה הגיעו תוכן ראותיו ואח"כ האריך בהני פירות שביעית בענין אכילתן והנייתן וביעורן ועתה אני חוזר להביא ראיותי שביעית ומצאתי וכתבתי זה כמה שני' ומה שנתחדש ונתיישב לי עתה בפיתו' מעשרות בפירות שביעית הגדלי' בקרקע הגוי וחיוב ביעור בפירותיהם דהא בהא תליא ראשונה כי מן התור' אין חיוב כלל דשמיט' במעשרו' כדכתי' ויתרם תאכל חית השדה הקיש אדם לבהמה דכתיב ברישיה דקרא ואכלו אביוני עמך מה חיה אוכלת שלא מן המעושר אף אדם אוכל שלא מן המעושר בשביעית בדבר הראוי לו וכיון דמדאורייתא אין שום חיוב לישר' במעשרות בשנת השמיטה במה שגדל בקרקעותיהם גם במה שגדל בקרקע הגוים אין חיוב במעשר דלא יהא גוי חמור מישראל דאי משום דנתמרחו על יד ישר' הא פירות ישראל גופיהו ונתמרחו על ידיהם פטירי בשנת השמיט' ואם תאמר דמשום דפירות ישראל הם הפקר לכל פטירי אבל גוי דאינו מפקירם והוא מוכרם יהיה חייב אטו ישר' שגדר עמו ולא הפקיר' בשנת השמיטה יהיה חייב במעשרות הא רחמנ' אפקרא לארעיה לעניי' ולעשירים והכי נמי בגוי וא"כ כיון דוודאי פטירי ממעשרות בשנת שמיטה משום קדושת הארץ פשיטא דחייבי' בביעור וכיון דאין קנין לגוי להפקיעה מקדושתה לעבודה הכי נמי לקדושת הפירות כדפי' לעיל עוד נראה לי להביא ראיה ממשנת ידים על עמון ומואב מה הן בשביעית גזר רבי טרפון מעשר עני ולמד ממצרים גזר ר' אלעזר ך' עזריה מעשר שני ולמד מבבל ואי פירות גוים בארץ ישראל בשביעית חייבים במעשר שני או עני אמאי לא ילפי מינייהו אלא וודאי אין שום חיוב בהם במעשרות אלא דהוו כפירות ישראל לענין ביעור נמי: עוד מצאתי תוספת' בסוף אהלות והביאה רבינו שמשון ז"ל שם בפ' דתניא העיד ר' יהודה בן יעקב מבית גוברין ויעקב בר' יצחק מבית גופנין על קסרי שהחזיקו בה מעולם והתירוה שלא במנין אמר רבי חנין אותה שנה שביעית היתה והלכו גוים לקרקסיות שלהם והניחו שוק מלא פירות ובאו ישראל ובזזום בחזירתם אמרו בואו ונלך אצל חכמים שמא התירו להם חזירים אמר רבי זריקה בחמישית באדר השני נמנו עליה' עשרים וארבעה זקנים והתירוה שהיו הכל נכנסים לתוכה ופי' רש"י ז"ל שהחזיקו בה מעולם שהיתה של ארץ ישראל וחייבת במעשר ושביעית והתירוה שלא במנין מעצמן התחילו לנהוג בה היתר ולפוטרה ממעשר ושביעית אעפ"י שלא נמנו חכמים להתירה במנין ובאו ישראל ובזזום ולא אסרום משום שביעית לאחר הביעור הא קמן דמשו' שהתחילו לנהוג בה היתר ולפוטרה ממעשרות ומשביעית בזזו פירות הגוים שמצאו בשוק ולא אסרום משום שביעית לאחר הביעור הא אם היו נמנים כמו שנמנו אח"כ כ"ד זקני' והתירוה שיהו הכל נכנסין לתוכה ולא יהא בה טומאה משום ארץ העמים שא"י שהחזיקו בה היתה כמו שהעידו לא היו בוזזי' הפירות שהניחו בשוק והיו אסורי' לאחר הביעור כמ"ש הגוים בחזרתן בואו ונלך אצל חכמים שמא התירו להם חזירים שפירות שביעית היו אסורים אחר הביעור ושמא כבר עבר אז שעת הביעור ולהכי אמר שמא התירו להם חזירים



ובתוספת'דדמאי נמי תני' המשלח ביד הגוי הרי זה חושש משום מעשרו' ומשום שביעי' אבל חמרי' גוים המודדים מן הגורן לעיר איני חושש משום מעשרות ומשום שביעית מפני שהן בחזקת המשתמר משמע הפירו' של גוים הם באיסור שביעית אע"ג דאיכא למי' חושש משום שביעית פירו' של ישראל ביד הגוי: עוד מצאתי הדבר יותר מבואר בשלהי יבמות גוי שהיה מוכר פירות בשוק ואמ' פירות של ערלה הן של עזקה הן של נטע רבעי הן לא אמר כלום שלא נתכוון אלא להשביח מקחו ופי' רש"י ז"ל בשם רבותיו של עזיק' מפרד' מעוזק וגדר לו סביב לשומרו והיא שנת שביעית וכתב דקשיא ליה על פי' זה דמאי איסור יש כאן אם עבר זמן הביעור לא שנא מן המופקר ולא שנא מן המשומר אסורים וקודם זמן הביעור אלו ואלו מותרין ולכן פי' דעזקה שם עיר בארץ ישראל ופירותיה משובחים וגוי זה בחוצה לארץ משבחם ואומר שמעזקה הביאם אין חוששין לו דלהשביח מקחו הוא דקאמר הכי משמע לפירוש רבותיו של רש"י ז"ל דלא אמר כלום לאוסרם על כך משום דלהשביח מקחו אמ' כן דפירות פרדס השמור טובים משל הפקר שיד הכל ממשמשין בהם וקשו להו ידי' הא אם היינו מאמינים שאמ' אמת שהיה של פרדס מעוזק בשביעית היו אסורים ורש"י ז"ל נמי הכי סבירא ליה אלא דקשיא ליה מאי שנא שמור ממופקר לענין שביעית אפי' הוא מקרקע גוי כדתני' גוי שהיה מוכר פירות בשוק וכו' ור"ת פי' כפי' ראשון פ' לולב הגזול ובספ"ק דקידושין כת' הרא"ש ז"ל בשם ר"ת ז"ל דערלה וכלאי' ונטע רבעי נוהגין בשל גוים והוכיח ראייה מברית' זו גוי שהיה מוכר פירות בשוק ואמר של ערלה הן של עזקה הן של נטע רבעי אינו נאמן דלהשביח מקחו או' כן אלמא דערלה נוהגת בשל גוי' ואין לומ' דאיירי כשלקחן מישראל מדקתני בסיפא דהך מתנית' אבל אם אמר מאיש פלוני לקחתים נאמן להחמיר דברי ר' מכלל דרישא איירי כשגדלו בשלו עכ"ל הרי מבואר שפירות שביעית שגדלו בקרקע של גוי בארץ ישראל הם חייבים בביעור מדאמ' דלא אמר כלום דלהשביח מקחו אמר כן ומרישא דבריתא נמי משמע דפירות שגדלו בקרקע שלו הן דאי חיישינן להכי דלקחן מישראל ולעול' פירות שגדלו בקרקע גוי לא יהו חייבים בביעור אמאי קאמר לא אמר כלום דלהשביח מקחו אמ' כן נימא דנאמן שהם פירו' של שנת שביעי' אלא שלו הם ואינם של קרקע ישראל אלא מדקאמר לא אמר כלום משמע דאפילו פירות שגדלו בקרקע שלו חייבים בביעור הרי מבואר שפירות שמוכר גוי זה גדלו בקרקע שלו כמו שהכריחו ר"ת והרא"ש ז"ל ואפ"ה איצטריכין למימר דלא אמר כלום דאי אמ' כלום הוי אסורין משום שביעית והא דלא אייתי ר"ת ז"ל ראייה מהכא נמי דשביעית נוהגת בשל גוי היינו משום דלא איירי ר"ת ז"ל אלא במאי דאסיר חוצה לארץ כמו בארץ והם ערלה וכלאי' ונטע רבעי ועוד דערלה ונטע רבעי הם מפורשי' בבריתא ושביעי' אינו מפורש אלא עזקה ויש פי' אחר על עזקה שהיא שם העיר כדפי' מכל הלין משמע דרש"י ורבותיו ור"ת והרא"ש ז"ל כלהו סבירא להו דפירות שביעית שגדלו בקרקע של גוי בארץ ישראל חייבי' בביעור והרמב"ם ז"ל כת' פ"א מהתרומו' גוי שקנה קרקע בארץ ישראל לא הפקיעה מן המצות אלא הרי היא בקדושת' משמ' דלכל מצות הנוהגות בא"י לא הפקיעה קנין הגוי לא שנא שביעי' לא שנא תרומי' ומעשרות וכן כת' בסמוך ויש קנין לגוי בסוריא להפקיע מן המעשרות ומן השביעית כמו שיתבאר משמע דבארץ ישר' אין קנין לגוי להפקיע מן השביעית ומה שכתב פ"ד

גוי שקנה קרקע בא"י וזרעה בשביעית פירותיו מותרין כתב עליו הרב בעל כפתור ופרח תמה על זה וכו' גם כי אח"כ כתב שאל הרב ז"ל יש לי להאמין אף על שמאל שהוא ימין גם הרמב"ן ז"ל בפ"י התור' פ' בהר סיני הביא ברית' זו להוכיח שאסור ליקח מן המשומ' בשביעית וכת' ז"ל וזהו שאמרו גוי שהיה מוכר פירות בשוק ואמר של ערלה הן וכו' ופ"י רש"י ז"ל בשם הראשונים מפרדס מעוזק וגדר לו סביב והיא שנת שביעית ואם היינו מאמינים לו היה אסור ליקח ממנו בעיר שרובה ישר' שמא הוא אריס לישראל ומשמר לו שדהו או חוששין שמא משל ישר' לקט ומכר או שהפירו' של ישראל ומכר על ידו או שמא אין קנין לגוי בארץ ישראל להפקיע דיני השביעית וגזרו עליו כישראל עכ"ל הרי שכת' הרב ז"ל דשמ' אין קנין לגוי בא"י להפקיע דיני השביעית ומשום דלא הביא בריתא זו אלא אגב גררה להוכיח שאסור ליקח אפ"י כחצי איסר מן המשומ' של ישראל פירות הגוי הזה שמא הוא אריס לישראל וכו' דוודאי הפירו' אסורין משום שביעית או שמא אין קנין לגוי כו' דלאו למיפסק הלכתא אתא ולהכי כתבה כמספק ועוד אפשר לומר דלא מספקא ליה להרמב"ם ז"ל אי פירות שביעית של גוי חייבים בשביעית או לא אלא ה"ק דאם היו מאמיני' לו הי' אסור ליקח ממנו שמא אריס הוא לישראל או שמא של ישראל לקט ומכר או שמא משום דאין קנין לגוי בא"י להפקיע דיני השביעית וגזרו עליו כישראל דפשיטא ליה דאין קנין לגוי בא"י להפקיע דיני השביעית וגזרו עליו כישראל אלא שכתב דשמא פירותיו ממש של גוי הם ואין קנין לגוי או שמא של ישראל הן ובכל גוונא אסירי אם היו מאמינים לו וגם אם הוא מסתפק הרי רש"י ורבותיו ור"ת והרא"ש ז"ל סברי דאיירי בפירות שגדלו בקרקע של גוי ואפ"ה היו אסורים אחר הביעור אם היינו מאמינים לו ואם בפ"י פסוקי התורה כתבו הרב ז"ל כמסתפק כשהיה כותב לענין הדין היה פוסק כתוספות דאין קנין לגוי להפקיע דיני שביעית בס"פ הניזקין כדפ"י: וכשהלכתי לירושלי' תוב"ב בשנת הרצ"ה מצאתי ביד החכם השלם ה"ר לוי נ' חביב ס' כפתור ופרח שמדבר בדיני אר"י וחפשתי ומצאתי שם פמ"ז כתוב ז"ל מי שלא חל עליו חוב שביעית כמו הגוי פירותיו הם בחיוב תרומות ומעשרות וא"כ עכשו בארץ ישראל שרוב פירותינו משל גוי' הם בדין הוא שיהא נוהג בהם דין המתנו' בשביעי' אלא שמעשר שני יהיה מעשר עני לא שני משום ענים כטעם עמון ומואב שאמ' שפירו' הגוי' אין בהם דין שביעית הווי להו בשביעית כפירו' עמון ומואב שמפרישין המתנות על הסדר ע"כ הלשון שהעתקתי מהחיבור הנז' כתיבת יד ומצאתי כתו' שם הגהה על זה וז"ל תימא אמאי מותרין דמה שהוא אסור מן התורה מפני שבת הארץ וקדושתה לא הופקע בקנין הגוי וא"כ מה שזרע הגוי בקרקעו בארץ ישראל בשביעית אסור אבל ספיקו דלא אסירי אלא משום גזרה מותרין דאין הגוים מצווים על השביעית כדי שנגזור עליהם עכ"ד: הנה שבעל הספר ז"ל כתב כאן הלכתא בלא טעמא והמגי' כתב הלכתא בטעמא דשבת הארץ וקדושתה דכת' בקרא לא הופקע בקנין הגוי וא"כ מה שזרע הגוי בקרקעו בארץ ישראל בשביעית אסור ולכן אנו חייבים לנהוג כדברי רוב: החכמים הראשונים כ"ש שהם מחמירין והרוצה להחמיר יחוש גם לדברי האומר שחייבים במעשר ויבערם בשעת הביעור כמו שאמ' בתוספ' בדמאי בעם הארץ שהיה מוכר פירות בשביעי' ואמ' של ערב שביעי' הן חייבי' במעש' וחייבי' בביעור: גם שהם תרי חומרי דסתרי אהדדי ולא אזלינן בתר תרויהו אלא היכא דלא ברירא לן חדא טפי מחברתה כחומר' סופר ועד ואומר

חומרי דסתרי אהדדי אבל היכא דברירא לן חומרא חדא כי הכא מכמה אשלי רברבי כדפי' לא הוה בעי' למזיל בתר חומרא אחריתי כ"ש לחומרא פירות שביעית עדיפא דאין מספר לדינין התלויין בפירות שביעית כמו שכתבו התוספות פ' לולב הגזול וראוי לברר אופן הנהגתינו בשנת שביעית גם כי לא נתשפט בארץ ישראל איסור פירות שביעית בקרקע של גוי' גם שאינו מן התימ' מה שלא נתפשט איסור כי בעונו' בדורות שעברו נדלדלו ישראל שבארץ הקדושה מהגזרות ומסים וארנוניות עד שכמעט ח"ו נשתכחה תורת ארץ ישראל מפייהם שכן מעידים ראשי תושבי הארץ שאפי' מעשרות מהלקוח מן הגוי ונתמר' על יד ישראל לא היו מפרישין עד שעמדו ראשיהם ודייניה' זה מ' או נ' שנה והורו להם שיפרישו תרומות ומעשרו' ואחר מעט שני' נולד בין החכמי' מחלוקת על שנת השמיטה איזו היא ואפש' כי על זה רפו ידיה' מלנהוג איסור בפירו' שביעית של גוי דשביעית בזמן הזה מדרבנן והוי ספקא דרבנן אי זו שנה היא ולקולא אבל כיון דלדעת הרמב"ם ז"ל אנו סומכי' על שנה זו שהיא שנת שמיט' לשמיטת כספים ולסדר המעשרות בששת השנים לקדושת הארץ נמי סמכינן עליה והוי' שנת שמיטה לשבות מעבוד' הארץ ולאכול פירותיה בקדושת שביעית כדא' והרוצה לחוש למה שכתבתי שפירות הגוי חייבים בביעור נראה דצריך לקנות כל הדברי' הצריכים לו ממה שגדל בשנת ששית דמה שגדל בשביעית אפי' קודם הביעור לא יוכל לקנות מן הגוי כדתני' בתוספת' אין מוכרין ואין לוקחין מן הגוי ומן הכותי פירות שביעית אבל כי דייקינן טפי משמע דמות' לקנות מהם כל שלא הגיע זמן הביעור דהכי משמע בתוספ' דמייתי' בשלהי יבמות גוי שהיה מוכר פירות בשוק ואמר של עזיק' הן וכו' כדא' לעיל לפי' רבותיו של רש"י ז"ל דאיירי בשנת שביעית וקתני שהיה מוכר אין חוששין ולא תימא אין חוששין דאי חוששין שהוא אמת כדבריו לא יקנו ממנו כדתני' בההי' תוספת' אין מוכרין ואין לוקחין מן הגוי וכו' דהא רש"י ז"ל הקשה על פי' רבו' דמאי איסור יש כאן אם עבר זמן הביעור לא שנא מן המופקר לא שנא מן המשומר אסור וקודם הזמן אלו ואלו מותרין ואי אסור ליקח מן הגוי פירות שביעית לא קשה מידי דמשו' דאסור ליקח ממנו פירות שביעית אין חוששין לדבריו דלהשביח מקחו או' כן כדא' לעיל אלא נראה דהאי תוספת' דמייתי גמרא פליג אההיא דקתני אין מוכרין ואין לוקחין מן הגוי ומן הכותי ונראה דטעמא דלוקחין משום דדוקא לע"ה הוא דאמרי' דאין לוקחין ממנו משו' דמצוו' הוא לאכול דמי פירו' שביעית בקדושת שביעית' ושמא לא יאכל אבל גוי דאינו מצווה לא איכפת לן ואדרבה עדיף טפי לקנותם כדי לאכול אותם בקדושת שביעית דפרי לעולם היא בקדושת' אפי' מכרו והדמים האחרון הוא שנתפס ואפשר לומ' דההיא תוספת' נמי לצדדין קתני אין מוכרין ואין לוקחין מן הגוי ומן הכותי אין מוכרין לגוי משום דפרי עצמו לעולם הוא בקדושתו כדאמ' ואין מוכרין ואין לוקחין מן הכותי דאין מוסרין לכותי לא פירות ולא דמי פירות שביעית דלא יאכל אותם בקדושת שביעית' ומצווה' הם אפי' אי אמרי' דגרי אריות הן אבל גוי דוקא מכירה הוא דאין מוכרין להם אבל לקיח' לא כדאמ' ואם כן לוקחין מן הגוי ענבים לאכילה וליין עד הפסח כדתני' בפ' מקום שנהגו ובתמרים עד הפורי' ובזתים ובשמן עד שיכלו ממירון ומגוש חלב דהיינו עד עצרת של מוצאי שביעית וקונה ואוכל תבואה כל זמן שיש בשדה וכן שאר דברי' ואע"ג דתנן אין מוכרין פירות שביעית לא במדה ולא במשקל ולא במנין וכו' היינו כשמוכר ישראל דאסור

לעשות סחורה בפירות שביעית אבל כשהמוכר גוי דאינו מצווה מותר לקנות במדה כל זמן שיש מאותו המין בשדה וכשכלה מן השדה חייב לבערם מן הבית כדא' התם ותנ' בתוספ' מאימתי פורשין משבולין שבשדות משתרד רביעה שניה דהויא בשבעה במרחשון אחר שכלה לחיה מן השדה יאכל מה שיש לו בבית כדאמ' ויאכל מן הישן של ערב שביעית: וגם יש לנו תקנה בא"י בשנת השמיטה לאכול מן התבואה והפירות הבאים מח"ל הניכרין שהן מח"ל כגון אורז ח"ל דמינכר כדאמר בירושלמי דפ"ב דדמאי ואפי' אותם שאינם ניכרים אם ידוע שרוב אותם הפירות מח"ל לוקחין מהם בסתם כדתניא בתוספתא פ"ג דדמאי מצרפין פירות ח"ל על פירות שביעית כדי שירבו על פירות מוצאי שביעי' לפוטרן מן המעשרות פי' דמצטרפין פירות ח"ל ופירות שביעית שפטור' מן המעשרות אם יש בהם רוב לגבי פירות מוצאי שביעית שחייבי' במעשר וליקח מהם בסתם ופטורין מן המעשרות הכי נמי היכא שידוע שרוב פירות מן הנמכרי' הם מח"ל יקחו מהם בשביעי' ולא יתחייבו בביעור והכי נמי תניא התם ברישא מצרפין פירות ערב שביעי' כדי שירבו על פירות שביעית לפטרן מן הביעור דאע"ג דתנן שביעית אוסרת כל שהוא במינה ושלם במינה בנותן טעם היינו כשנתערבו בידוע פירות שביעית עם פירו' אחרות אבל היכא דלא נתערבו אלא שאין ידוע אם הם פירות שביעית אם לאו אזלינן בתר רובא וכיון דרוב' מח"ל או מערב שביעית נינהו פטורין מן הביעור כדאמ' ונראה דאף פירות הבאים מדמשק או משאר מקומות שבסוריא שהם מותרים בשביעית ואינם חייבי' בביעור דאף על גב דסורי' חייבת בשביעית מדרבנן בפירות הגדלים בקרקע הגוי בסוריא נרא' פשיט' דלא נאסרו דמקלינן טפי בסוריא מבא"י כדתנן עושאין בתלוש בסוריא אבל לא במחובר ויש קנין לגוי מסוריא להפקיע מן המעשרו' ומן השביעית ועדיף טפי למטרח ולמיזבן ולאכול פירות ערב שביעית או פירות סוריא מלאכול פירות שביעית אפי' קודם הביעור למי שאינו בקי בדיני שביעית דבקל יכול לטעות דכמה דינים תלויי' בהם כדאמ' דלא ניתנה אלא לאכילה ואין משנין מדרך אכילתו ומי שזכהו האל ית' שיהיה לו קרקע בארץ ישראל יזהר בפירות שביעית שלא יזכה בהם יותר מאחרים ומה שיזכה מהם יאכלם בקדושת שביעית ולא יעשה סחורה בהם וכל דיני שביעית שלא ימכור מהם אלא מעט שלא במדה ובמשקל והדמים יאכלם בקדושת שביעית ולענין הנזהרים ואוכלי' פירות שביעית בקדושתן כפי מה שכתבתי אם יוכלו לקנות או למכור פירות שביעית לאותם שאינם אוכלים אותם בקדישת שביעית היה נראה בתחלת המחשבה שהיה אסור למכור ולקנות אבל בדקודק היפה נראה שמותר לקנות ולמכור להם ולא יחושו לומר שהם מוסרים להם דמי שביעי' ולא יאכלום בקדושתם וכן אם ימכרו להם מעט פירות שביעית שלא במדה לא יחושו עליהם על מה שלא יאכלום בקדושה אעפ"י שהם מצווים לדעתינו האוכלים פירות שביעית בקדושה דהא דאסור למכור לחשוד או לע"ה פירות שביעית היינו משום דהוא מצווה כמונו ויודע שיש בהם איסור לאוכלם שלא בקדושה ואפ"ה אוכלים אותם אסור ג"כ עלינו למוכרם להם כיון שאנו יודעים שהם חשודי' ויהיו חוטאים בנפשותם על ידינו ואנו נותני' מכשול לפני' אבל כשהדבר להם התר שסומכי' על המורים להם התר בדין תורה לא נדון אותם לדעתנו כעורי' שלא לתת לפניהם מכשול בדבר הנראה לנו איסור ואנו נזהרים ממנו והם נר' להם התר ואינם נזהרים ויש לי ראייה על זה ממתני' דפ"ק

דיבמות גבי צרת ערוה פלוגתא דב"ש וב"ה דלב"ש צרת ערוה מותרת להתיבם לאחיו דלית להו דרשה דלצרור וב"ה אוסרין חלצו ב"ש פוסלין מן הכהונה שחליצת' חליצה וב"ה מכשירים דהויא כחולצת מן הנכרי נתיבמו ב"ש מכשירים וב"ה פוסלין ותנן כסיפא אעפ"י שאלו אוסרים ואלו מתירים אלו פוסלין ואלו מכשירין לא נמנעו ב"ש מלישא נשים מב"ה ולא ב"ה מב"ש אעפ"י שבני הצרות שנתיבמו כב"ש ממזרים לדעת ב"ה לא היו נמנעי' לישא נשים מב"ש לפי שהיו מודיעין להם אותם הבאים מן הצרות ופורשים וכן כל הטהרות והטומאות שהיו אלו מטהרים ואלו מטמאי' לא נמנעו עושין טהרות אלו על גבי אלו אלו משאילים כליהם לאלו משמע דדוקא אותם שהיו אסורות לב"ה היו מודיעים להם ב"ש כדי שיפרשו מהם אבל האסורות לב"ש ולא לב"ה לא היו נמנעים ב"ה מלישא מהם וב"ש שהיו אסורות להם היו משיאים אותם לב"ה שהיו מותרות להם וכן נמי משמע התם בגמ' דאמרין התם לעולם עשו דמודעי' להו ופרשי והכא נמי מסתברא דקתני סיפא כל הטהרות והטמאות וכו' אי אמרת בשלמא דמודעי' להו משום הכי לא נמנעו אלא אי אמרת דלא מודעי' להו בשלמא ב"ש מב"ה לא נמנעו דטומאו' דב"ה לב"ש טהורו' נינהו אלא ב"ה מב"ש למה לא נמנעו טהרו' דב"ש לב"ה טמאו' הן משמע בהדיא דטומאות דב"ה מושלי' להו לב"ש דלדידהו טהורות נינהו ולגרסא ר"ח דגרי' איפכא איכא לאוכוחי נמי דוק התם ותשכח ובנדון דידן נמי מה שהוא אסור לנזהרי' ומחמירים בפירות שביעית יכולים למכרו וליתנו לנוהגים התר על פי המורים להם ושמע' נמי מהכא שיכולי' לסמוך ג"כ המחמירים על המקילים אם יאמרו להם פירות אלו אינם פירות שביעית כדי שיוכלו לאכול אותם אחר הביעור כמו שהיו אומרים ב"ה על ב"ש שיודעו להם הבאות מן הצרות ויפרשו אלא שצריך להתישב ולתת טעם לשבח באי זה אופן יוכלו לנהוג במדינה א' אלו איסור ואלו התר בדבר א' ולא יהו עוברים משום לא תתגודדו לא תעשו אגודות אגודות דמסקי' פ"ק דיבמות דהיינו בב"ד א' בעיר א' פלג מורין כב"ש ופלג כב"ה דנראה דכל חכמי העיר הזאת הוו כב"ד א' כי היכי דלהוי' ב"ד חשוב וא"כ אם כל חכמי העיר הם חלוקי' בענין זה חלקם מורים שאנו חייבי' לנהוג קדושה בפירות שביעית הניקחין מהגוים בשביעית וחלקם מורים להיתר הוו לב"ד א' בעי' אחת פלג כב"ש ופלג כב"ה דאסור משום לא תתגודדו כדאמ' ולכן היה מן הדין שיתקבצו חכמי העיר ויעמדו למנין אחר העיון ומשא ומתן וינהיגו את בני העיר על פי רובם בין להקל בין להחמיר וכל עוד שאין עושים כך נראה אגודות אם מקצתם ינהיגו איסור וקצתם היתר אלא שמצאתי בספר אדם וחוה נתיב ב' שכתב משם הרמ"ה ז"ל שאפי' בית דין א' בעיר א' דוקא כשמורים מקצתם להיתר ומקצתן לאיסור אבל אם אינם מורים מותר מאחר שאינם מורים הוראה להדיא כמו כן אותם המתירים יכולים לנהוג היתר בפני האוסרים ואין זה אגודות אגודות וכן מוכח בכמה דוכתי עכ"ל וא"כ משמע דכל היכא דלא עמדו למנין ואין מורים קצתם להיתר וקצתם לאיסור דיכול כל א' לנהוג כפי סברתו בין לקולא בין לחומרא אבל אם מורים לאחרים אלו להיתר ואלו לאיסור איכא משום אגודות לכ"ע וכתב רבינו ישעיה מטראני ז"ל בפ' ליבמות דכל היכא דאיכא משום לא תתגודדו לא יעשו אלו כדבריהם ואלו כדבריהם אלא ישאו ויתנו אלו עם אלו עד שיושוו לדעת א' או שיעמדו למנין ויגמרו הלכה להקל או להחמיר ולא יהו אלו מקילים ואלו מחמירים ואם לא יוכלו לגמור הלכה

לא יוכלו לסמוך על דבריהם אלא יחמירו בדבר עד שיגמרו הלכה ע"כ ואפ"ה נראה דכל שלא הורו אלו להיתר ואלו לאיסור אלא שהיה נוהג כל א' כסברתו ליכא אגודות ואפשר נמי דאפי' רואים אחרים חכם א' מחמיר או מקל ומחמירים או מקילים כמוהו ליכא אגודות כיון דליכא הורא' ברבים בפרהסיא כ"ש אי לא הוו רבים הנמשכים אחר סברת חכם א' דכל שהיו רבים ורבים הוא דנראין כאגודות כמו שכתב רבינו ישעיה ז"ל שם: ועם כל זה אינו עולה בדעתי עדיין שאהיה רשאי לסמוך על עצמי בסברא זו אפילו להחמיר עד שיסכימו רוב חכמי העיר ואחריהם אלך אחר שיעמדו למנין בהסכמת מוריני הרב גדול בדורו כמה"ר יעקב בירב ואני דן לפניו בקרקע א"י להלכה אבל לא למעשה כו' אלהים אמת יוליכנו קוממיות בארצנו בביאת משיחנו במהרה בימינו בקבוץ כל ישראל ונהיה חייבים בכל המצות התלויות בארץ בלי ספק ומחלוקת ויאיר עינינו במאור תורתו אמן.

משה בר' יוסף זלה"ה מטראני: כתב בעל כפתור ופרח ז"ל כפי מה שמצאתי בכתיבת יד כתב בעל התרומה ז"ל גם קדושת עזרה בזמן הזה בטלה ואינו חייב מן התורה להפריש תרומה ומעשר ע"כ עוד כתב ז"ל מה שכתב הרמב"ם ז"ל שלא גזרו על הספיחים ודאי הוא שספיחי ישראל בקדושת עזר' אסורין משום גזרה וכדלעיל אבל לזרוע אסור מן התורה וכדלעיל והגוים אינם מצווים על השביעית ומשום הכי אין לנו לגזור עליהם ולאסור ספיחתם אבל מה שהוא אסור מן התורה מפני שבת הארץ וקדושתה לא הופקע אותו איסור בקנינו מטעם שאין קנין לגוי בא"י להפקיע מידי מעשר ושביעית שהרי אינם חייבים במעשר ואפי' הכי פירותיהם חייבים הכי נמי אינם חייבים בשביעית אבל בפירותיהם נוהג שביעית א"כ מה שזרע הגוי בקרקעו בא"י מקדושה שנייה בשביעית אסור אבל ספיחים מותרין ולזה לא מצא הרמב"ם ז"ל התר לפירות הגוי בשביעית אלא משום דהגוים אינם מצווים על השביעית דאי לאו הכי לכתו' פירות הגוי בשביעית מותרין ולשתוק ע"כ.

עוד מצאתי בקונד' ישן ולענין שביעית מתבערין בשביעית ואף לרבינו שמשון ז"ל שפי' דפירות הגוי הן צריכין ביעור מ"מ שאר קדוש' שביעית אין (נוהגת בהן כי זה לשונו בפ"ט ממסכת שביעי' אפי' למאן דאמר ספיחי' מדרבנן לא מסתבר כלל לאסור ספיחין של גוי דמה ראו חכמים לאוסרם ע"כ משום דאי שרית להו חיישי שמא יזרע ויאכל ויאמר מאליהן עלו וכדאיתא בכמה דוכתי הני מילי בישראל דאסור לו לזרוע בשביעית אבל בספיחין של גוי לא שייך למגזר ואפי' בביעור לא מיחייבי אע"ג שיש כאן קדושת שביעית כדמוכח בדוכתי' טובא איסורא ודאי הוא דלא פקע אלא ביעור הדבר תלוי בממון להפקיר ולחלק לענים או אפי' לעניים לר' יוסי מצי' למימר קאתינא מכח גברא דלא מצית לאישתעווי דינא בהכי עד כאן כדאשכחן בשלהי פ"ק דבכורות גבי לוקח טבלים וכו' עכ"ל רבינו שמשון הזקן ז"ל: כב נקרא נקראתי לבית הוועד חכמי צפת יועציה ומנהיגיה על ענין יעקב זרקון שנזרק' בו מינות וכן אחר הזכור ונתננו רשות למנהיגי הקהלות יצ"ו שייסרו אותו על יד האומות ונחבש בידם והכו אותו קצת הכאות כפי מה שהיה ראוי לו עד אשר התחנן דהיה גועה בבכי' שיפקחו בעסקיו וישתדלו להציל אותו מהתפיס' אמרו לו הממוני' רצונינו שתלך מן המדינה שלא תטמא את הארץ במעשיך הרעים וכששמעו קרובי אשתו כך אמרו איך תגרשו אותו מן המדינה ותשארו

עניה זו עגונה אז אמרו לו הממונים אם תרצה לצאת מתפיס' תגרש אשתך ואנו והיא נתן לך מה שיצטרך לתת לאומות העולם אז נתנוהו בערבות ביד אחד מהממונים יצ"ו עד שימצאו המעות ובאו לבית א' מהממונים ושלחו בעדי ואמרו לי שאסדר אופן נתינת גט שהיה רוצה לתת יעקב הנז' לאשתו אמרתי לו רצונך לתת גט לאשתך אמר לא הייתי רוצה לתת אלא גט זמן אמרו הממונים אין רצונינו לפרוע בעדך אלא אם תתן גט כריתות השיב ואמר שיתנו לו כל מלבושיו וכליו ציויתי מיד שיביאו לו מלבושיו וכל כלי תשמישו א' לא' למצוא חשבון ואז בטל כל מודעות אם מסר על נתינת הגט וקיים נתינת הגט ואמר לסופר שיכתוב ולעדים שיחתמו ונכתב ונחתם בפנינו ולקחו ונתנו ליד אשתו כדת וכהלכה ומיד חזר עם הממונים שערבוהו ונתנה אשתו קצת מה שהיה חייב לתת לאומו' והממוני' השלימו מה שנתפשרו עם האומות ופרעו בעדו והלך לו אחר מעט מהימי'ש'ראה שרפו ידיהם הממונים יצ"ו מלגרש אותו היה הולך ומוציא לעז על הגט שהיה אנוס בנתינתו ושהכו אותו עד שיגרש והיה הולך מחכ' לחכם להמתי' לו דברי מסורותיו וקצתם היו נוטים אוזן לקול מליו ולזה הוצרכתי לכתוב במגלת ספר מה שסמכתי עליו בנתינת גט זה שיהיה ראוי כפי הדין תנן בגטין פ' המגרש גט מעושה בישראל כשר ובגוים פסול ובגמרא אמר שמואל גט המעושה בישראל כשר שלא כדין פסול וכו' ופרש"י כדין כגון הנך דאמר' בהו יוציא ויתן כתובה או שהיתה אסורה לו ע"כ משמע דלא קרינא מעושה אלא היכא דמעשי' אותו לענין הגט כגון הנך אבל אי אנוסי ליה על דבר אחר וכדי להנצל מאותו האונס גרש לא הוי עישוי ובלבד שהיה כדין מה שאנסוהו עליו והכא נמי אע"ג דלא היה בדין למוסרו ביד אומות העולם כיון שהיה ברשות ב"ד ולצורך שעה משו' מגדר מילתא בדין קרינא ביה כ"ש שנתרצה בנתינת הגט בנתינת המעות שנתנו בעדו וגמר ומגרש לה כי הא דרב הונא דאמר דתלוה וזבין זביניה זביניה דהא כמו מכר הוא כמו שכתב הרשב"א ז"ל בתשובותיו ולענין מגרש ע"י אונ' א' כ' הרב ר' שמעון בר צמח ז"ל בתשובותיו (ח"א סי' א) וז"ל ויש אונס אחר אעפ"י שהוא אונס בגופו אינו אונס לגרש אלא אונס לדבר א' והוא מעצמו כדי להנצל מאותו אונס מגרש מעצמו וזה אינו קרוי כפי' כיון שלא כפו אותו ממש להוציא וראיה מהירושלמי בפ' אלמנה ניזונות דקאמר שמואל אין מעשין אלא לפסולות ואקשו עליו והתנין המדיר את אשתו וכו' עד ויוציא ויתן כתובה ופריקו שמענו שמוצי' שמענו שכופין בתמי' דיוציא ר"ל שכופין אותו לפרוע כתובתה ואם מתוך כפיה זו רוצה לגרש יגרש וכן פ' הרמב"ן ז"ל בפ' אעפ"י עכ"ל הא קמן דלא קרי כפי' אלא היכא דכפו לה אגט ממש אבל אי כדי להנצל מאונס א' גריש הוי גט כשר ובתשובות הר' יוסף קולון ז"ל סי' קל"ג כתב משם ר"ת ז"ל וז"ל ר"ת ז"ל הפליג לדבר בענין מורד' דמאיס עלי ואומר שכל הכופה לגרש בטענה זו טועה גמור הוא ומרבה ממזרים בישראל ואפ"ה נמצא בשם ר"ת וז"ל גם או' ר"ת ז"ל שאם קדש אדם אשה כדת משה וישראל ולבסוף אין האשה חפצה בו אין לכופו לא בישראל ולא בגוים אך אם נחבש בידי גוים בשביל מס או דבר א' יכולים לומר לו לא נעסו' אותך להתיר מהתפיסה אם לא תגרש אשתך בגט כשר ואין זו כפיה כיון שאין עושין לו דבר רע כ"א למנוע מלעזור לו הרי לך דלא חשיב אונס מניעת עשיית הטובות עכ"ל הר' יוסף קולון ז"ל והרי הוא נדון דידן שעל ענין העבירה שהיה רודף אחר הזנות הוא שנאסר אלא שהקלו מעליו קצת העונש שהוטל

עליו שיגרש אשתו כ"ש המעות שנתנו לו כשנתן לאומות זהו כזביני' כ"ד לעיל אחר זה בא הרב הגדול הר' בירב ונשאתי ונתתי עמו בכל זה והסכים הוא ג"כ עמי נאם הצעיר משה בר' יוסף זלה"ה מטראני: שאלה כג ראובן היה חייב לשמעון סך מעות והארי לו זמן עד חנוכה בתנאי שיתקן כל הבגדים שיעשה בפרינסה שלו ויפרע לו ד' חתיכות לכל בגד קאריזיאש ואם לא שיפרע לו תוך ג' ימים מעות החוב ונתברר בפני ב"ד שבכל אותו הזמן שהיה מתקן הבגדים לראובן בארבעה חתיכות היה מתקן לאחרים בשלש' חתיכות וכל העול' ג"כ מתקני' בשלש' ילמדנו רבינו אם הוא רבי' קצוצ' או אבק רבית ואם הוא אבק רבית ויש בידו משכון על אבק רבית אם יוציאו מידו המשכון או לא: תשובה יראה דאם הוא דבר קצוב ושער ידוע בג' חתיכות כל בגד קאריזי' זהו רבית קצוצה החתיכה שלוקח ביותר מפני המתנת המעות דלפי רוב המפרשים בארוח ליה זמנא נמי על תנאי שידור בביתו חנם או בפחות הוי רבית קצוצה דכיון שהגיע זמן הפרעון הוי כמתנה בשעת מתן מעות כמו שכתבו המפרשים ז"ל ואפי' לדעת רבותיו של הרמב"ם ז"ל שהורו זהו אבק רבית כיון שלא התנו בשעת מתן מעות נראה דבכי האי מודו זהו רבית קצוצה דדוקא בדור בחצר דלאו מידי יהיב ליה אף על גב דעומד' לאגרא הוא דאמרי זהו אבק רבית כיון שלא התנה בשעת מתן מעות אבל אם קצץ לו לתת לא: כד שמעתי צעקת האשה העגונה זה כמה שנים ואח"כ שלח לה בעלה גט על ידי שליח על מנת שיקח מידה כתובתה תחלה ואח"כ יתן לה גיטה והשליח טעה ונתן הגט ביד איש אחר שעשאו שליח בפני ב"ד ולא הזכיר לו תנאי הכתוב' ובא השליח השני בפני ב"ד ואמר שליח ב"ד אני ונמסר הגט ביד האשה בפני ב"ד מיד השליח השני בלי שום תנאי ונקרע מיד קריעת ב"ד ואח"כ בא השליח הראשון ואמר כי על תנאי שיקח הכתובה קודם הוא שנמסר הגט לידו לתתו לה וראינו ג"כ כתב הבעל שהיה כותב לחכמי העיר שעל תנאי זה היה שולח לה גיטה ובהיות הגט קרוע קרע ב"ד רפו ידי החכמים יצ"ו מלבק' לה התר ומפני כי צעקתה באה אלי נצטערתי בצערה ונתתי אל לבי לדרו' אל החכמים יצ"ו יעיינו בתקנתה וגם אני תרתי בלבי לתור אם ימצא לה שום תקנה כשיחזור השליח הראשון ויתן לה הגט כמו שהוא קרוע קרע ב"ד ויקח קודם שטר כתובתה כמו שנצטווה מבעלה וחפשתי ומצאתי לשון הרמב"ם ז"ל בהלכות גירושין פ"ד וז"ל וכן גט שנמצא קרוע שתי וערב שהוא קרע של ב"ד הרי זה גט בטל כשאר השטרות אבל אם נקר' ואינו קרע של ב"ד כשר נימוק או שהרקיב וכו' בד"א כשהיה הגט יוצא מתחת ידה בעדי חתימה ואין שם עדי מסירה אבל אם יש שם עדים שנמסר לה הגט בפניהם והיה כשר הרי זה כשר אעפ"י שהיה תורף הגט על המחק או בין השטין או שהיה קרוע שתי וערב כשנתן לה בפניהם עכ"ל וגם כי בתוספת' תניא סתמא נקרע קרע ב"ד פסול סבור הרב ז"ל שלא נאמר זה אלא בעדי חתימה אבל אם יש עדי מסירה כשר שאפילו על הנייר המחוק ועל הדפתרא שהוא דבר שיכול להזדייף כשר בעידי מסירה וכמו שכתב הרב בעל מגיד משנה וכן הר"ן ז"ל כתב פ' המגרש לדעת הרמב"ם ז"ל דאי איכא עדי מסירה ראוי להיות כשר כמו על הניי' המחוק ועל הדפתרא וכן בעל הטורים בסי' קכ"ה הביא לשון הרב ז"ל ולא נמצא מי שיחלוק על זה בפ' אלא הרשב"א ז"ל שכתב שאף בנקרע קרע ב"ד בשעת מסירה פסול ובטל שהרי כחרס הוא חשוב וכתב עליו בעל מגיד משנה ואין בזה דבריו מוכרחין וראיתי דברי הרשב"א ז"ל פ'



התקבל שכתב דברי הרמב"ם ז"ל ואמר שדבריו מן התוספתא הם שכך שנינו בתוספתא בשלהי מכלתין נקרע כשר נתקרע פסול נקרע בו קרע של ב"ד פסול נימוק או שהרקיב או שנעשה בו ככברא כשר נמחק או שנתשטש ובבואה שלו קיימת אם יכול לקרות כשר ואם לאו פסול ע"כ וכתב דקשיא ליה שאין דברי התוספתא נראין כדברי הרב ז"ל אלא כיון שקרעו כעין קרע של ב"ד הרי זה בטל והרי הוא כחרס ופסול ופי' דאם אינו יכול לקרות פסול דלגרש בו דקאמר פסול דאין תורת גט עליו ואם יכול לקרות כשר לגרש בו דתורת גט עליו קאמר וא"כ נקרע קרע ב"ד דפסול לגרש בו משום דאין תורת גט עליו והוא דפסול ואפי' בעדי מסיר' וכתב דאין לומר דבהוציא גט מתחת ידה מיירי דבשבבואה שלו קיימת פשיטא דכשר דאטו משום דנתשטש איבד כחו מאחר שבא לידה שלם.

ואם אין בבואה שלו קיימת דאין יכול לקרותו פשיטא דפסול דאטו ס"ד דאם הוציאה נייר חלק מתחת ידה ואמר' דגיטה הוה כתיב ביה אטו מי מנסיבין לה אבל לדעת הר"ם ז"ל פי' דתוספתא הוא בהוציאה גט מתחת ידה בלא עדי מסירה ואפי"ה אשמועינן דאי בבואה שלו קיימת כשר דאע"ג דהוא מטושטש ושמא מטושטש בא לידה ולא שלם ואפי"ה כשר ואם אין בבואה שלו קיימת פסול אשמועינן נמי דכיון שאין בבואה שלו קיימת פסול דלא תימא כשקבלו היתה בבואה שלו קיימת אלא כיון דהשתא אין בבואה שלו קיימת פסול דהכי הוה ולא דמי להוציאה נייר חלק מתחת ידה דמעולם לא היה גט ופשיט' דלאו כל כמינה לומר דכגיטה הוה כתוב' בה וא"כ בנ"ד הגט כשר הוא אלא שנקרע בטעות אם תתן הכתובה קודם וימסרוה בידה בעדי מסירה יהא כשר שמה שניתן בידה קודם על יד השליח השני ולא לקח הכתובה קודם אינה נתינה כלל והוה ליה כאלו לא נתנו כלל כיון שלא נתנה קודם הכתובה והוי כאלו נקרע הגט ממילא דאי הוה גט כשר קמן ואתו חרש שוטה וקטן וקרעוהו אפי' קריעת שתי וערב אמאי יפסל כיון שהיה כשר לפנינו והשתא נמי יכולין לקרותו והוי כש"ח שנקרע לפנינו כי האי גוונא דלא נמחל שעבודו דהא דתניא נקרע קרע ב"ד פסול היינו משום דשמא פרוע הוא ויצא קרוע מיד מלוה אבל אי נקרע קמן לא והכא נמי שנקרע בטעות על יד ב"ד כדאמ' כיון שיכולין לקרותו הוי בחזקתו להתגרש בו אחר נתינת הכתובה לדעת הרב ז"ל ושאר הפוסקים ז"ל שהביאו דבריו ונראים דבריו נכוחים מההיא דנייר מחוק ודפתרא וכן מן הירושלמי עלה דמתניתין דעל הכל כותבין על עלה של זית פרכי' ולא כמקורע הוא ומשני' אמר ר' זעירא תנא הונא בר שילו אפי' כתב אני פלו' מגרש את אשתי כשר דבהאי כתיבה זוטא לא הוי כמקורע אלמא דאפי' הוי מקורע שתי וערב בכל שאר הגט כשר ואני אומר דבנדון זה אפשר דמודה הרשב"א ז"ל דכשר לגרש בו דהא דכת' דנתקרע קרע ב"ד אין תורת גט עליו ופסול לגרש בו אפי' בעדי מסירה היינו משום דכיון שהוא קרוע כך אפשר וקרוב שבטלו והוי מבוטל וכמי שהשליכו לאשפה אח' ביטול דמי דומיא דאין בבואה שלו קיימת דאין תור' גט עליו כיון שאין יכולים לקרותו והוי כמבוטל דהוה כשר ונתבט' מהכשרו על יד טשטוש אבל אם הוא ידוע שגט זה הקרוע לא נתבטל אלא שנקרע בטעות כנ"ד אכתי תורת גט עליו לגרש בו וכמו שנר' מלשון הרשב"א ז"ל עצמו דכתב לעיל בדיבו' תינח אמרה קבל למה לי וכו' כת' וז"ל אבל ראוהו בידו מקורע קרע של ב"ד אעפ"י שהזקקו לעדותן של עדי ונמצא' מכוונת פסול דדילמא נמלך עליו בעל

וקרעו והשליכו ומצאו שליח זה וכד' פ"ק דמציעא וכו' אלמא גט מקורע קרע ב"ד פסיל אפי' לינשא בו עכ"ל דמשמע דלא מיפסיל קרוע לגרש בו אלא משום דדילמא בעל קרעו והשליכו ועל קרע זה כתב לקמן דאין תורת גט עליו כמו שכתבו ז"ל ולענין גט מקורע שכתבתי למעלה כתב הרמב"ם ז"ל גט שנמצא קרוע שתי וערב וכו' ואסיק הוא ז"ל דאין תורת גט עליו דהיינו על גט זה דאיכא למיחש שמא הבעל קרעו והשליכו אבל בנדון דידן דליכא למיחש להכי כלל וכלל נראה דאפי' לדעת הרשב"א ז"ל כשר לגרש בו כדא' וכ"ש היכא דאיכא עיגונ' כי הכא ועם כל זה איני מורה אלא להלכה ולא למעשה אם לא שהסכימו חכמי העיר וכו' ואהיה סניף להם או לשנים מהם להתיר אשה זו העגונה וכו' יאיר עינינו במאור תורתו אמן נאם הצעיר משה בר' יוסף זלה"ה מטראני ועיין סי' קנו על ענין גט זה שלח לומר החכם כה"ר יצחק מה שהיה נראה לו שנתבטל הגט כיון שניתן שלא כהלכתו אפי' שהיה שלם שלחתי לומר לו הא תנינן כיצד יעשה יטלנו ממנה ויחזיר ויתננו לה ויאמר בפני נכתב וכו' השיב כי שם היה מועיל הנטילה וחזרה משום דאינו צריך לומר בפני נכתב וכולי אלא מדרבנן אבל הכא דצריך להתנות תנאי הבעל מדאורייתא ואם נתנו בלא תנאי אינו גט כלל אימר שאינו מועיל חזרת נתינתו לה ואלו דק בכל דיני גיטין היה מוצא בכמה דברים שאין הגט כלל מדאורייתא ומועיל לחזרת הכתינה כשאינן פסול הגט בגופו אלא מחמת נתינתו וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל פ"ט על שנים שאמר להם הבעל כתבו וחתמו ותנו לפלוני וכו' ואם הוליכו הם בעצמם ונתנו להן אינו גט שלא עשאן שלוחין לגירושין כיצד יעשה יטלנו ממנה ויתנוהו לשליח וחוזר ונותנו לה כו' הרי שמועיל חזרת הנתינה אפילו כשנתינה ראשונה היתה בפיסול מן התור' שכיון שלא היו שלוחין לנתינה לא היתה נתינתם כלל ואינו גט מן התורה ואפ"ה מועיל החזרה וכן הרא"ש ז"ל כתב על' דמתניתין דטול ממנה חפץ כלוני וכו' ואמרינן בגמרא דכולי עלמא היכא דאמר טול לי ממנה חפץ פלוני ותן לה גטה כו' כת' לפי פי' דאפילו נתן החפץ קודם ליד שליח שני ואחר כך נתן לה הגט דאינו גט כיון שלא הגיע חפץ ליד השליח הא' וכת' דיחזור הא' ויטלנו ממנה ויחזור ויתננו לה בתור' גירושין אחר שהגיעו חפץ לה הרי שבענין טול חפץ שהוא כנדון דידן מועיל חזרת הנתינה וכן בתוספ' פ"ה תני הרי זה גיטיך ע"מ שתתני לי מאתי' זוז וחזר ואמר לה הרי זה גיטיך מעכשיו לא אמר כלום כיצד יעשה יטלנו ממנה ויחזור ויתננו לה ע"כ משמע דמועיל חזרת נתינה אפילו כשנתינה ראשונה לא היתה מועילה כלל מן התורה וכת' הרא"ש ז"ל נמי בתשובה על מי שנתן גט ע"מ שלא תנשא לפלוני שאם רוצה למחול אינו מועיל נטילת הגט ונתינתו אח"כ בלא תנאי כיון שכבר נתגרשה מכל וכל אלא יחזור ויקדשנה ויפטרנ' בגט גמור בלי תנאי משמע דאי בנתינה א' לא היה גט יכול לחזור וליטלו ממנה וליתנו לה והר"ן ז"ל כת' על ברית' דכיצד יעשה יטלנו ממנה ויחזור ויתננו לה ויאמר בפני נכתב וכו' כתב ומ"מ שמעי' משמעתי' דכל גט שאין פיסול בגופו אלא שנפסל בנתינתו לא מיפסל בהכי ע"כ משמע דכל שאין פיסול בגופו אפי' הוי פיסול מן התורה יכול לחזור ולתתו לה ואין כאן שום חשש והרי כתבנו שאפילו הוא קרוע כשר לגרש בו לדעת הרמב"ם ז"ל ומה שהוזכר גמרא ובתוספת' דאם נקרע או אבד או נשרף קודם קיום התנאי כשלא אמר מעכשיו שאינו גט היינו כשנקרע קריעות קריעות' שאינו ביד אחד דומיא דאבד או נשרף דאינו מצוי כיון שנקרע כמה קרעים לא הוי גט דכתיב

וכתב לה ספר אבל קריעת ב"ד לדעת הרב ז"ל כיון שהוא עדיין ביד אחד ספר הוא וכשר לגרש בו וכתבתי משה: שאלה כה ילמדנו רבי ראובן שמת והחזיקו בנכסיו אחיו מצד האם ואחר כך בא בן אחיו שמעון הראוי ליורשו לזכות בנכסי וקודם שבא כת' שטר מתנה לאסתר בת אחות אביו על כל נכסי ראובן שהם בחזקתו שאין יורש אח' זולתו והלך להחזיק בנכסי ונתנו לו ראיה מה שנתפטר עמהם ועשה להם שטר מחילה ואחר כך מת ובאה אסתר בת אחות אביו הראוי לירש כל נכסיו ותובעת כל נכסי עזבונו וגם כן באה מכח המתנה לתבוע מאחי ראובן מן האם מה שנשאר בידם מנכסי ראובן כי המחילה שמחל להם היורש אינה מחילה כי לא היו הנכסי שלו כי כבר נתנם לה במתנת ברי' כמו שכתוב בשטר מתנ' שבידה והם אומרי' כי הנכסי לא היו בידו עדין ולא היה יכול להקנותם לה: תשובה יורש יכול למכור ולתת ולמחול אפי' שלא הגיעו עדיין הנכסי לידו דמשמת מורישו נכנסו הנכסים ברשותו למוכרן או לתתן למי שירצה דהא אפי' בבכור בחלק בכורה איפסיק' הלכתא פ' יש נוחלין דיש לבכור קודם חלוקה למכור או למחול דמתנה קרייה רחמנא כדכתיב לתת לו ומשמת אב נתונה לבכור ובחלק בכורה הוא דבעיא קרא משום, דכתיב בכל אשר ימצא לו דהיינו מצוי ומוחזק אבל בחלק פשוט פשיטא דכל אח' יכול למכור ולתת דמשמת מורישן זכו כל אח' בחלקו אע"ג דלא חלקו עדין כל שכן בנדון דידן דליכא אלא יורש אחד וליכא חלוקה בנכסים דיכול למכור ולתת דהוי כמוחזק בהן אלא שצריך לדקדק בשטר מתנה זו שכתב לה כל נכסי עזבונו ראובן מורישו אי קנתה זווי ושטרי או לא דאע"ג דאמרי' פ' מי שמת דשטרות זווי הוו נכסי כדמוכח ממתניתי דמייתי התם אפ"ה במתנת בריא כי הכא בעינן בזווי קנין אגב ד' אמות קרקע כעובדא דרב פפא דאקני ליה משום לרב שמואל בר אחא תריסר אלפי זווי אגב אסיפא דביתיה כדאיתא בהזהב ולא סגי בקנין לחוד וכן בקנין בשטרות בעי כתיבה קנה לך איהו וכל שעבודא דאית ביה ומסירת השטר דאין אותיות נקנות במסיר' לחוד כדאיתא בכמה דוכתי וכדאמר אמימר ורב אשי פ' הספינה דהא דאמרי' פ' מי שמת דאי אמר נכס' לפלני' כולהו בכלל נכסי ואפי' זווי ושטרי היינו במתנת שכיב מרע כדפירש רשב"ם ז"ל אי נמי בבריא שהקנה בסודר וכתב הרא"ש ז"ל בתשובת שאלה דאזיל רשב"ם לטעמיה דסבירא ליה דאותיות נקנות במסירה אבל לדידן דק"ל דאין אותיות נקנו' במסיר' לחוד' אמרי' דבשכיב מרע מיירי דדבריו ככתובין וכמסורין אבל בבריא שאינו יכול להקנות שטר אלא בכתיבה ומסירה אע"פ שהקנה השטרות בקנין לא קנה עד שיכתוב וימסור וכן מעות שהיו בעין לא קנה אלא אם כן הקנה אגב ארבע אמות קרקע ורי"ף והרמב"ם ז"ל סברי דבשטרות נמי מהני קנין אגב קרקע ובמרדכי פ' מי שמת כת' בא' שהקנ' לחברו בקנין סודר קרקעות ומטלטלים ומעות דכתב רבינו שמחה ז"ל אע"ג דמעות לא קנה מטלטלים וקרקעות קנה וליכא למימר דדמי לקנה את וחמור דחמור לאו בר קנין הוא אבל המטבע נקנה במשיכה והגבהה ותורת חצר מכל הלין משמע דאע"ג דזווי ושטרי איקרו נכסי אפ"ה בעינן כתיבה ומסירה בשטרו' או קנין אגב לדעת רי"ף והרמב"ם ז"ל וקנין אגב במעות ואם כן בנדון דידן שכת' לה כל נכסי ראובן מורישו אם היו בכלל הנכסים מעות בעין לא קנה אותם אסתר אם לא שכת' בפ' בשטר המתנה שהקנה לה אגב ד' אמות קרקע וכן אם היו חובות בשטר היה צריך כתיבה ומסירה ולא כתב ולא מסר שעדיין לא החזיק כלל בנכסי ראובן אבל אם נכתב

בשטר שהיה מקנה אותה אגב ד' אמות מהני לדעת רי"ף והרמב"ם ז"ל כמו שכתבתי ואם היו חובו' בלא שטר לא קנתה החובות דבעינן מעמד שלשתם ואם כן מה שקנתה אסתר אין יכול שמעון למוחלן שהרי אינו ברשותו וגם במחילה שמחל לשמעון בדבר שהיה ברשותו למוחלו אם לא קנתה היא כמו במעו' אם לא הקנה אגב ד' אמות כמו שאמרנו אינו יכול למחול כיון שהמעו' הם בעינן כי אין מחילה אלא בחוב ודומה לו שאינו בעינן אבל במה שהוא בעינן אף על פי שימחול אותו בעליו למי שהוא ברשותו לא קנהו עד שיתן אותו במתנה כדרך כל המתנות וכמו שכת' הרמב"ם ז"ל פ"ג מהלכות זכיה ומתנה מחל לחברו חוב שיש לו עליו או נתן לו הפקדו' שהיה מופקד אצלו הרי הן מתנה הנקנית בדברים וכו' נראה שבפיקדון שהוא דבר שהוא עומד בעינן אינו קונה במחילה אלא בלשון מתנה וכמו שכתב הר"י קולון ז"ל בשורש צ"ד דאין מחילה בדבר שהוא בעינן אלא בלשון מתנה ואעפ"י שהוא מוחזק בנכסים ואם כן בנדון דידן שמחל שמעון מנכסי ראובן שביד אחיו מצד האם אם היו הנכסים בעינן שלא היו חוב אצלם אינו מועיל ל' מחילה אלא לשון מתנה כמו שכתבתי ושמעתי שחכ' אחד מחכמי ארצנו אמר שאין במתנה זו ממש כיון שאחר כך חזר ומחל לאחי ראובן מההיא מימרא דשמואל דאמר המוכר ש"ח לחברו וחזר ומחלו מחול וכ"ש כשנתנו ולא הבין ההפרש שיש בין נותן מתנה למוכר או נותן ש"ח לחברו דמן התורה אין אותיות נקנות במסירה וחכמים תקנו מכירה לש"ח בכתיבה ומסירה ומפני כי מכירה זו היא מדרבנן יכול למחול ואפילו יורש מוחל אבל מי שנותן מתנה לחברו מטלטלי' או קרקעו' כיון שהקנה אותם בקנין סודר הרי הם נקנים לו והשטר המתנה אינו אלא לראיה בעלמא דהא קנין סודר משמע בכולי גמרא דהוי מדאורייתא וכדילפי' מדכתיב שלף איש נעלו ונתן לרעהו וזאת התעודה בישראל דמהכא ילפי' קנין חליפין וקנין סודר הוה הלכתא עד דאסמכוה אקרא דהא כל מילי קרקעות ומטלטלי' ועבדי' מיקנו בחליפין כדאי' פ"ק דקדושי' וגבי עבדים תני' התם תנא אף בחליפין וכו' וכיון דמקנה בחליפין אי הוי עבד כהן אכיל בתרומה כיון דנקנה לו אפי' בקנין סודר וכדתני' פ' יש נוחלין הכותב נכסיו לאחר והיו בהם עבדים ואמר הלה אי איפשי בהם אם היה רבן שני כהן יאכלו בתרומה רשב"ג או' כיון שאמר הלה אי איפשי בהן כבר זכו בהן יורשין ואמר רב נחמן עלה זיכה לו על ידי אחר ושתיק ולבסוף צוח באנו למחלוקת רשב"ג ורבנן ופי' רשב"ם זיכה לו על ידי אחר בפניו והוא שתק כשמסרו לו את השטר או הקנו לו בקנין סודר על ידי אחרים וכשבאו למסור לו השטר התחיל צוח ע"כ משמע דעבד הנקנה על ידי קנין אוכל בתרומה אם הוא עבד כהן ואי קנין סודר לאו דאורייתא לא הוה אכיל בתרומה כלל העולה כי המתנה קיימת בכל נכסי ראובן ואפילו במעות שהיו בעינן ובשטרות אם כתוב בשטר המתנה שהקנה אגב ד' אמות קרקע והמחילה שמחל אינה מחילה כלל כיון שהנכסים הם כבר קנויים לאסתר הנז' כי גם מה שלא היה קנוי' לה אם היה נכסים בעינן אין לשון מחילה נופל עליהם אלא היה צריך לתתם להם בלשון מתנה לא בלשון מחילה כדאמ' והנרא' לי כתבתי וחתמתי ביום ג' לאב והפכהו האל לשמחה שנת אש"ה נאם הצעיר משה בר' יוסף זלה"ה מטראני: שאלה כו' ילמדנו רבי' ראובן שיש לו בית בדמשק והוא עומד במצרי' ומכר הבית לשמעון אם יוכל לוי בעל המצר העומד בדמשק ליקח הבית משום דינא דבר מצרא או לא: תשובה כללא דדינא דבר מצרא דכל היכא דליכא פסיד' למוכר

זכי בר מצרא בזבינ' משום ועשית הטוב והישר דבמתנה נמי דלית בה דד"מ איכא נמי טעמ' דפסיד מוכר דאי לאו דסבר דמתהני מהאי מקבל מתנה טפי מהאי דיהיב ליה לא הוה יהיב ליה מתנ' ומשכנת' דלית בה דד"מ היינו משום דשכונה גביה והוי כמצרן וכיון דכי ליכא פסידא דמוכר איכא דד"מ אי מערים עליה דבר מצרא כגון דאמ' דיהיב מתנה וחזינן בשטר' דקביל עליה אחריות דמחזי ודאי דהוי מכר וכגון זבין גריו' דארעא במצע' זכי בה בר מצרא כדאמרי' בגמרא והשתא בנדון דידן נראה דאיכא דינא דבר מצרא דליכא פסידא למוכר ואיערומי נמי מערי' איהו למזבן ארעיה בדוכת' אחריתי כי היכי דלא ליזכי ביה בר מצרא ולא כל כמיניה לאערומי דאע"ג דהוורו הגאונים דאי הוה בר מצרא בדוכת' אחריתי דלית ביה דינא דבר מצרא היינו משום דאיכא פסידא דמוכר דלא מצי איניש למזבן ארעיה דסבר לוקח דלבתר כמה שני לפקו' מיני' ומצרן גופיה נמי איהו הוא דאפסיד אנפשי' דהלך לו ולא נמצא בשעת המכר וליכא הכא הערמה דמוכר ואיכא פסידא כדא' אבל כי האי גוונא דבר מצרא שכיב אבי מצרי ומוכ' ולוקח אזלי' לדוכתא אחריתי הוי הערמה דידהו כי היכי דלא ליזכי בר מצרא ולא כל כמינייהו וליכא נמי פסידא דמוכר דלאו אורחא למזבן ארעא אלא כדקאים עלה וחזי לה אי הוי עדית או זיבורית וכיון דלאו אורחא לא אפקעו רבנן זכותא דבר מצרא בכדי דלית ליה פסידא למוכ' כדא' ואי לא תימא הכי לא שבקת ליה זכו לבר מצרא דאזיל ליה מאריה ארעא בהדי לוקח חוץ למדינה וחזי ליה ומפקעי זכותיה וכיון דבכי האי גוונא ודאי לאמצי מפקע זכותי כי אולי אי הו באורחא רחיקא נמי לא אפקע זכותא דבר מצרא ויכיל למיהב דינר דארעא ללוקח דשלוחיה הוי כדאמרי רבנן דלא פליג רבנן בתקנתיהו כיון דליכא פסידא במידי דלאו אורח' כדאמר' נאם משה: כז בשנת הי"ש היו היה דבר ומגפה מאת ה' יתברך בעוונותינו ומתו כמה חתנים בני שנתם וכלות בשמחתן והוצרכנו לידע הלכה למעש' בגביי' הכתובה בין כשמת הוא בין כשמתה היא ובאין יורשיה ליקח חלק נדונית' אם חפצי הנדוניה שהם בעין וכמעט לא נשתמשו מהם אם יחזרו לאשה כשומתן הא' או יחזרו לשום אותן וכן אם מתה היא כשבאין יורשיה ליקח חלקן אם כלו קצת חפציה או המעות שנתנו לו בכלל הנדוניה אם יגבו חציין כפי המנהג וכן מהמתנות שנתנו לה או בשעת החופה אם יחזרו אותם לאלמנה בלי שומא או כשמתה היא אם יחזרו ליורשיה וכן אם לא הספיק החתן לגבות המעות שפסקו לו ומת אם יפרע התוס' שרגילים להוסיף על כל נכסי הנדוניה והמעות שהם מוסיפים השליש ונשיב עתה על אחרון ראשון מההיא דתני' פ' נערה כתב לה פירות וכסות וכלים שיבואו עמה מבית אביה לבית בעלה ומתה לא זכה בעל בדברים הללו משום ר' נתן אמרו זכה הבעל בדברי' הללו ופי' ר"ת מכח ראיות שהביאו התוספות בשמו דמיירי מן הנישואי' והלכתא כרבנן דאתו כרבי אלעזר בן עזריה דאיפסיקה הלכתא כוותיה ראש פ' אעפ"י ועל זה הורה הלכה למעשה בחתן שמתה אשתו והיה אבי הכלה מוחזק בנדוניה דלא זכה הבעל כרבנן וכמו שכתבו התוספו' שם פ' נערה וכתב הר"י קולון ז"ל בתשובת צ"א שכן הסכימו רוב פוסקי ההלכות סמ"ג וא"ה ורבי' אשר ז"ל ורבי' זרחיה בס' המאור וכן המרדכי ז"ל וכת' ג"כ בתשובה הנז' דלאו דוקא כשפסק לבתו אלא אפי' כשפסק לחתנו או לאבי חתנו ומתה בתו לא זכה אלא א"כ גבאו ממש והביא על זה תשובת רבינו פרץ שכתב שאין הבעל יורש את אשתו מן הנדוניה אם לא הוחזק בה מעולם ואף כי אמרה חמותו האלמנה

שהיתה מוחזקת בנדוניתא מכח הבעל אין הבעל יורש כיון שלא החזיק בה הבעל בידו ממש לעולם עד כאן לשון רבינו פרץ שהביא הר"י קולון ז"ל שם ובסימן פ"ח הביא דאשה שזנתה שהפסידה נדוניתה כי אם בלאותיה קיימים במה שעדין לא גבה הבעל פשיט' שלא זכה בו דאדעתא שתהנה בתו פסק ולא על דעת שלא תהנה (ויאכלה) והרי כמו שכת' ר"ת וכמה גדולים עמו דהכא שמתה הבת עד שלא גבה הבעל הנדוניא שלא זכה הבעל באותה נדוניא כלל כו' וכן הביא מה שכת' מהר"ם ז"ל דאשה שמרד' על בעלה ולא מתקבל עלה דאין מוציאין מן האב מאי דלא אתי לידיה דבעל דאמדינן דעתיה דלא עלה על דעתו לפסוק אלא ע"מ שתהנה מהם בתו כמו שכתב ר"ת כשמתה היא ולא גבה עדין הנדוניא וכו' וא"כ הרי זה שכת' ר"ת והסכימו עמו רוב הפוסקים אינה הלכה עקרי' ולא אמרי' בה הבו דלא לוסף עלה אלא אדרבא מצאנו שלומדים ממנה לכל הדומה לה דמה שלא גבה הבעל עדין אינו זוכה בו משום דלא הוי ברשותו וגם אנחנו נלמוד מזה גם כן לנדון שלנו שאם מת הבעל ולא גבה קצת הנדוניא כשבאה האלמנה לגבות התוספת לא תגבה תוספת כנגד אותו הסך שלא גבה מעולם בעלה ולא זכ' בו.

ומצאתי באבן העזר סימן קי"ח שהביא תשובת הרא"ש ז"ל על מי שנתחז' לו ש"ח על שמעון ונשא שמעון אשה ולא היו לה קצת מעות הנדוני' ועשה לו אח' מגיסיו שטר משכונה על ביתו בסכום המעות שפסקה לו ונפטר שמעון וצוה להחזיר שטר המשכונא לאשתו ובא ראובן שנתחזק לו ש"ח על שמעון קודם ותובע שיגבוהו מזו המשכונא מפני שהוא ב"ח קודם והשיב שאין מגבין לו ממנה דכיון שהחזיר לה השטר הרי מחל לאשתו אותו החוב שהיתה חייבת לו וממילא פקע השעבוד שהיה לו לבעל על הקרקע ועוד אפי' אם לא צוה להחזיר לה השטר היה הדין כך שהרי האשה היתה חייבת לבעלה נדוניתה ומשכנה הקרקע על זה וגם הבעל היה חייב לה נדוניתה עתה שמת ועוד הנדוני' בידה הרי היא נפרעת החוב שהיה חייב הבעל ממעות שבידה שהוא חייבת אותם לבעל וכיון שהוא נפרעת הרי פרעה לבעלה החוב ונפטר המשכון הרי שכל שלא גבה קצת הנדוני' ואינה בידו אפי' היה לו משכון עליה אין ב"ח הקודם גובה ממנה משום דאינה ברשותו כ"ש היכא דלא גב' כלל דאינה ברשותו שלא נתחייב לפרוע לה תוספת עליה.

ולא מצית למימר דבנדון דידן שנכלל סך זה שלא קבל בכלל כל שאר הנדוניא שקבל וכתב תוספת על הכל וקבל עליו כל מה שכתוב בכתובה מפני שכתבו לו ש"ח על מה שנשאר שיהא חייב לפרוע כל התוספת כי זה שלא גבה אינו אלא כשאר חוב דעלמא שהיה חייב לו חמיו או אשתו בשטר שכתבו עליהם שכיון שהוא ידוע לכל כי זה החוב שכתבו בשטר הוא מצד מה שנשא מן הנדוניא הרי לא גבה עדין ולא כת' הוא וקבל התוספתא עליו עד שיגבה וכשגבה חל שעבוד התוספת למפרע וכיון שלא הספיק לגבו' עד שמת לא חל עדין שעבוד התוספת שאין הדבר תלוי בכתיבה ובקבלתו עליו בשטר כי אם בנתינה שהרי במה שכתב ר"ת שאם מתה האשה קודם שיגבה בעלה קצת הנדוניא שאינו יורש אותה כיון שלא גבה הרי היה כתוב על אביו שפסק לתת לה פירות וכסות כדתנ' בברית' גופא כתב לה וכו' ואפ"ה אינו זוכה בה הבעל אחר שמתה וטעמא כמו שכתב ר"ת דאין דעת האב ליתן הנדוניא זו אלא ע"מ שתהנה בתו ממנה וכמו כן הבעל שכתב תוספת על מה שלא גבה לא היה דעתו אלא ע"מ שיגבה ויהנה מן המעות ומן הנדוני' וכיון שלא הספיק לגבות עד.

שמת אינן חייבים היורשים לפרוע לה תוספת על מה שלא גבה הבעל ועוד שעיקר התוספת הוא על המעות לא על חפצי הנדוניא מפני שבמעות נושא ונותן בהם ומרויח בהם וניחא ליה להוסיף שלישי מפני מה שהוא נהנה בהם כדא' פ' מציאת האשה עלה הא דתנן במתני' פסקה להכניס לו כספים כו' עסקא רבה דנפיש רווחא ועסקא זוטא כו' ואגב המעות אנו נוהגים ג"כ לכתוב תוספת על כל הנדוניא והיה קרוב לומר שכיון שלא קבל המעוזה ולא נתחייב בתוספת סך המעות שלא יתחייב בתוספת שאר החפצים של הנדוניא שקבל כי אינו כותב תוספת בהם אלא בשביל המעות אלא שלפעמים יש נדוני' שאין בה מעות כלל ואפ"ה כותבים תוספת אבל בתוספת המעות עצמם שלא קבל נראה לי שהוא דבר פשוט שלא יפרע לה תוספת כמו שכתבתי ולא מצית למימר נמי דהכא בנדון זה שכת' ש"ח מאותו הסך לא' מקרובי הבעל הרי נסתלק ממנו ואינו חייב לו שום דבר כי מה שהוא חייב לאותו הקרוב הוי כשאר חוב דעלמא דהא נמי ליתא דכיון שהוא ידוע כי אותו החוב שכתוב על קרובו הוא מחמת הנדוני' שלא קבל עדין וכדי להבטיח אותו יותר הוא שכתבו על שם קרובו הרי הוא שלוחו והוה לי' כמותו והרי לא גבה עדין אותו הסך ויותר מזה כתוב בתשוב' רבי' פרץ שכתבתי למעלה שאפילו אמרה חמותו שהיתה מחזקת בנדוני' מכח הבעל אין הבעל יורש כיון שלא החזיק הבעל בידו ממש וכמו שכתב ג"כ בתשוב' במיימוני דמי שהניח הנדוניא ביד שלישי ליתן לחתנו לאחר שנה ומתה הבת ולא זכה הבעל ומהר"ר יעקב וייל ז"ל כתב בתשוב' דאין גובה כתובה במה שפסק אבי החתן לתת לו אפילו כתב ש"ח על זה בלשון הלואה והביא פסק מהר"י קולון ז"ל על אשה שצותה ליתן לבנה סך לאחר ג' שנים ומת תוך הזמן שאין אשתו גובה כתובתה ממנו וא"כ בנדון דידן נמי לא זכה במה שלא בא לידו דלא זכה שום אדם אלא בשטר לבד ובנדון של הר"י קולון ג"כ כתב שטר החוב לאבי החתן.

וכל זה הולך על דרך ר"ת והפוסקים הרבי' הנמשכי' אחריו אבל רש"י ז"ל והרמב"ם ז"ל ור"י הלבן ז"ל מפרשי' ההיא בריתא במתה מן האירוסין אבל מן הנישואין גובה הכל ומ"מ כיון שרבו הפוסקים כר"ת והם אחרוני' ולא חשו לדברי הראשונים אלא הכריעו כר"ת אף אנו נעשה כן וכמו שכתב הר"י קולון ז"ל בההיא תשובה וכן כתב ולא יהא אלא פלוגתא דרבוותא פשיטא דמוציא מחברו ע"ה ובכיוצא בזה וכל האחרוני' הכריעו כדברי ר"ת ז"ל ולא כדברי רש"י והרמב"ם ז"ל איפשר דאפילו במקומות שנוהגים לדון על פי הרמב"ם ז"ל שיהא דין זה בכלל אותם שיצאו מן הכלל שאינם דנים על פי הרמב"ם ז"ל כיון שכל האחרונים חולקי' עליו וכ"ש כי זה הדין אינו מצוי ולא נודע אם קרה בשו' זמן ונהגו בו ע"פ הרמב"ם ז"ל כי גם הרמב"ם ז"ל לא כתבו בפ' ועוד נראה לי ואפילו לדעת הרמב"ם ז"ל דוקא בכתב לה פירו' וכסות וכלים דהווי בעין וכדתני' בברית' הוא דנקנין לו מן הנישואין אבל מעות דאינם בעין לא וכן נר' מדברי הריב"ש תשובה ס"ד שכתב שיחז בכתובתה: כח עוד מעשה בא לידי על גביית נדוני' אלמנה שכל חפצי נדונית' היו בעין ומהם בלי שום פחיתה בגופם ולא בזולא והוריתי כהוראת הגאונים שהביא הרמב"ם ז"ל פכ"ב שכל שהן עושין מעין מלאכתם נוטלת אותם כמות שהן כי כן מנהג העיר כאן וקצ' מחכמי העיר אמרו שלא היה מנהג זה אלא בין המוסתערביים תושבי הארץ לא בין הספרדים שבאים ממקומות שאין מנהגן כך אלא כפי הוראת הרי"ף ז"ל פ' אלמנה לכ"ג וזה יתברר ממה שדנו הדיינים הקדומים

לנו אבל בנדון זה שרוב חפצי הנדוניה לא נפתחו ממה שהיו בזמן הנישואין כי כמעט לא נשתמשו מהם וגם לא הוזלו מאז עד עתה משווין אלא ששמו אותם אז ביותר משווין כפי מנהג הארץ שהם מעלים החפצים בשומת הכתובה כמו רביע יותר משווין אני אומר כי גם לדברי הרי"ף ז"ל אינו חייב לתת לה החפצים שהביאה בפחות ממה ששמו אותם בזמן הנישואים אלא א"כ פחתו משווין מחמת תשמישין או מחמת שהוזלו אבל אם לא פחתו וגם לא הוזלו ועומדין כמו שהיו גם כי אינם שוים כמו ששמו אותם בזמן הנישואים מפני שהעלה אותן יותר משווין נראה לי שאינו חייב לפרוע לה אותן העלוי שהעלו אותן החפצים יותר מכדי שווין כיון שלא פחתו ולא הוזלו שהרי נפסקה הלכה כרבי יהודה לגבי רבי אמי פ' אלמנה לכ"ג דהיא אומר' כלי אני נוטלה הדין עמה משום שבח בית אביה והיינו בדליכא בהו יוקרא ולא שבח דאי איכא יוקרא ושבח הוי לבעל וכדאמר ר' יהודה גופיה בהכניסה ב' כלים באלף זוז ושבחו ועמדו על אלפי' דנוטלת א' בכתובתה ואח' נותנת דמי' ונוטלתו כדאיתא התם וכן אם הוזלו או פחתו ועמדו על ת"ק נוטלת שניהם בת"ק משום שבח ומשלם לו ת"ק ואם כן ג"כ כשהבעל רוצה ליתנו לה כל שלא פחתו ולא הוזלו מ"מ שהיו כשעת השומא יהיה הדין עמו שתקחם גם כי לא יהיו שוים כפי מה שהעלו עליו בשומא כי לא קבל עליו אותה השומא כחוב אלא בשבילן שפחתו או שהוזלו אבל כל שהן עומדי' כמו שהיו שלא פחתו ולא הוזלו יכול הוא לומר לה תקחי אותם כמה שהן שהרי כמו שהיא יכול' ליטלן ע"כ משום שב"א יכול הוא ג"כ ליתנם לה ע"כ כיון שהם מיוחדי' לה ואין הבעל רשאי למוכרן וגם נוטלתן בלא שבועה וכמו שכתב הריב"ש ז"ל בתשובה כ"ב ובתשובה כ"ו כמו שכשהיא נוטלת אותן כמו שהיא כשלא פחתו ולא הוזלו כך כשהוא נותנן לה כמו שהן לא ישל' העלוי' כיון שאין בהם פחת ולא זול ואם יש בהם פחת או זולא ישלם לה הפחת או הזולא וכן נרא' מדברי הריב"ש ז"ל בתשובותיו הנז' שכתב שיכול לומר לה טלי כליך אלא שאם פחתו או הוזלו פחתו לו כמו שקבל עליו וצריך לשלם לה הפחת במעות וכו' ע"כמשמע דאינו משלם שום דבר אלא כשפחתו או הוזלו הא לאו הכי אינו משלם שום דבר גם כי אינם שוים כמו ששמו אותם כי לא קבל העילוי עליו כחוב אלא כשפחתו עוד דנכסים אלו נכסי צ"ב מיקרו דמשמע שהם קיימי' לעולם עליו באחריותו וכל שהם כמו שהיו שלא פחתו ולא הוזלו הרי הם קיימי' ואין לו עליהם שום חיוב ומחזירן כמו שהם שהרי לא נתחייב עליהם כי אם כשפחתו וכמו שהתנו חכמי אם פחתו פחתו לו ואם הותירו הותירו לו וכל שלא פחתו אין תקנה אחרת עוד בהם וכל כיוצא בזה אמרינן הבו דלא לוסף עליה ובתקנות אלגאזיר שהבי' ה"ר דוראן ז"ל בתשובותיו כתב ומסתברא שאם שמו אותם ביותר ירצ' או בלו קצת מחמת שנשתמשה בהם תטל' בשומ' הראשונה ויצא לנו מכלל כל זה שכל שהכלים שהכניסו הם בעין כמו שהיו בזמן הנישואי' שלא נפתחו וגם לא הוזלו ממה שהיו שוים אז בזמן הנישואים גם כי אינם שוים כל הסך ששמו אותם יכול להחזירם לה כמו שהם בשומא ששמו אותם או שהעלו אות' ביותר מכדי דמיהן ואפילו לדעת הרי"ף ז"ל כי לא קבל עליו העילוי יותר מכדי שווין אלא כשאינם בעין או כשנפחתו כמו שכתבנו ועוד אני אומר כי אפילו כשנפחתו או הוזלו לא ישלם הפחת או הזול אלא כפי שווין לא כפי מה שהעלם בשומא שאם שמו כלי או חפץ א' בחמשה ולא היה שוה אלא ארבעה והוזלו הכלים כמותו רביע ממה שהיו שוים או שנפחת רביע



ולא היה שוה עתה אלא שלשה לא ישלם אלא אח' תשלום השיווי שהוא ד' ולא נאמר שישלם שתים תשלום שומא החמשה כי לא קבל עליו שומת החמשה בחוב אלא כשבלה מכל וכל או נגנב ונאבד וסברא היא דכיון שהן נכסי צ"ב שאינו יכול למוכרן ונוטלתן בלא שבועה כמו שאמרנו שהי' יכולה לומר כלי אני נוטלת משום שב"א והוא גם הוא יכול לכופה שתקחם אם כן הרי הם כמו אם היו שלה ממש כשהם כמו שהיו ולא נתחייב עליהם אלא להעמידן בקיומן שיהיה הפחת עליו וכן נראה מתשוב' ריצב"א ותוס' בסוף נדרים בתוספות הנדפסות אחר הגמרא דיש השומה הנדו' בכה"ג היינו כמו ששוה ולא כמו ששמו אותה וכל זה הוא לדעת הרי"ף ז"ל והחולקי' על סברת הגאונים' שהביא הרי"ף ריש פ' אלמנה והרמב"ם ז"ל פ' כ"ב אבל לדעת הגאונים' אינו חייב הבעל בפחיתה אלא היכא שאין עושין מעין מלאכתם אפילו פחתו אינו חייב הבעל להורא' הגאונים' ז"ל וכתב הרי"ף ז"ל התם אלא מהו אע"ג דדינ' דגמ' הכי לא מחייבין ליה לבעל בכחישה וביתרון דמים דכיון דלא נהגי עלמא הכי כל מאן דמקבל לנכסי צ"ב וכתבה להו עליה אדעתא דמנהגא הוא דמקבל עליה הילכך לא מחייב אלא לפום מנהגא משמע דמנהג עלמא כסברת הגאונים' ז"ל והרמב"ם ז"ל סוף פ' כ"ה הביא סברת הגאונים' וכתב ומנהג פשוט הוא זה וכל הנושא על מנהג זה קבל עליו אחריות הנדוניה וכשם שאינו מחזיר הפחת כך אינו נוטל את השבח אם הותירו דמיהן לפי מנהג זה ע"כ הרי שמנהג זה הנדוניה פשוט אפי' לא יהיה דין התלמוד כן ואע"ג דכתב בעל מ"מ ואין מנהג ארצותינו כן והריב"ש ז"ל ג"כ כתב שאין מנהג גלילותיה' כן אפ"ה מנהג גלילות אלו הוא כסברת הגאונים' ז"ל והוא פשוט בין תושבי הארץ וגם אנחנו הבאי' מארצו' אחרות נמשכנו אחר מנהגם כיון שהיא סברת הגאונים' ז"ל וכמה דברים מעניני הכתובה אנו נמשכי' אחר מנהגם כמו בירושה כמנהג דמשק ושאר כל התנאים שרגילים פה לכתוב בכתוב' וכל שלא יתברר מעשרים שנה עד פה שבאו רוב העומדים בגליל שאי זה ב"ד קבוע במדינה זו נהג כמה פעמים לגבות הנדוניה שלא כמנהג תושבי הארץ הרי המנהג של תושבי הארץ הוא קבוע גם עלינו ואני כשב' לידי הגביתי כמנהג הארץ כל שעושין מעין מלאכתם שתקח' כפי מה ששמו אז וכן עשיתי עתה וקצת מן החכמי' יצ"ו גמגמו על דבר זה לומר שלא ראו זה כי אם בתושבי הארץ שהם כותבים בכתובות כל חפץ וחפץ בכמה שמו אותו כדי לידע כמה יפחתו מסך הכתובה ואני אומ' שאין לא ראינו ראי' וגם אנחנו קהלות הספרדי' כותבי' על פנקס הסופר וציר החתן שומר הנכסי' כל אחד ואחד בפרט ואם יפטר החתן וימצא כתו' בכמ' שמו כל חפץ יפרעו לאלמנ' החפץ שתאבד או נגנב או כלה שאינו עושה מעין מלאכתו בכמה שנישו' ושאר החפצים שעושים מעין מלאכת' תקחם כשומא הראשונ' ואם לא יהיה כתו' ויתברר ע"פ עדים בכמה שמו אותם תקחם ג"כ כפי השומ' ואם יפול ביניהם הפרש בכמה שמו אותם יהיה ע"פ שבועה וכשלא יהיה אפשר להתברר ישומו אותם כפי מה שהיו משערים שהיו שמין אותם בזמן הנישואים וזהו כשהוא ידוע שאותם החפצים הביאם היא בנדוניה אבל אם אינו ידוע או הם החפצים אחרים של בעל ישומו אתם כפי שוויים לפרוע החפצי' שלה שכלו או נגנבו או אבדו: הכלל כי כל זמן שלא הוקבע בבתי דיכן מנהג אחר אנו נמשכי' אח' מנהג תושבי הארץ.

וכל שכן שמנהגם הוא על פי דעת הרמב"ם ז"ל וגם אנו נוהגים לפסוק כדברי הרמב"ם ז"ל בכל גלילות אלו בארץ ישראל וסורי ומצרים ובבל והוא ז"ל כתב הורו הגאונים ז"ל שנכסי צאן ברזל אף על פי שפחיתתן על הבעל אם היו הבלאות קיימין והיו עושי מעין מלאכתם נוטלת כליה כמות שהן וכו' ומנהג פשוט הוא זה כו' וכיון שהביא הורא' הגאונים ולא חלק עליהם נראה שהוא סובר כמותם וכמו שכתב ומנהג פשוט הוא זה ובמקומות אחרות מביא הוראת הגאונים או הוראות רבותיו וחולק עליה' וכיון שבדבר זה לא חלק עליה' נראה ודאי שסובר כמותם כמו שכתבתי וכן הביא במשרי' נתיב כ"ג לשון הרמב"ם ז"ל ולא חילק בין גליל לגליל אלא שקשה לי מה שהביא הריב"ש ז"ל בתשוב' כ"א וק' שגם הרמב"ם ז"ל דעתו כדברי הרי"ף ז"ל שהרי הבי' למעלה בפ' זה ההיא דהכניסה לו ב' כלים והוקרו וכו' שמזכיר בה שהשבח לבעל וכו' ושלא הביא סברת הגאונים ז"ל אלא לומר שנהגו כן על פי הוראתם כו' וגם כי איני כדאי לסור מדברי הריב"ש ז"ל כ"ש לחלוק עליהם נר' לי כי הרמב"ם ז"ל סובר כהוראת הגאונים כיון שהביא דבריהם ולא חלק עליהם אלא אדרב' סמכי' במנהג ומה שהביא למעלה בפ' זה ההיא דהכניסה לו ב' כלים והוקרו וכו' אינו חולק בזה על הגאונים שהרי הגאונים ז"ל עצמם לא יכחישו זה כי היא מימרא דרב יהודה התם וכמו שהוא הלכה כרב יהוד' בההי' דנוטלת כליה והדין עמה כדפס' רב נחמן ה"נ האי מימרא דב' כלים הוי' הלכת' וסברי הגאונים ז"ל דלענין פחיתה לחוד כל שהכלים עושי' מעין מלאכתם לא הוי פחיתתן על הבעל עד שיכלו שאין עושי' מעין מלאכתן וכדדיקי ממתני' דתנן גבי עבדים דנצ"ב אם מתו מתו לו ולא קתני אם פחתו משמע שאם לא מתו דעושי' מעין מלאכת' לא מיחיי' בעל דכיון דעושי' מלאכתם לא הוי' פחית' אבל השבח דידיה הוא אם הוקרו או השכירו דהא גבי אם מתו מתו לו דדייקי האי דייקא דדוקא מתו ולא פחתו תנן נמי ואם הותירו לו משמ' דבפחית' כל שעושי' מעין מלאכתן לא חשבי' לה להאי פחית' לחיוביה ליה ולענין שבח ויוקרא הוי' דיליה וכד' רב יהודה בגמ' דהכניס' ב' כלים והוקרו א' נוטלה בכתובתה וא' נותנת דמים ונוטלתו משום שבח בית אביה וא"כ לפי דעת הגאונים ז"ל מדינא הפחית' אינה על הבעל כשעושים מעין מלאכתם והשבח והיוקר הוא לבעל אלא שאחר שנהגו כמו הגאונים ז"ל בפחת' כל שעושים מעין מלאכתם מצד הדין נהגו ג"כ בשבח וביוקר' ש' תהא לבעל כדי שלא תלקה האשה בחסר וביתר מצד המנהג ולא מצד הדין וזהו שכתב הרמב"ם ז"ל וכשם שאינו מחזיר הפחת כך אינו נוטל את השבח אם הותירו דמיהם לפי מנהג זה דמשמ' דאף אם הם לא אמרו מצד הדין אלא בפחיתה נהגו ג"כ בשבח כמו בפחיתה וא"כ מה שכתב הרמב"ם ז"ל קודם ההי' דב' כלים שהשבי' הוא לפי הדין אף לפי דעת הגאונים ז"ל ומה שכתב אח"כ הוא לפי המנהג והוא סובר סברת הגאונים ואנחנו הפוסקים ע"פ דברו חייבים לפסוק גם בזה כמותו והוא סברת הגאונים ז"ל וכבר כתבתי למעלה.

כי אף לפי דעת הרי"ף ז"ל דוקא כשפחתו הוא דאמ' דהפחת על הבעל אבל אם לא פחתו יכול ליתנם לה בשומתן כדא' גם כי אינם שוים כאותה השומא מעיקרא ואפי' כשהפחיתו לא ישלם הפחת אלא כפי מה שהיה שוויין לא כפי מה שהעלו יותר בשומ' ועל מה שכתבתי שהרמב"ם ז"ל סובר כסברת הגאונים ז"ל שלא כדברי הריב"ש ז"ל מצאתי לי בזה רב וגדול ה"ר ר' דוראן ז"ל שכתב בשם הרי"ף ז"ל שאם הם משמשי' מעין

מלאכתם הא' אעפ"י שבלו נוטלתן כפי שומא הראשונה ואינה יכולה לעכב וכן כתב הרמב"ם ז"ל והוסיף עליו בשם הגאונים שאם השביחו השבח ג"כ לאש' כמו הפח' ובתשו' ה"ר צמח ב"ב של הר' שמעון בר' צמח ז"ל מצאתי כתו' כי הרי"ף עצמו ז"ל כ' דלא מחייבין ליה לבעל וליוורשיו עכשו בפחית' דמי' כיון דלא נהגי עלמא הכי וכו' וכן מצאתי בתשובה לה"ר שלמה אביו בנו של ה"ר שמעון ז"ל שכשהן משמשים מעין מלאכתם כשבא לגרשה נוטלתן בשומא הראשונה וכן כתב הרמב"ם ז"ל בפ' כ"ב הורו הגאונים וכו' וכתב דאין הפרש בין מטלטלין וקרקע וכמו שהמטלטלין נוטלתן בשומא שהכניסה אותן לבעלה כך קרקע שכלם נקראים נכסי צ"ב ע"כ והרא"ש ז"ל בכלל מ"ג השיב בדברי הרי"ף ז"ל דאע"ג דבדינא דגמ' מחייב אפחת בתר מנהגא אזלי' ולא נהגו כן אלא כל זמן שראויי' למלאכתן לא משלם פחת כט עוד בא לידי מעשה בגביית כתובות אלו על ענין המתנות שנותנים בשעת הנישואים או קודם לחתן או לכלה או לשניה' ביחד קרובי החתן וקרובי הכלה אם ישומו אותם כשבאה היא לגבות כתובת' או תטול אותם בלי שומא וכן כשמתה הכלה ובאים קרוביה ליקח חלק כתובתה כפי המנהג אם יטלו מתנו' שנתנו לה מלבד חלק הכתובה או לא ומצאתי על זה תשובת הריב"ש ז"ל סימן ש"א על הגובה כתוב' שאם נתנו לה אחר' תכשיטי' או מעות בשעת נישואים כמו שהוא נהוג בקצת מקומות שהקרובים לחתן ולכלה נוהגים לה בשמחות וגיל איש נזם זהב אצעדה וצמיד טבעת עגיל אלה בוודאי הם שלה שהרי למתנה גמורה נתכוונו דקי"ל קנתה והבעל אוכל פירות והו' להו כנכסי מלוג וא"כ בין באלמנות בין בגירושין אין שמין אותה לה ע"כ וה"ר דוראן ז"ל בתקנות של אלגזאיר הביא ענין זה בשלש' או בארבעה מקומו' וכתב על התקנה שאם יגרש הבעל את אשתו וכו' וזהו קיצור לשונו אם קרוביה בעת הנישואין או לאחר מכאן נתנו לה תכשיטין שנתנו לה קרובותיה נוטלתן לעול' דאדעת' דהכי נתנום לה כנז' למעלה ובפ' מי שמת וכו' ובתקנה אם תמות האשה בחיי בעלה ויש לה ממנו זרע', קיים שיצא מכלל נפל וכו' כתב ולענין מתנות שנתנו לה בעת הנישואין או אח"כ מסתברא שיהיו לזרעה שלא תתקשט אשה אחרת בתכשיטיה אלא שאם הזרע מת יירש האב ואם יש לה זרע מאיש אחר גם הוא יירש חלקו בהם כשיירש אותן זרעה וכו' ובתקנה שאם תמות האשה בחיי בעלה וזרע אין לה כתב ולענין התכשיטין שנתנו לה קרובותיה והם בעין יחזירם הבעל ליורש ע"כ ומזה יתבררו כל חלקי השאלה כי מה שנתנו' לה קרובי החתן וקרובי הכלה כשבאה היא לגבות כתובתה הן שלה ולא ישומו אותם בכלל כתובתה וכמו שכת' הריב"ש ז"ל ואעפ"י שה"ר דוראן ז"ל לא כתב אלא קרובותיה ה"ה נמי קרוביו דכיון דטעמא הוי משום דאדעתא דתתקשט בהם ניתנו לה לא שנא קרוביה או קרוביו וכמו שכתב אחר כך מסתברא שיהיו לזרע' שלא תתקשט אשה אחרת בתכשיטיה כמושאם ניתנו לו בין מקרוביו ובין מקרוביה נראה שהם שלו כיון שהם דברי' שניתנו לו בפ'י כמו טבעת א' או חלוק או מלבוש שרגילים לתת לחתן דרך מתנה ואם הוא דבר שמשמש לשניהם וניתן כך סתם לשניהם אם הוא מקרובי הכלה נראה שתחזור לכלה ואם הוא מקרובי החתן הם שלו כי על הסתם לקרובם או לקרובת' ניתנו וא"כ כשמתה היא ג"כ הו' ליורשיה וצריך לתת טעם למה לא יהיו מתנות אלו כנכסי מלוג שהבעל יורש אותם ולפחות היה ראוי שיחלקו מתנות אלו כמו הנדוני' ונר' כי הטעם הוא כמו שנראה מלשון הרב ז"ל דכתב דאדעתא

דהכי ניתנו להתקשט בהם וכן כת' שלא תתקשט אשה אחר' בתכשיטיה נראה כי אלו המתנות שניתנו לה מאת קרוביה כיון שהם תכשיטין שלה ואינו יוכל למוכרם ואין לו זכות גם כן בהם בפירות כי אין בהם לא פירות ולא ריוח א"כ נראה שאין לו בהם שום זכות כלל גם בירושה ויורשיה יורשים אותם כי כל נכסי מלוג שהבעל יורש אותם הוא שיש לו זכות ג"כ בהם מחיים בפירות אבל תכשיטין אלו שאין לו בהם שום זכות בחייה גם במיתתה לא יהיה לו שום זכות בירושה כי לא הקנו אותם לה אלא לדעת שתתקשט בהם היא עצמה ואין לבעלה שום זכות כמו שנז' אלא ליורשיה שהם יורשי' אותה מן התורה וירושת הבעל היא מזרובנן לדעת הרמב"ם ז"ל ואפי' לדעת מי שסובר שירושת הבעל מן התורה הרי יש כמה דברי' של אשה שאין הבעל יורש אותן כמו דין ודברים אין לי בנכסיך כו' בין בחיך בין במותיך דהבעל אינו יורש אותן כמו שכתב בטור אבן העזר וכן מלות האשה שלא גבתה אותה עדין וא"כ מתנות אלו כיון שאין לו בהם שום זכות ולא ניתנו לה אלא כדי שתתקשט בהן הוה ליה כמו שסילק עצמו מהן מכל וכל או כמלו' שלא גבתה ולהכי אינו יורש אותן ולפי זה כל מתנות שניתנו לה בין מקרוביה בין מקרוביו לא יירש אותם בעלה כשמתה היא אלא שהר"ד ז"ל דדייק בכל הלשונות וכתב קרובותיה ועל זה נראה כי דוקא מה שנתנו לה קרובותיה הוא שלא יירש אותן בעלה אבל מה שנתנו לה קרוביו יירש אותן כי גם שלדעת שתתקשט בהן נתנום לא שתורישם לאחרים אלא לזרעה או לבעלה ומה שכתב הריב"ש ז"ל שהקרובים לחתן ולכלה נותנם לה דמשמע דאפי' מה שנותנים קרוביו הם שלה היינו באלמנות או גירושין אבל אם מתה היא הוה כנכסי מלוג והוא יירש אותם ונראה דאפי' לדעתו ז"ל דכתב דהוה כנכסי מלוג היינו לענין מתנות שנתנו לה קרוביו אבל מה שנתנו לה קרובותי' לא יירש אותן כשתמות היא בלא זרע מן הטעמי' שכתבתי ולא יחלוק על מה שכ' הר"ד ז"ל כי הוא ז"ל לא דבר כי אם באלמנות וגירושין ולא הזכיר דין הירושה במת במתנו' אלו והר"ד ז"ל כ' ג"כ דין הירושה של מתנות אלו שאינו לבעל הכלל כי מתנות אלו כשהיא עצמה באה לגבות כתובתה באלמנות או בגירושין גובה כל המתנו' שניתנו לה בין מקרוביה בין מקרוביו ואינם נישומי' בכלל פרעון כתובתה נדונית' ותוספת ואם הם מתנות שמשמשים לשניהם נראה שאם הם מקרוביה תקח אותם בלי שומ' ואם הם מקרוביו לא תקחם אלא בשומ' כתובתה וכשמתה היא לא יירש בעלה מן המתנות שניתנו לה מאת קרוביה שום דבר ואע"ג שהוא יורש חצי הנדוניה ומחזיר החצי ליורשיה ויורש כל נ"מ שלה אינו יורש מתנות שניתנו לה מאת קרוביה כמו שבאו למעלה אם ניתנו מאת קרוביה לשניהם כמו מתנות שהם תשמיש הבית ג"כ אינו יורש אותם בעלה אלא יורשיה בין שיהיו יורשיה זרע שלה ושל בעלה או שיש לה זרע מאיש אחרי כל זה אינו תלוי במנהג חילוק הכתובה בין הבעל והיורשי' כשתמות האשה כי כפי הדין אין לבעל זכות במתנות כמו שנז' אף כי הם חולקים הנדוניה כי מה שכתבו הריב"ש והר"ד בענין המתנו' כתבו כפי הדין אפי' לפי מנהגם שהיו חולקים בנדוניה הבעל עם היורשים ואם הוא מנהג פשוט ג"כ במתנות שחולקים עם הנדוניה כמו מנהג דמשק הכל לפי המנהג.

נאם הצעיר משה ב"ר יוסף זלה"ה מטראני: ל ראתה עיני כל יקר אגרת שלוחה מאת החכם ה"ר אליה קפסלי נר"ו אוגרת טענו' וראיות להחמיר ולאסור שומת אבן חדא בהיכל בית הכנס' מצוייר בה צורת ארי בולטת וחוסמת היא את העברים העוברים

בקביע' האבן הנז' על היכל הקדש וראינו דבריו נכוחי' דרך כלל בענין הדין הנז' להחמיר כי גם שלדע' הרמב"ם ז"ל שאר כל הצורות חוץ מצורת אדם מותרין בין בולטו' בין שוקעות הרי יש מחמירין בזה וכמו שהביא הר"ן ז"ל פ' כל הצלמים והכריע בלשון אח' על דרך מה שפי' הרב רבינו מאיר ז"ל דשאר כל הצורות כולן בולטות אסורות בין לעשותן בין לקיימן שוקעות מותרות ומשום חשדא וכתב בשם הרמב"ן ז"ל שכל אלו שאסרו משום חשדא לא אסרו אלא על המכובדין אבל על המבוזין מותר וכן כתוב בס' יורה דעה וא"כ צורת אריה זה הבולטת אסורה לדעת הרמב"ן ז"ל והר"ן הכריע כדבריו ואף הרמב"ן ז"ל אסר במכובדין משום חשדא וצורת אריה זה על אבן שיש שבהיכל חשיבא על המכובדין ונרא' כי אף לדעת הרמב"ם ז"ל המתיר יאסור בבית הכנס' דאיכא חשדא טפי מבשאר מקומות וכן רבי' אפרים המתיר צורות עופות וסוסים בבית הכנסת נראה דלא איירי בבולט ולכך צורת אריה זה אסור להניחה בבית הכנסת וכמו שכתב במרדכי ובהגהו' האשר"י משם רבי' אליקי' ז"ל ואין צורך לחלק חילוקים הרבה בין זה להוא כנשת' דשף ויתיב בנהרדעא דהוה ביה אנדריט' כדמייתי פ' כל הצלמים ופ' אם אינם מכירים דהתם שאני דאניסי' היו בדבר וכמו שכתב בערוך ערך אדריטאל שגזר המלך והעמידוה על כרחן של ישראל וכשבטלה המלכות סלקוה ולכן ראוי לכל מי שמלאו לבו לעשו' כן כי לא ידענו מי הוא שיפריש ויסלק עצמו מזה ויטול שכר על הפרישה ולא תהיה מצותו באה בעבירה ואם מאן ימאן גם אנחנו נהיה לקוץ מכאיב ולסילון ממאיר לביתו ולכל הנלווי' אליו ועצתינו תנחה אותו למען ילך בדרך טובי' ואורחות צדיקים ישמור משה בן יוסף: לא להודיע קשט אמרי אמת נזקקתי לשבח ולכבוד התורה ולומדי' נמצאתי ומפני שיבה קמתי לפני זקן הדרתי להוכיח במישור מטיחי' דברים כלפי מעלת חכמי התורה ולומדיה כי שמע שמעתי על ראובן ושמעון שהיו נושאים ונותנים בד"ת על ההיא דרב פפא הלכת' גוי שהביא דורון לישראל וכולי ולערב בכדי וכולי אמר אחד מהם בפ' לערב י"ט שני כמו שפי' רוב המפרשים ואמר שמעון כי ר"ת ז"ל היה מפרשו למוצאי י"ט שני ומי שירצ' להחמיר כדבריו יחמיר והשיב ראובן בכעס לשמעון תאמר למי שהוא אוסר שילך וישתה מים קרים או יין ישן ועל זה נמשכו ביניהם דברי ריבות וגדופים ודברים אשר אין בהם חפץ אלא כל אחד יחוש למה שחרף לחברו ושאל ממנו מחילה ויהיה מן העלובים וכו' אבל מה שאני חייב להודיע להוכיח באמרי פי הוא על מי שכעס ובא לכלל טעות לבזות יקר תפארת דברי ר"ת ז"ל באמרו תאמר לו שילך וישתה מים וכו' כי אלו הדברים הם דרך ביזיון נגד חכם אח' שבדור כ"ש נגד ר"ת ז"ל והנני צעיר וקטון שבחכמי ישראל בדורינו זה וגם עם היותי מחזיק את עצמי שאני קשה קצת לכעוס ונוח לרצות אלו היו מדברים עלי אלו הדברים הייתי כועס ונוטר למי שאמרן כ"ש לדבר דברי' אלו נגד הגדול בדורנו זה ואין צריך לומר נגד ר"ת ז"ל ואין ספק שזהו בכלל המבזה ת"ח שהי' מכלל כ"ד דברי' שמנדין עליהם ומנאם הרמב"ם ז"ל בראש הלכות ת"ת פ"ו המבזה את החכם ואפי' לאחר מותו ולכן ראוי ומחויב למי שדבר כך שיחוש לנפשו פן יענש ח"ו וינהג נזיפה בעצמו וכבד וישב בביתו לפחות יום אחד וישכים ויאמר בבית הכנסת בפני רבים חטאתי לה' אלהי ישראל ולתורתו במה שהקלתי בכבוד חכם רשום בחכמי ישראל מן הדורות שלפנינו ומוטב לו שיתבייש בעולם הזה ממה שיתבייש ח"ו בעולם הבא וסר

עונו וחטאתו תכופר ואת הכריע כאח לי החכם כה"ר יצחק משען יצ"ו מרביץ תורה בקהל קדוש קהל סינים דבר תדבר באזני המדבר ההוא כי שמעתי ממכירנו ואוהבנו הוא אף שדיבר כדברים האלה ולא יקשה בעיניו לעשות מה שכתבתי כי הוא קידוש השם וכבוד תורתו והן יהוי ארכה לשלוחי ויתכב' בזה בעיני אלהים ואדם ואחר כלותו מעשות כל אלה הרי הוא אחינו וריענו נאם המיצר על חילול תורה הצעיר משה מטראני יצ"ו פרשת את בריתי שלם שנת הש"ד משה: לב שמענו טענות כ"ר משה נ' שושן בעד אמו וכ"ר משה בילביש חורגה על נכסי כ"ר אברהם בילביש נ"ע שטען ר' משה הנז' שאביו כ"ר אברהם הנז' הניח ממון רב ונשא' הכל בידה ולא היתה מראה אלא מה שאי אפשר להסתר נכסים ידועים ומטלטלי הבית ושעל זה החתי' כל הנכסי' ע"י האומות בביתה כדי שלא תגע בהם עד שיתפשו בנייהם ועל זה נכנסו שני אנשים ביניה' ונשבעה האשה הנז' לר' משה הנזכר לקיים כל מה שיפשו בנייהם והם כתבו כל מה שהיה בבית ושמו הכל עם הבתים ועלה תרט"ו סולטאני נתנו הבתים וקצת החפצי' ומטלטלי' לה לכתובתה שהיתה תעה סולט' והשאר שהיה ק' מסולט' אמרו שיהיה לכן הנפטר שהוא ר' משה הנז' וכשהודיעו הדבר לר' משה הנז' במר צעק ואמר שלא היה מרוצה בפשרת' בחשבו שהיה לה ממון יותר מאביו ועמד במרדו ימים בין כך וב"כ בא כ"ר משה נ' שושן מירוש' לצעק' אמו וכשרא' ר' משה בילביש שכ"ר משה היה משתדל בכל עוז בעד אמו ואמר שאמרו לו שלא יוכל להוציא מידו דבר חזר לו למה שפשו בנייה' הפשרני' ור' משה נ' שושן לא נתרצ' ואמר שהי' רוצה לעמו' עמו בדין תורה ושלחו החכמי' יצ"ו שהיו אז במדינ' לר' משה בילביש שיבא לדין ואמרו שלא רצה והוא אמר שאמת שלא רצה ללכת לפנייהם כי רוב החכמי' היו אז חוץ למדינה מפני סכנת המגפ' עד שיבאו וכן העיד החכם ה"ר אברהם שלום יצ"ו שאמר לו ר' משה הנז' שהיה רוצה לעמו' בדין.

גם החכם ה"ר שלמה סיריליו יצ"ו אמר שהלך אצלו כ"ר משה בילביש ואמר לו שיעמו' לפניו בדין תור' ושהוא השיב לו שלא היה רוצה לדון יחידי גם החכם ה"ר אברהם אל עלוף יצ"ו העיד בפנינו שבא אליו כ"ר בנימין מולכו מצד כ"ר משה בילביש ואמר לו שהי' מחלה פניו שילך לר' משה נ' שושן ויפשו עמו כפי מה שיראה לו ושהו' יקיים כל מה שיפשו בנייה' ושחל' פניו כ"ר בנימין על זה כדי שלא יתארך הענין יותר ושתצ' אי זו תקלה ח"ו ואמר החכם הנז' שהלך אצל כ"ר משה ושלא רצה בפשר' כלל אלא שאמר שהי' רוצה לעמו' בדין תורה מה שיהיה דין וכראות ר' משה שלא היה רוצה ר' משה נ' שושן להתפש' עמו אמר שהלך לו לדמשק לדעת שם כתוב' אשת אביו כמה היתה כי שמע שלא היתה כ"כ כמו שהראה כ"ר משה ו' שושן בטופ' א' שהיה בידו ואחר שבא מדמשק מצא שכ"ר משה נ' שושן הלך לשופט ולא רצה לעמו' בדין תורה אלא הוליד אותו לאומות והוציא מעות כדי שלא יתנו לו דבר ולא רצה לתת לו פחות ממה שנתן לאומות עד שהעריכו הבתי' בפחו' משיווים וג"כ המטלטלין בפחות משיוויי' ושהי' אומר למעלי' דמים על הבתים ולשאר המטלטלים כשהיו מוכרי' אות' שלא יעלו דמי' עליו כי הוא היה רוצה אות' בעד אמו באופן שמה שעל' קוד' ע"י הפשרני' טרט"ו סולט' לא עלה עתה אלא כמו ת"פ סולט' ומעט נכסים שנשאר שלא היו שוים ח' סולט' נתנום

לו בעל כרחו עוד הראה מודעא כתובה וחתומה שהיה אנוס בעמדו לפני השופט שהוליכו כ"ר משה ן' שושן:.

עוד העיד השליח ב"ד שהלך לכ"ר משה ן' שושן לקרותו מצד החכמים והיה בבית השופט ולא רצה לבא. זהו תוכן עיקר טענותיו ועתה אומר שלפחות יתנו לו מה שפשרו ביניהם כיון שהוא נתרצ' אח"כ בפשרה קודם שיוציא כ"ר משה ן' שושן שום דבר לאומות וכ"ר משה ן' שושן טוען ש"ר משה הנז' קודם בואו הוציא את אמו מן הבית והחתים כל נכסי הבית שהיו טמונים ביד אחרים שתפסתם היא והביאם לבית ואת הפתח סגרו ואמר שכיון שהוא לא רצה הפשרה שעשו ביניהם הפשרנים והניח הבי' סגור וחתום שכבר נתבטל' הפשר' ההיא שגם אמו לא רצתה אח"כ כיון שהוא לא רצה ושהחכמים נתנו לו רשות ללכת לאומות והראה בפנינו כתב חתום מקצת חכמי העיר ששלחו אליו שיבא לדין תורה ולא רצה ושנתנו לו רשות להציל את כתובת אמו באי זה דרך שיוכל ואמר כי גם שאח"כ בא אליו החכם כ"ר אברהם אל עלוף שיעשה פשרה בעשרי' קארישי' שלא רצה כיון שכבר נתבטל' הפשר' ההיא אלא מה שיהי' דין תורה וכשראה שהלך לדמשק אמר שהוצי' מקצת מה שהוציא להציל כתובת אמו ושאר שבא הוציא עד תשלום מה סלוטו' להציל כתובת אמו והכל לא עלה אלא ת"פ סולט' ולא נשאר לאמו בכתובת' כי אם ש"פ סולט' והיא תע"ה ואמר שהפסי' במה שלקח לאמו מהחפצי' שהיו נמכרים יותר מעשרים או שלשי' סולט' שאמרו לו שהאקרישי' היה רוצה לקנות אותם מי שלא יפרע לו ולכן העלה הוא עליהם יותר מכדי שוויים ואמר שכיון שהפשרה נתבטלה שאמו רוצה לשבת בבית בעלה ולהיות' נזונת מנכסיו בדין תורה ואחרי שמוע כל הטענות כמה פעמים שאלנו מהם שיברר כל א' וא' מהם טענותיו בעדים או בראיה שנוכל לדעת אמתת הענין ומה שנתברר ממה שלא הכחישו זה לזה וממה שהי' בו קצת עדות ביניהם הוא ש"ר משה בילביש הלך לאומות להחתי' כל הנכסי' הנמצאים בבית וחוצ' מן הבית ובין כך עשו הפשרני' אותה הפשר' וצעק ר' משה בילביש על הפשרה ואמר שלא היה רוצה ונשאר הענין כך עד שבא ר' משה ן' שושן וראה שלא נתרצ' ר' משה בילביש על הפשרה וייטב בעיניו ואמר שיעמוד עתה מחדש בדין תורה ויפתח הפתח שהסגל' והחתי' ושלחו החכמי' יצ"ו בעדו ולא רצה אז לבא ואחר יום או יומים שלח להחכם כה"ר אברהם אל עלוף שיקיים מה שיגזור הוא ואפי' שיהיה פחות מהפשרה שעשו קודם ולא רצה כ"ר משה ן' שושן ואמר שהיה רוצה לעמוד בדין תורה כנז' ואז הלך לו רבי משה בילביש לדמשק ואמר שהלך לדעת אמתות סכום הכתובה כמה היתה כי לא הראו פה כי אם הטופס וכשחזר מדמשק חזר לצעוק על הפשרה הנז' שתחקיים ושיעמוד בדין תורה ור' עשה ן' שושן השיב שכיון שלא רצה הוא קודם וגם שלא רצה שיפתחו הבית שכבר פזר הוא הרבה מעות לאומות שהיה רוצה שיגמר הענין על ידיהם ולא בדין תורה ולא נתברר אם פזר עדיין קצת מעות בהיות ר' משה בילביש בדמשק או לא פזר כלום אלא אחר שבא ואז עשה המודע' והיה מודיע לכל כפי מה שהועד שר' משה ן' שושן לא היה רוצה לעמוד בדין תורה ושהיה מוליך אותו לאומו' שיפרע כתובת אמו והוציא על זה כל מה שהוציא עד שהכריזו על כל נכסי הבית והקארישי' ועל הבתים ולא עלה הכל כי אם ת"פ סולטא' וקוד' עלו תרט"ו ע"י הפשרנים ועל בירור טענות אלו אנו באים לדין מתחלת הענין והוא מה שהחתים כ"ר משה בילביש

הנכסי ע"י האומות כי לא עשה שלא כדין אלא מצד היות הענין ע"י ערכותיהם ושם אויבינו פלילים מצורף הסכמת הקהלות יצ"ו אבל מצד הדין יכול היורש לסגור הפתח על כל הנכסי כדי שלא תתפסם האלמנה ואף כשאין היורש גדול ב"ד משתדלים על זה לזכות היתומים וכמו שכתב הריב"ש ז"ל בת"ש וענין תפיסתה לא היתה תפיסה מועילה כי הוצאת הנכסים מן הבית קודם החתימת היתה על ידו ג"כ להחביאם מהאומות שלא ימצאו נכסים הרבה בבית לאכול את חקם ואח"כ שלא נתפשר עמה הביא הישמעאלים והחזירו הנכסים לבית וחתמו הבית על הכל ועכ"ז חייב כ"ר משה בילביש בכל מה שהיה צריך להוציא לפתו' הבית יותר מכפי המנהג שחותמים הבתים אחר פטירת בעלי הבית ולוקחים כפי רוב הנכסי או מיעוטם: ולענין הפשרה שעשו הפשרנים נראה שלא נתבטלה במה שהיה מסרב כ"ר משה בילביש שלא לקבל הק"מ סולט' כי גם שעמד בסרבנותו אי זה ימים לא עשה שום פיעל נגד מה שצוו לו הפשרנים ואם בשביל שלא פתח הבית הפשרנים לא צוו לו ולא קצבו לו זמן על זה ובין כך וב"כ כשבא כ"ר משה נ' שושן ראה שלא טובה עצתו וחזר בו ואמר לפתוח הבית ולקיים הפשרה ולא רצה כ"ר משה נ' שושן ואינו נראה כי בשביל מה שסרב בלא פועל שיקרא עובר על שבועה ויהיה פטור חברו כמו שכתבו המפרשים ז"ל על שנים שנשבע לעשות דבר אח' והאח' מהם עבר על השבועה השני פטור ואין צריך היתר על השבועה וראיה מדוד שהלך להלחם עם הארמיים וכו' דלא דמיא דהתם הוא שנשבעו לעשות דבר פלוני והא' עבר ולא עשה בזמן שהיה חייב לעשותו וכעו שהביאו הראיה שעברו הארמיים הברית שכרת יעקב עם לבן הארמי בימי בלעם ולזה היה פטור דוד ומותר להלחם עמהם אבל כשנשבעו שנים לעשות דבר אח' ועדיין יכולים לעשותו גם שהא' היה מסרב קודם כיון שחזר בו אח"כ הרי קיים שבועתו ולא נפטר חברו בסרבנות אלא ב"ד כופין את הסרבן לקיים מה שעליו לקיימו וכמו שכתב הריב"ש ז"ל בתשובה י"ב מס' ה"ב על מי שהיה מסרב מלקיים שבועתו שלא קבע לה זמן שלא עבר עליה עד שיגיע זמן שלא היה יכולת בידו לקיימה ודומה לזה כתב ג"כ סוף תשובת ס"ג בנדון דידן לא סרב זה אלא בדיבור שאמר שלא היה מרוצה בפשרה שעשו בחשבו שנשאר ממון הרבה מאביו וכמו שהעיד אדם נאמן שבמעט ימים קודם פטירתו הראה לו קרוב למאתים סולט' שאמר שגבה אותם מחובות שהיה יודע שהיו חייבים לו וכמו שנה אחד קודם פטירתו אמר לו שאם ילך לתגרמה לסחור שיתן לו ת"ק פרחים סולט' ויותר שיקנה בהם צמר לחצאין ומצד אלו האמתלאות שהיה לאביו ממון הרבה במעות בעין מה שלא נראה אח"כ כי לא נמצאו כי אם כ"ט פרחים זהב בין גדולים וקטנים ועל זה היה מסרב וכשראה שעודנה מחזקת בתומתה לומר שלא נשאר אלא מה שהראת וגם שבא בנה כ"ר משה נ' שושן והיה מגזם עליו אמר שהיה רוצה בפשרה וכששלחו החכמי' לקרותו גם כי לא בא אז תוך יום אחד או שני ימים שלח ע"י החכם כה"ר אברהם אל עלוף שיקיים מה שיגזור הוא עליו ולא רצה כ"ר משם נ' שושן גם שלח לחכם כה"ר אברהם שלום ע"י כ"ר יוסף די קוראל שיקיים מה שיגזור הוא ביניהם ולא רצה החכם הנז' ואז הלכו לכה"ר אברהם אל עלוף כנז' וכן הלך הוא בעצמו החכם כה"ר שלמה סיריליו שידון הוא ביניהם ולא רצה.

וכל זה היה קודם שהלך לדמשק בזמן שלא הוציא עדיין שום דבר כ"ר משה נ' שושן לאומות: גם החכם כה"ר שלמה אל קאביץ העיד כי אחר חזרת כ"ר משה בילביש



מדמשק היה קובל על כ"ר משה ן' שושן והראה פסק שנתנו לו חכמי העיר שנתנו לו רשות ללכת לערכאות כיון ש"ר משה בילביש לא הוה ציית דינא ורבי משה בילביש השיב שלא היה מסרב אלא מלעמוד בפניהם והיה רוצה לעמוד בדין תורה בפני החכמים שהיו חוץ לעיר שהיו עתידי' לבא מהרה והממונים אז היו אומרים כי ר' משה ן' שושן עבר על החרם והחכם הנז' והממוני' הפצירו ב"ר משה ן' שושן מחדש שיעמוד בדין תורה ולא רצה ושאלו את פי שליח הקהלות על מה שהיה משיב כ"ר משה בילביש אז כשהיה קורא אותו לדין תורה ואמר שמעולם לא אמר שלא היה רוצה לעמוד בדין תורה רק שאינו רוצה לעמוד בפני החכמים ההמה המזמנים אותו כי רוב חכמי העיר לא היו אז תוך המדינה מכל עדיות אלו נראה שכ"ר משה ן' שושן רצה להשמט מלעמוד בדין תורה מפני שלא בא קודם בעל דינו לב"ד כשהזמינו אותו והיה מתנצל בכתב שנתנו לו אותם החכמי' שילך לאומות והוא דבר ידוע כי לא נתנו לו רשות אלא כל זמן שלא יהיה ציית דינא אבל אם יאמר אח"כ הריני מזומן לדין לכל מה שיגזור פלו' החכם או פלו' החכם הרי הוא ציית דינא וגם דלא סמוה קמיימו שהיה אומר שהיה רוצה לעמוד בפני החכמים שהיו עתידים לבא שאלו ידעו זה לא היו נותנים רשות לכ"ר משה ן' שושן שילך לאומות העולם נ"ש שלא נתנו לו רשות אלא כל זמן שהי' עומד בסרבנותו אבל אם היה חוזר בו והיה רוצה לעמוד עמו בדין תורה בפני אי זה חכם שיהיה לא היו נותנים לו רשות שילך לאומות וגם כי אמר החכם ה"ר אברהם אל עלוף שמה שהיה אומר שיקיים מה שיגזור הוא ביניהם היה דרך פשרה לא בדין תורה ושכ"ר משה ן' שושן השיב שלא היה רוצה פשרה חלא דין תורה לא בשביל זה הורע כח ר' משה בילביש שהיה רוצה שתתקיים הפשרה הראשונה ועל הדייני' היה מוטל לעשות כפי ראות עיניהם ומצוה על הדיינים להתחיל להם בפשרה ועליה נאמר אמת ומשפט שלום איזה משפט שיש בו שלום זו פשרה כ"ש כי לחכמי' האחר' לא היה אומ' אלא סתם שיקיי' מה שיגזרו עליו והוא היה נשמט מכולם והיה אומר לפני דין תורה והיה עושה מעשיו ע"י האומות.

ומקצת החכמים עצמם שנתנו לו רשות קודם ללכת לאומות שלחו אחריו שיבא לדין ולא היה רוצה וגם יש לכ"ר משה בילביש כתב חתו' מהחכמי' וממוני' הקהלו' יצו שגזרו על כ"ר משה ן' שושן שיעמוד עמו בדין תורה בזמן שהיה מוכר המטלטלים ע"י השופט והיה מעכב על המוסיפי' על שומתם ועל שומת הבתים והיה אומר שהיו עושי' היזק לאלמנה ועשה כ"ר משה בילביש מודע' על אונס זה בשביל שיהיו מכריחים אותו האומות שיעמוד שם בזמן המכירה.

הכלל כי נר' לעינים ש"ר משה ן' שושן רצה להוצי' נקי את ר' משה בילביש מנכסי אביו ולא רצה לתת לו חצי מה שנתן לאומות ולכן נראה שמה שהפסיד הפסיד לעצמו וחייבת האלמנה להשלים ל"ר משה חורגה הפשרה שעשו הפשרנים כי לא היתה נותנ' דבר מכתובתה כי כבר שיערו תנכסים שהיה בהם ספק לכתובת' וגם לתת לו ק"מ סולט' ומה שיראה לאנשי' הבקיא' בדיני' האומו' שהיו לוקחים על חתימת הבית יותר מהמנהג הוא על כ"ר משה ן' בילביש וגם שהפשרה היתה בטלה כל מה שהפסיד ונתן כ"ר משה ן' שושן לאומו' ולכל מי שנתן הוא עליו כיון שהתרו בו כמה פעמים שיעמוד בדין תורה ולא רצה כנז' ונעשה חשבון כאלו הנכסי' כולם בעין ועול' כמו תרט"ו סולט' כפי מה

ששמו אותם אז הפשרני' וכבר היא תפוש' בכל המטלטלי' או דמיהם ולכן אם רוצה לגבות כתובתה תחזיר לו המותר כפי מה שהיו הנכסים קודם ואם אינה רוצה כתובתה אלא שתזון מנכסיו או מהדמי' שבידה עדין הבתים ברשות היורש ותדור היא בבית שהיתה בו והבתי' האחרים ישכירם היורש שהם ברשותו כל עוד שלא גבתה הכתובה (בכ"ר) ב"ד ישראל וגם כי כתוב בצואתו שהבתים יהיו לכתובתה היינו שתקח' אם תרצה לכתובתה כשתגבה הכתובה אבל כל זמן שאינה גובה כתובתה השכירות ליורש ותיזון מנכסיו וכפי הנראה כבר אבדה מזונותיה מתחל' הענין שכתבו החכמים בפסק הרשו' שהיתה רוצה לגבות כתובתה נראה שתבעה אות' בפניה' ומה שכתו' ג"כ בצוואה שהאקרישי' ומטלטלי הבית ג"כ יהיו לסכי כתובתה היינו שתקח מהם תשלום כתובתה ולא יוכל היורש לדחות' לדברי' אחרי' שהרי כתוב ג"כ אח"כ שמלבושיה יהיו לה מתנה נראה כי כל מה שכתו' קודם לסכי כתובתה הוא שיתנו לה מהם כתובתה ואם יותי' יהיה ליורש ואם יחסר ישלים היורש ממה שלא נכללכתבתי' ובקארושי' ובמטלטלי הבית ומלבושיה והם המעות שנמצאו כ"ט פרחים והמשכונו' כמו כ"ג סולט' והשמן והחביו' שנמכרו בעשרי' סולט' וכן כל מה שלא הי' נכלל בכלל מטלטלי הבית כי לא יחד לה אלא הבתים והקארישי' ומטלטלי הבית ומלבושיה מתנה כי שיער כי היה די לכתובתה והותר וכל מה שהוא זולת זה הניחו לבנו כמו שכתו' בשטר הצווא' והשאר לבנו וכל זה הוא לרווחא דמלתא אבל לפי האמת הפשרה במקומ' עומד' ולא נתבטל' במה שצעק והיה מסרב ימי' וכמו שנכתב למעלה מצורף שנתחייבו הפשרני' כ"ר יעקב טיבה מצד כ"ר משה בילביש וכ"ר יצחק עבדו' מצד האלמנה לקיים מה שגזרו הם בקנין ושבועה כמו שכתו' בשטר הפשרה וזה לא היה אלא שאם יסרב א' מהם שנתחייבו הם לקיי' הפשרה הנז' שלא תתבטל בשום אופן בעולם ונשאנו ונתננו בכל הכתוב למעלה עם הדיינים שנבררו עמנו ולא עלתה בינינו הסכמה לפסוק על פי הכוב כי היינו שקולים עד שנברר בינינו מכריעים שיראו ראיותינו וראיות הדיינים הברורים החולקים עלינו ונשמיעם על פה ג"כ כדי שנוכל לעמוד על האמת ומפני כי כעת לא רבו עלינו חברינו העלינו במגלת ספר מה שיראה לנו כפי הדין הנז' ועל החכמים שנברר כלנו להכריע האמת וללכת אחריהם כמו שכתוב אחרי' רבי' להטות ושלום על כל דייני ישראל הצעיר משה ב"ר יוסף זלה"ה מטראני המר והנאנח אברהם בן לאדוני הרב כמהר"ר יעקב בירב זלה"ה.

דברי פי החכמים חן דודאי הפשרה קיימת ובמקומה עומדת אברהם שלום: עוד על הענין זהו תופס מה שהשיג החכם השלם כמהר' משה ב"ר יוסף מטראני יצ"ו על הפסק דין של החכם כה"ר שלמה הידילי' יצ"ו: לג על מה שכתבו הדיינים שנמנו בחברתנו על דין אלמנת בילביש וחורגה שפסקנו כלנו שאם תתברר ותשבע האלמנה שלא נשאר בידה מכל נכסי עזבון בעלה תשלום כתובתה כשגמרו הענין ע"י הערכאו' עד כדי תשלום כתובתה הוא אמת שפסקנו כלנו כך אלא שהיה על שני תנאים שאני חושב שכתב' אז הסופר והם הא' שיתברר שלא יועיל בדין תורה מה שפשרו ביניהם הפשרנים וזה נתברר אצלנו בהפך שהפשרה הנז' היא קיימת כמו שכתוב בפסק הדין והתנאי הב' שיתברר שכ"ר משה בילביש הוא שהפסיד בידים כל מה שהופסד בערכאותיהם וזה נתברר כי ר' משה ן' שושן הוא שרצה לפשוט בנכסים ולא רצה לעמו' בדין תורה כדי

שלא יקח כ"ר משה בילביש שום דבר וכמו שכתוב בפסק הדין הנז': ועל מה שכתבו כי הוא דבר פשוט שבטלה הפשרה מפני שהמורשה קרע ההרשאה וגם הוא צעק חמס גדול על הפשרה הנז' ואמר שלא היה רוצה לקיים אותה ואז נתנו הפשרנים ההם לאלמנה שטר מכל אחד ואחד לראיה שנתבטלה הפשרה ההיא תמהתי מאד על טעמים אלו איך עלה בדעתם לבטל הפשרה עליהם כי אין ראיה לביטול הפשרה שפשרו הפשרנים ממה שקרעו ההרשאה שהיתה להם מן הכתות לפשר ביניהם אלא אם היו קורעים אותה קודם עשות הפשרה אבל אחר שכתבו פשרתם והעידו הם בשטר הפשרה שמהכח המסור להם מהכתות פשרו מה שפשרו ביניהם מה לנו ולשטר ההרשאה והרי היא עומדת ליקרע כיון שנעשה כבר המעשה על ידה וגם מה שצעק חמס גדול על הפשרה ואמר שלא היה רוצה לקיימם כבר כתוב בפסק הדין הנז' שלא נפטר בזה מהשבועה והיה מחוייב לקייהה ולא עבר עליה באמירה שלא היה מרוצה בה כיון שלא עשה שום פועל הפך מה שצוו לו כי לא צוו לו בשטר הפשרה שיפתח הבית ולא פתחו וג"כ לא נתנו לו מה שפשרו הפשרנים ולא רצה לקחת אלא שהי' צועק על הפשרה בשביל מה שהעידו אנשים שהיה לאביו ממון רב כפי מה שידעו ממנו והסתירו וכשראה אחר כך שלא הועילה לו צעקתו חזר בו ונתרצ' על כרחו בפשרה ההיא ומעשים בכל יום שמשביעים הדיינים לבעלי הדינין על איזה פשרה וא' מן הכתות היא צועק חמס על הפשר' (באומרו) [באומרו] שהוא עשוק וגזול ואח"כ חוזר ומקיי' מה שפשרו ביניהם ואינו' מבוטלה השבועה בדיבורו שאומר שאינו רוצה לקיים אותה אלא ב"ד חייבים לכוף אותו עד שיאמר רוצה אני לקיים השבועה וכמו שהוכחתי בפסק הדין: ומה שכתבו הדיינים יצ"ו שנתנו הפשרני' לאלמנה שטר מכל א' ואחד לראיה שנתבטל הפשרה ההיא איני יכול לעמוד על תוכן דעתם הצלול בזה כי מה לנו כשיתנו הם שטר ראיה שנתבטלה הפשרה והם אין בידם לבטל אותה אחר שכתבו אותה וחתמו אותה וגם אינם דיינים לדין שנתבטלה הפשרה כ"ש כי לא כתבו אז כלל כמו שכתבו הדיינים שאז נתנו הפשרנים וכו' אלא אח"כ כשבא כ"ר משה בן שושן וראה שטוב לו שתבטל הפשרה ההיא הושיב שנים או ג' אנשים שאינן בקיין בדין קבלת עדות וכתבו ששמעו מפיהם שלא רצה משה בילביש הפשרה ההיא והוא דבר ידוע שאין קבלת עדו' מועיל שלא בפני ב"ד חשוב לפי חכמי הדור ההוא כ"ש כי קבלת עדות אחד מהם לא היה אלא בפני שנים שאינם אפי' דוגמת ב"ד וכולם היו יודעים שכ"ר משה בילביש לא רצה קודם בפשרה ולא הי' צריך לעדות הפשרנים אלא שכ"ר משה בן שושן אחר שראה שהיה מרוצה כ"ר משה בילביש בפשר' (העדים) [הערים] לכתוב עדו' אלו הפשרנים לבטלה כפי מחשבתו ומרגלא בפי הכל שנתן להם ממון על זה וגם על שעזרו אותו לרעה בפני האומות כי הוא ידוע כי לא פזר בערכאות מאה סולט' ויותר שאמר שפזר בריב זה אלא קצת פיזור היה לעוזרים ומסייעים אותו כנז': ומה שכתבו הדיינים יצ"ו שהפשרה בטלה מפני שמעולם לא נשבעה האלמנה אלא מדעתה שהוא לא יעבור על שבועתו ויפתח הדלת ויציל הנכסים מיד האומות וכיון שלא רצה להציל ולא לפתוח פשיטא דהיא נאמנת ואדעתא דהכי לא נשבעה וכדמוכתא ההיא דמרוכה מעשה באשה אח' וכו' ע"כ אין דבריהם מחוורים שאם הוא עבר על שבועתו גם כי לא נשבעה אדעתא דהכי אלא סתם הית' גם היא פטורה מהשבועה אלא שאינו כן שלא עבר עדיין כמו שכתבתי ומה לנו

ולדעת' כיון שפירשה בפ"י (עמו) שיקיימו מה שיפשרי ביניהם כל אחד מהם חייב לקיים ולא נפטר האח' בסרבנות חבירו בדבור ולא במעשה כלל כי הוא ידוע לכל כי מעולם לא חזר משה בילביש לערכאות אחר הפשרה אלא שהיו מוליכין אותו על כרחו וג"כ אין הנדון דומה לראיה שהביאו מההיא דמרובה שאם לגבי בעל דקי"ל אשה בכל דהו' ניחא לה אפ"ה מהימנא הכא דאיכא צער הגוף וצער הממון עא"כו.

ואין זה ק"ו ולא דומ' לו דאין כאן צער הגוף שאם הכו אותה או דחפוה כשרצו לחתו' הבית עתיד ליתן את הדין מי שהיה סבה לזה אח"כ שחתמו את הבית לא היה שום צער הגוף לשנעשה ק"ו ממנו ומן הממון ומה שהשוו נדון זה לההוא עובדא לומר דאדעתא דהכי לא נשבעה נראה לי שיש טעות בהשוואה זו שאינו דומה מה שנשבע האדם לדעתו ורצונו ממה שנשבע לדעת אחרים שנוטלים ממנו שבועה שנוגע לתועלתם כי מה שנשבע האדם לדעתו אמדי' דעתי' כההיא עובדא דמרוב' וכמו מה שכתב הרשב"א ז"ל אבל מי שנשבע לתועלת אחר לא מצי למימר אדעתא דהכי נשבעתי אם לא יראה לדיינים דאין הדיינים יכולים להתיר לו שלא מדעת המשביע דכשנשבע לדעתו שלא לתועלת אחר הוא שמתירין לו ופותחין לו פתח בהיתר כגון אדעתא דהכי מי נדרת או אלו הייתי יודע כך לא הייתי נודר אבל כשנשבע לדעת אחר אין יכולים לפתוח לו פתח כי האי כיון שתלה דעתו באחר ולהכי אין מתירין לו אלא מדע' האח' ואינו תלוי בדעתו להודו' לדברי הדיינים ולומר דאדעתא דהכי לא נד' אם לא כשראו הדייני' שאירע לו דבר שהוא כמו אונס שלא נשבע על דעת כך אז הוא פטור מהשבועה וכמו שכת' הרא"ש ז"ל בתשובות כלל ס' על מי שנדר ונשבע לשמעון שיתן לו עם בתו דדוניא ה' אלפים זהובים ונתקלקלו חובותיו ולא גבה דבר והשיב שאינו עובר על השבועה ואינו חייב למכור בית וכלי תשמישו לקיים שבועתו דאדעתא דהכי לא נשבע ללון ברחוב ולמות ברעב אבל פתיחה דנדון דידן אינו אונס שאם לא נפתח באות' שבוע נפתח לשבוע אחרת או יותר ואין כאן אונס כלל לא אונס ממון ולא אונס גוף ולא הבנתי מה שכתבו הדיינים יצ"ו וכיון דלא רצה להציל ולא לפתוח פשיט' דהיא נאמנת וכו' מאי נאמנ' שייך הכא היה להם לומ' היא פטור' עוד כתבו הדיינים יצ"ו שיש כאן ידים מוכיחות דבודאי לא נשבעה אלא שיפזר הוא פיזורין להצילה מן המכות ולהציל הבתים והמטלטלים בשוחדות שישחיד הוא ולא היא דאם השוחדות היו עליה למה היתה נשבעה והלא לא היתה מחוייבת אלא צוואת בעלה דהיינו המותר אם ישאר כמו שכתבנו למעלה ע"כ וכבר כתבתי על זה כי כיון שנשבעה לדעת הפשרן שהיה מורשה שלה ופשר כבר כי לא נלך אחר דעתה ולא נדון אנחנו מסברת הכרס מה שלא נתפרש ע"י הפשרני' והשוחדו' כבר כתבתי בפסק הדין שמה שהיה צריך לפזר יותר מהמנהג במה שהחתים הוא הבתים הוא עליו וכי חתימת הבתים היתה בדין כדי שלא תסתיר שום דבר אם לא שהרע לעשות על ידי האומות.

עוד כתבו הדיינים יצ"ו שאפ"י היה מקבל היורש הפשרה קודם שיפזר כ"ר משה נ' שושן שום דבר והיתה חוזרת בה לומ' אונס' הייתי ומטעם יראת הערכאו' שלא יכוני וייסרוני על שקר שאמרת' לדיין שהוא מסרני נדרתי נראת שהיתה פטורה מן הדין שהרי בהדיא כתב הרשב"א ז"ל וז"ל שאלת ראובן הפסיד את שמעון בעדים שאם לא יחזיר לו ממון כך ילשין אותו וימסו' אותו לשר ונכנס א' ועשה פשרה וכו': תשובה הדין עם שמעון

לפי שאנו' היה שהפסידו וכו' ונאמן לומר בלבי היה שאתן לך אם אני חייב מן הדין וכ"ש אם הפסידו בעדים וידעו באנסו ע"כ והנה במעט השתכלות יראה מי שיש לו עינים לראות שאין תשובת הרשב"א ז"ל דומה לנדון שלפנינו כי לשם הפסיד ראובן את שמעון שילשין אותו וימסור אותו לשר על אי זה דבר שעשה שאולי יסתכן בגופו ובממונו על זה מחמת יראתו שילשין אותו נתרצה לתת לו מה שהיה מבקש ממנו ובנדון שלפנינו לא העליל ולא הפסיד אותה בשום דבר כלל כי מה שהחתים הבית אינו זה מסירה ביד האומות דכיון שהיה לו זכות באותם הנכסים שהיו מותר כתובתה והיא לא היתה רוצה לתת לו דבר מהמותר כמו שכתוב בצוואה והשאר יהיה לבנו היא עשת שלא כהוגן והוא עשה ג"כ שלא כהוגן ללכת לאומות להחתים הבית גם כי הוא אומר שהיה צועק ואינו נענה וקרית חבר' ולא ענך וכו' ואם כן לא היתה בכאן שום מסירה כיון שהיה לו זכות בנכסים ולא היה מעליל עליה שום דבר אלא שתקח כתובתה ותתן לו המותר שהיה בדעתו שהיה יותר ממה שהיתה מראה היא עוד כי מה שכתב הרשב"א ז"ל הוא על מי שהפסיד את חברו כדי שיקח ממנו ממון שלא כדין וכמו שכתב הרשב"א ז"ל ונאמן שמעון לומר בלבי היה שאתן לך אם אני חיי' לך בדין נר' כי לא בדין לקח ראובן משמעון מה שלק' אבל בנדון שלנו לא הי' שואל זה משה בילביש אלא שתקח היא כתובתה ותתן לו המות' כמו שהיה כ' בצוואה כי גם שהית' היא יכולה לתפוס ג"כ למזונותי' עכ"ז הבתים היו ברשות היורש כל זמן שלא היתה גובה כתובתה ואיך היתה יכולה לומר אנוסה הייתי על הפשרה שפשרו הפשרנים אם לא היה לה שום אונס כמו שכתבתי וג"כ שלא עשו לה הפשרנים שלא כדין ששמו הנכסים כפי מהשנראה להם ונתנו לה כל תשלום כתובתה והמותר שהיה ק"מ סולט' אמרו שיהיה ליורש ומה שכתבו הדיינים יצ"ו משנים שנשבעו לעשות דבר א' ועבר הא' שהשני פטור כבר כתבתי בפסק הדין שאין זה נידון שלפנינו כמו שירא' משם עוד כתבו הדיינים יצ"ו שבנדון שלפנינו סופו שלא רצה לעמוד לדין תורה אלא בערכאות הגוים כמו שכתב' בעדות החכמים ותכף הלך לדמשק להלשין כמו שאמר בפני פלוני ופלוני הוכיח על תחלתו שלא קבל ולא רצה הפשרה הנז' ובטלה ודאי ע"כ ולא היה צריך לכפול כמה פעמים זה הענין שלא רצה לעמוד בדין תורה כי כבר הוכחתי בעדות נכון מהמעידים עלי זה כי כ"ר משה נ' שושן הוא שלא רצה לעמוד בדין תורה ומה שהעידו קצת החכמים יצ"ו שלא רצה לבא כשקראו אותו אמת הוא אבל תשובתו היתה שעד שיבאו החכמי' שהיו חוץ למדינה שיברר הוא חכם א' ור' משה נ' שושן חכם אחר ולא סרב על זה והראיה ששלח לחכם רבי אברהם אל עלוף יצ"ו כמו שהעיד בפני כלנו שיאמר לכ"ר משה נ' שושן שיעשה כל מה שיצוה הוא עליו והלך אצלו ואמר שלא היא רוצה אלא דין תורה ולא חזר לתבוע ד"ת והיתה קרובה בפיו ורחוקה מכליותיו כמו שהראה בסוף שכפה אותו ע"י גוים למכור הבתים והנכסים וכמו שכתוב בעדויות שכתבתי בפסק הדין שהחכמים וממוני הקהלות התרו בו שיעמוד בדין תורה ולא רצה וגם החכם כה"ר שלמה סירילי"ו יצ"ו הנמנה בחברתינו העיד שקודם זה בא אליו זה משה בילביש שיעמוד בדין תורה לפניו ושהוא לא רצה לדון יחידי וא"כ כבר נראה לעינים שהיה ציית דינא גם שסירב באותו היום מלבא בפני אותם החכמים ששלחו בעדו עוד כתבו הדיינים הנז' שכיון שהפשרה בטלה הגזירה שגזרנו קודם קיימת וחייב כ"ר משה בילביש בכל ההוצאות ע"כ ואיני

רואה ביטול לפשרה כמו שהוכחתי כבר אבל אפי' נניח במונח שהפשרה בטלה למה חייב משה בילביש בהוצאות שעשה כ"ר משה בן שושן במחשבתו אשר בדה מלבו להערים על זה שלא לתת לו דבר כיון שקודם שפזר שום דבר נתרצה משה בילביש לעמוד בדין תורה אליבא דכ"ע בעדות החכם כה"ר אברהם אל עלוף וכ"ר בנימן מולכו וכ"ר שם טוב ביסודו שאמרו שקוד' שהלך משה בילביש לדמש' יום או יומי' אחר שהיה מסרב מלב' בפני אותם החכמי' אמ' להם שהיה מרוצה לקיים מה שיצוה החכם הר' אברהם הנז' אפי' פחות מהפשרה וזה היה קודם שהלך לדמשק שלא פזר כר' משה בן שושן עדיין שום דבר וגם אח' שבא מדמשק קוד' שפז' רוב מה שפזר הזהירוהו ממוני הקהלות ולא רצה כמו שכתוב בכתב העדו' ואזהר' החכמי' שיעמוד בדין תור' ואם לאו שהוא מוחרם ומנוודה ויכריזו אותו בכל הקהלות הקדש כמו שכתוב בכת' שחתום בה מורנו הרב זלה"ה וארבעה חכמים אחרים וממוני הקהלות ולא שמע עליה' והלך לו לירושלם תוב"ב ונראה לי שהוא נכשל עדיין באותו העונש כי גם עתה אחר שנה וכמה חדשים יותר היה נשמט כל כך מלעמוד בדין תורה כמו שהוא מפורסם גם החכם כה"ר שלמה אל קאבץ יצ"ו כתב בכתב שהלך אצל כ"ר משה (בילביש) [ן' שושן] והפציר בו שיעמוד בד"ת ולא שוה לו וכן כתב ג"כ ששליח הקהלו' העיד בפניהם שכשהלך אצל כר' משה בילבי' מצד החכמי' שילך אצל' שכ"ר משה בילבי' השי' שלא הי' רוצ' לעמו' בפני החכמי' ההם (ולא) שלא הי' רוצ' לעמוד בד"ת וא"כ אפי' שהפשרה תהיה בטלה כל ההוצאות שהוציא כ"ר משה ן' שושן היו לדעתו ולכוונתו שלא רצה לעמוד בדין והזיק ופשע בנכסי אמו שפזר נכסי' בחנם וכיון שכן מה שהיה מותר בבתיים ובנכסי' מכתובתה ששערו הפשרנים שהיו כמו ק"מ סולט' חייב לפרוע לו או מה שיהיו פחות אם שיערו אותם אז באי זה דבר יותר משווים ואיני יודע איך יתעלם כל זה מעיני החכמים הדיינים יצ"ו שנמנו בחברתינו כי ראוי לדיינים שהם ברורי' מכת אחרת שישגיחו ויתנו לב לשמוע דברי הכת האחר' שלא בררו אות' ויהפכו בזכו' שניה' כפי טענותם וכמו שכתב הרא"ש בפרק זה בורר והרי אנו שהיינו מכת משה בילביש כתבנו בפס' הדין כל טענות שניהם בארוכה והם לא כתבו אלא מה שהוא זכות לכ"ר משה ן' שושן ולא היה ראוי לשמוע הטענות כי אם מפיה' וכמו שכתבו המפרשי' ז"ל שאין נתבע ממנה אנטלר מההיא דמייתי בירושלמי דסנהדרין גבי כ"ג ודנין אותו וכו' פריך וימננ' אנטלר כו' כמו שהביא הרא"ש ז"ל בפסקיו וקודם שיתבררו ויתלבנו הדברים הפצרתי כ"ר משה ן' שושן שנעשה ביניה' אי זו פשרה והקשה את רוחו ואמץ את לבבו ולא רצה עד שהוכרחנו לכתוב מה שיראה לנו בדין שלא לעוות את הדין יותר ושלא יחשב כי היינו נושאים פנים לכ"ר משה ן' שושן יצ"ו באהבתו אלינו יותר מכ"ר משה בילביש ועתה אין בידינו לפשר כי אם מרשות ורצון השתי כתות כי מה שכתבו הדייני' הנז' שיש לאלמנה כמה טענו' אחרות כבר טענה כל טענותיה ואין בידה לטעון עוד נגד מה שטענה עד עתה והאל ית' יאיר עינינו במאור תורתו ולא יצא מתחת ידינו משפט מעוקל ולא דבר שאינו מתוקן אמן ושלום נאם הצעיר משה בר יוסף זלה"ה מטראני: לד עוד על ענין זה סימן צ"ו החכם כר' אלעזר יצ"ו הנה הארכתני בדין ג' או ד' ימים לראות אם היה בעל דינך מרפה ידו מן הדין ולא עלה בידי ולכן הוכרחתי לפסוק הדין כי ראוי לחלוק כבוד לאמת יותר מהאהב' שבין האנשי' ומן הכח שנתת בידי בקנין קבלתי

העדויות לענין החלונות ונראה לי שיכול בעל דינך לפתוח החלונות למקום שהוא כמו שכתבתי באורך ובראיו' ולענין ההכאה שהודית בפני נראה שאתה חייב לפייסו בדברי' או בממון עד שיעור הממון הקצוב בזה הענין וכבר לחשתי באזני ה"ר צמח יצ"ו הענין הוא יגיד אליך ובענין אחיך נתברר שחרפו ובפרט שקראו רשע נואף ולכן אני גוזר עליו שישב בנידוי כ"ד שעות ובענין הכאת האשה יקובל העדות לשם ואם יתברר שהכה בפני' היינו סטרו על פניו דשנינו פ' החובל ולפי שאין גובין קנסות חייב אתה לפייסו בדברי' או בממון עד כדי השיעור כנז' למעלה וכן בהריסת האבנים אתה חייב לחזור לבנותם להוצאתך ומכאן והלאה יהי שלום בחילך שלוה בארמנותיך ראשי ק"ק קהל טבריה נבון וחכם ה"ר צמח יצ"ו כבר דברתי אליך ביחוד על דבר הריב שבין החכם כ"ר אלעזר והחכם כ"ר בנימן והנה אני כותב לו שהדין עם כ"ר בנימן בפתיחת החלונות ושחייב בתיקון מה שהר' ושאחיו ישב בנידוי כ"ד שעות ולענין ההכאה דברתי לכ"ר בנימן הנז' שיתפיי' במה שראוי ולכן עד י"ג סלעי' שהם כ"ו חתיכות או יותר אם יתנם לידו יפטר אם יתפייס או לא יתפייס ועדות הכאת האשה יקובל בפניך ובפני ב' אנשים שתברר עמך ובפני ב' בעלי הדין וגוזר עליהם בגזירת נידוי בשם ב"ד שיעידו האמת ממה שראו או שמעו ותשלח לי העדות בכתב ואם לא יתרצה הוא לעמוד בשעת קבלת העדות תקבלו העדו' שלא בפניו כמו שנתרצה היא פה ושלום לכם: לה הוזמנו לדין לפני שני אנשים מגדולי טבריה אשר בימי' האלו שהותחלה ליבנות יכוננה עליון על ענין בנין א' שהי' בונה א' מהם ופתח חלונו' למקום אחר וחברו ערער עליו שהוא החזיק כבר במקו' ההו' ושאינו יכול לפתוח חלון לרשותו והבונ' טוען כי המקום ההוא היא מעבר ודרך לשכני' ויכול לפתוח עליו ובערה במ אש אדנות יצר הרע עד שקם החבר והרס בנין החלונות והכה את הבונה הכאה א' על הגרון וגם אשתו קובלת עליו שהכה אותה וסטרה בפניה והפצרתי עד בוש להטיל שלום ביניהם ולא עלה בידי על דבר האשה כי נפשה מרה לה לפי דבריה ועל כן הוכרחתי לפסוק הדין ביניהם ואתחיל בענין פתיחת החלונות ואו' שבדין יכול לפותחן כפי מה שהעידו עדים שזה המקום שפתח עליו הבונה הוא מעבר ודרך לכל השכנים מיום אשר הלכו שמה לדור ולבנות זכו בדרך זה מן ההפקר בכיפות שלקחו או בחורבו' ואפי' יאמר החבר שהוא המחזיק קודם במקום זה לצרפו עם הקרקע שלו מה שאינו כן לפי עדות העדים והרי יש עדות ג"כ שהוא אומר לבונה כשהיו מסיימין כל א' חלקו שהיו מניחים זה המקום למעבר וכבר החזיקו רבים בו והוי כההי' דרב יהוד' דמייתי בבבא בתרא בכמה דוכתי מצר שהחזיקו בו רבים אסור לקלקלו ופי' הרשב"א ז"ל פרק המוכר פירות עלה דמתני' דמי שהיתה דרך הרבים עוברת לתוך שדהו נטלה ונתנה להם מן הצד מה שנתן נתן ושלו לא הגיעו ומייתי עלה בגמר' הא דרב יהודה מצר שהחזיקו בו רבים אסור לקלקלו פי' דכיון שהחזיקו בו בדין שהוא עצמו נתן להם אע"פ שבתור' חליפין נתן להם אסור לקלקלו שהרי ברשות נחתי עכ"ל וכ"ש לפי' התוספ' הכא דבלא חליפין נתן נתינה חלוטה דברשו' נחתי ואסור לקלקלו ולפי העדות אין צריכין למתנתו כי מתחלה החזיקו הרבי' בו ומה שטען עוד החבר כי אי איפש' לזה המקום שיהיה מעבר כי אין לו יציאה מצד א' אלא על הכיפו' שלו ושאינו רוצה שידרסו עליהן אפילו הכי אינה טענה לענין החלונות כי גם שלא יהיה לזה המעבר יציאה משם יהיה כמו מבוי סתום ונראה דיכולין לפתוח עליו חלונו' כ"ש

שנתברר כי אותן הכיפות לא החזיק הוא בהן כי אם זה ימים מועטין ויש עליו גם כן ערעור בחזקתן וכיון שהרבים קדמו והחזיקו באותו הדרך לעבור על אותן הכיפות בזמן שהיו הפקר קודם שיחזיק הוא או אחרים בהן לאו כל כמיניה לסלק את הדרך מעליהן כיון שהם קדמו בחזקתן מן ההפקר לעבור דרך שם וא"כ יכול הבונה לפתוח החלונות במקום הנז' וחיוב החבר לשלם מה שיצטרך לחזור ולבנות מה שהרס בידיו ולענין ההכאה שהכה החבר את הבונה נראה דהיינו הכאה דאיתמר עלה פ' המניח שלח ליה רב חסדא וכו' לסינוקרת שלש עשרה סלעים ופי' הרמב"ם ז"ל פ"ג מהלכות חובל קבץ אצבעותיו כמו אוגד אגודה והכהו בידו כשהיא אגוד' משלם י"ג סלעי' והכאה היתה כך לפי מה שהוד' החבר ודבר זה הוא קנס ואין גובין קנסות בזמן הזה כדאית' פ"ק דקמא ופ' החובל קנסא קא מגבית בבבל ואפ"ה כתב הרי"ף ז"ל שם והרמב"ם ז"ל פ"ה מה' סנהדרין דמנהג ב' ישיבו' דאע"ג דאין גובין קנס דמנדין אותו עד דמפייס ליה לבעל דיניה וכד יהיב ליה שיעור מאי דחזי למיתב ליה שרו ליה לאלתר בין איפייס בעל דיניה בין לא איפייס וכתבו ג"כ שזה הממון הקצוב הוא דמי הצער והבשת והריפוי והשבת בין צריך לרפואה ושבת או לא צריך כזה הוא משל' והשב' והריפוי והבשת משלם על פי עצמו כמו שכתב פ"ה דה' חובל ועל ענין אחיו של חבר שקרא לבונה רשע נואף חייב נידוי כי הבונה הוא ת"ח ועל דבר אשת הבונ' אם יתברר שסטר' על פניה הרי שנינו בפ' החובל נותן לו מאתים זוז דהיינו חמשים סלע של מדינה כמאתים של בתולה מדרכנן והחיוב הוא על דרך מנהג הב' ישיבות כמו שכתוב למעלה ומפני שהיה החבר נחוץ ללכת ולחזור לביתו כשהוזמן לדין נטל קנין שהוא מרוצ' שאקב' העדויות הנז' שלא בפניו ושיקיים כל מה שאפסוק עליו והרשב"א ז"ל כתב על איש ואשה שחבלו זה בזה בתשוב' תתקמ"ח מ"מ לענין הדין שאין דיני קנסות בבבל כבר ידע' מה שב"ד יכולין לדון לפי מה שכתבו הרב אלפסי ז"ל והגאונים ז"ל ואין מפרשים לחכם עכ"ל וכן הרא"ש ז"ל בכלל ק"א על סוס שבעט שחייב חצי נזק שהוא קנס כתב מנהג ב' הישיבות וכו' שהביא הרי"ף ז"ל וכו' הילכך ישומו ב"ד הנזק ויתן לו עכ"ל הרי שגם בזמן האחרונים הרשב"א והרא"ש זלה"ה היו נוהגים כמנהג ב' ישיבות נאם הצעי' משה בר יוסף זלה"ה מטראני: ל"ו החכם הר' דוד קראקו נר"ו קבלתי אגרת ספקותיך ולהפיק רצונך רצון שמים סלקתי עצמי מעיון אחר לברר ולתרץ ספקות אלו שנסתפק כ"ת בששה פרקים מן הי"ד של הלכות שחיטה וכתב בספק הא' ז"ל א במה שכתב בפ' א' מה' שחיטה ונאמר בבכור בעל מום קשיא לי דהא דלא כמאן דבגמרא מוקי לה אליבא דרבי אלעזר הקפ' בפסולי המוקדשין וספרי מוקי לה בבשר תאוה ואם נאמר דבב"מ הוא פסולי המוקדשין וא"כ מוקי ליה כגרס' הגמ' עדיין קשה לי דא"כ היה לו לומר ונאמ' בפסולי המוקדשין ואם דעת רבי' דבפסולי דקאמר בגמרא היינו בכור ב"מ דאיהו נמי מיקרי פסולי המוקדשי' יש לשאול מנא ליה הא ועוד למה לא אמרו בגמ' ונאמר בבכור ב"מ בפ' כיון שכוונתם באמרם פסולי המוקדשין הוא בעבור בכור ב"מ דהוה עדיף מלומר פסולי המוקדשין שכולל בכור בעלי מום ופסולי המוקדשין עכ"ל בספק הא' והספק הב' הוא נכלל בזה שכתב וז"ל ב כתב בפ' ב' וכן הוא או' בבשר תאוה וכו' וזבחת וכו' הא למדת שאין שוחטין בשר תאוה קשיא לי דהיינו כגרסת ספרי א"כ זימנין מוקי לה כגרסת הגמרא וזימנין מוקי ליה כגרס' סיפרי עכ"ל ואני אומר דלא קשיא מידי דנקט



הרב ז"ל בגירסת גמרא שהוא עיקר דגריס כדברי ר' אלעזר פסולי המוקדשין ולא (בהמת) [ב"ת] כגרסת ספרי דקרא נמי הכי מוכח דכתיב כאשר יאכל את הצבי ואת האיל כן תאכלנו וכו' דומיא דקרא דכתיב בבכור בעל מום גופיה בשערי' תאכלנו הטמא והטהור יחדיו כצבי וכאיל ומשמע דהאי קרא דתאכלנו דפרש' כי ירחיב קאי אתאכלנו דהתם איירי בבכור בעל מום ולהכי נקט הרב ז"ל בב"מ דעליה קאי כדאמרינן אבל ה"ה לשאר פסולי המוקדשין ובברייתא דרבי אלעזר הקפר נקט פסולי המוקדשין משום דקתני וכי מה למדנו מצבי ואיל מעתה הרי זה בא ללמד כו' מה פסולי המוקדשין וכו' ואי הוה נקט תנא בכור ב"מ וקאמר וכי מה למדנו מצבי ואיל הא אי בכור ב"מ אינו לומד שום דבר מצבי ואיל שמא שאר פסולי המוקדשים ילמדו שום דבר מצבי ואיל להכי נקט כל פסולי המוקדשין בהדי דבב"מ דהוא נמי מפסולי המוקדשין דלא בכור ב"מ ולא שאר פסולי ילפי כלל מצבי ואיל אלא אינהו ילפי מינייהו דמה הם בשחיטה אף צבי ואיל בשחיט' כדאמר והא דכתב הרב ז"ל בפ' ב' וכן הוא אומר בבשר תאווה לא קאי אלא אקרא דזבחת דסבירא לרב ז"ל דתנא דקתני פסולי המוקדשין לא קאי אלא אהאי קרא דאך כאשר יאכל את הצבי וכו' אבל קרא דלעיל פשיטא דבבשר תאווה מיירי והא דכתב רש"י ז"ל פרק השוחט אגרסא דספרי ולא מוקי להאי קרא דכי ירחיב בפסולי המוקדשין אלא בבשר תאווה של חולין דמשמע דלגרסת הגמרא קרא דכי ירחיב נמי איירי בפסולי המוקדשין לא היא אלא ה"פ דגרס' דספרי לא מוקי להאי קרא דכתב בפרשת כי ירחיב דהיינו אך כאשר יאכל את הצבי ואת האיל בפסולי המוקדשין אלא בבשר תאווה אבל קרא גופיה דכי ירחיב וכו' וזבחת כו' לכ"ע בבשר תאו' איירי כדא' כתב עוד וז"ל.

ג במה שכתבו התוס' בדיב' ומולחו יפה יפה ולקדרה איירי קשי' לי דא"כ מאי ממתין לה עד שתצא נפשה דקאמר רבי יצחק דפשיט' דכשיעור מליחה ובישול כבר יצאה נפשה ותיקשא לי דלפי פי' זה בשר חי אסור לאוכלו ומדברי ר' יצחק דקאמר הרוצה שיבריא כו' משמ' דבבשר חי איירי וכן נר' מהבריית' דתניא הרוצה לאכול מבהמה קוד' שתצ' נפשה עכ"ל ואני אומר דקושיא זו מייתי לה הר"ן ז"ל דכת' ומקשו הכא האי כזית בשר למאי קא בעי לה אי לקדרה דבעי מליחה מאי ממתין לה עד שתצא נפשה דקאמר הא ודאי כשיעור מליחה ובישול כבר יצאה נשמת' ואי לאומצא ולצלי מאי מולחו יפה יפה דקאמר והא לא בעו מליח' וכמו שפי' למעלה י"ל לעולם לאומצא אי לצלי וכו' כיון דמבית שחיטתה קא חתיך וכו' ע"כ וקשיא לי האי לישנא דכתב הר"ן ז"ל הא ודאי כשיעור מליחה ובישול כבר יצאה נשמתה דאי משום דבהדי דמבשל יצאה אפילו בלי מליחה ומצאתי בחידושי ז"ל שכתב וז"ל ומולחו יפה יפה נרא' אפילו לצלי דאי לקדרה מיירי מאי ימתין עד שתצא נפשה דמסתמ' ודאי בכדי שיעור מליחה הא תצא נפשה אלא לצלי וכו' ע"כ הרי שלא הזכיר בישול בהדי מליחה ואפשר נמי דהר"ן ז"ל נמי ה"ק דהא ודאי כשיעור מליחה לבישול כבר יצאה נשמתה והשתא לא קשיא כולי האי לדעת התו' דאפשר דאיתרמי דלא יצאה נפשה בשיעור מליחה ולהכי קאמר וממתין לה וכו' ולמאי דכתב ותו קשיא לי דלפי פי' זה בשר חי אסור לאוכלו אי קשיא לפי' זה ה"נ קשה לפי' דלצלי דמשמע דוקא צלי ולא חי אלא דלא קשה מידי דבכל גוונא מצ' למימר דאיירי או לקדרה או לצלי או לאומצ' אלא דמפרשי' לקדרה או לצלי משום דקאמר הרוצה

שיבריא וכו' והיינו לקדרה או לצלי דבאומצא אדרבה יחלה ולא יבריא אבל אין הכי נמי דבאומצ' מותר כדמשמע בדוכתי טובא וכמו שכתב הרב ז"ל ושאר המפרשים ז"ל.

כתב עוד ז"ל ד בדברי רבי' שלא הזכיר עוף כשכתב מקום השחיט' בקנה כמו שהזכירו בוושט שנר' שכל הקנה כשר לשחיטה בעוף וא"כ קשיא לי הגרים שליש דעכ"ל דבקנה קאמר ע"כ ואני אומר לא ידענא מאי קשיא ליה דבוושט צריך לומר דבבהמה עד מקום שיתחיל להשעיר וכו' ובעוף דלית ביה כרס קאמר עד הזפק אבל בקנה בהמה ועוף שוו שיעורייהו למעל' ולמטה עד הריאה דעוף חזינן דאית לה ריאה כדאמר בגמ' וישנה כעלה של וורד בין אגפים כדא' ר' יוחנן התם ומאן דלא ידע דאית לעוף ריאה לא תימא דלאו גברא רבה הוא דהא חזקיה לא ידע דאית לעוף ריאה כדאמר בגמ' וא"כ שיעור השחיטה בקנה בעוף כמו בבהמה עד ראש הריאה דלית לה חתוכי דאוני ובספר אדם וחיה מקום שחיטה בעוף למעל' בוושט כבהמה ובקנה כמו שכתבתי ולמטה בוושט עד הזפק ע"כ משמע דבעוף בקנה כמו שכתב בבהמה שהוא עד הריאה כתב עוד ה' אנס' הבהמה עצמה הרי זו ספק נבלה יש לשאול מה הם צדדי הבעי' דסלקא בתיקו ועוד או שאנס למה כתב שהוא ספק כיון שלא אמרו בגמרא תיקו אלא באנסה עכ"ל ואני אומר דיותר ק' מזה שבפי' אמרו ר"ל ור' יוחנן אנס בסימנין ושחט פסולה וכמו שהקשו בהגהות אלא שהרב ז"ל נראה דסבירא ליה דלר' יוחנן ור"ל דנפק מילתא מבינייהו אנס בסימנין פסולה ה"ה אנסה עצמה דמ"ש הא מהא והא קא' נמי בהדי הא מילתא מילת' אחריתי ניקב הקנה למטה מן החזה נידון כריאה ואם הקנה של מטה עלה למעלה ע"י אונס מה לי אונס עצמה או על ידי אחר ומדחזי' דגמרא אסיק בתיקו בעיא דאנסה עצמה נר' דה"ה אנס בסימנין דמ"ש הא מהא אלא דבעיא באנסה עצמה משום דקאי אמאי דקאמר רבא ובלבד שלא תאנס דמשמע מעצמה מדקאמר כל שפושטת צוארה ורועה משמ' ובלבד שלא תיאנ' מיבעי' ליה אם אנסה עצמה מהו כיון שאמרה ובלבד שלא תיאנס ולא פי' אם אנסה עצמה מה יהיה הדין ולהכי פסק הרב ז"ל בסתמא דגמרא ולא כר' יוחנן ור"ל כדאמ' וצדדי דבעי' הרי פי' אותם הרבז"ל כתב עוד וז"ל עוד כתב בפ' זה מעבירי' אותו ומנדין אותו קשיא לי' דבגמ' אמרינן מעברינן ליה ומכרזינן אבשריה ואלו משמתי' לא קאמר ועוד בשלמא לטעם רש"י ז"ל אתיא שפיר דאע"ג דמעברי' ליה נמי משמתי' ליה משום אפקרותא אבל לטעם רבי' כיון דמעברי' ליה תו ליכא למיחש שמא יסמוך על עצמו פעם אחרת וישחוט בסכין פגומה וא"כ אמאי משמתינן ליה עכ"ל.

ואני אומר דלא קשיא כלל דהא אמרי' התם בגמרא האי טבחא דלא סר סכיני' קמי חכם משמתינן ליה רבא אמר מעברינן ליה ומכרזינן אבשריה דטרפה היא ולא פליגי כאן בשנמצאת סכינו יפה כאן שלא נמצאת סכינו יפה ע"כ ומשמע דרבא אמילתא דרב הונא קאי דקאמר משמתי' ליה ואיהו קאמר דמעברי' ליה וכו' נמי כשלא נמצאת סכינו יפה דלא מסתברא כלל דבהעבר' ליפרח מיניה שמתא וכן נר' מלשון הר"ן דכתב כאן שנמצאת סכינו יפה משמתינן ליה בלחוד משמע דכשלא נמצאת יפה מעברי' נמי כדא' וכן הוא דעת הרב ואפי' לטעם הרב שמא יסמוך פעם אחר' משמתי' ליה כמשעבירין אותו דדילמא שחיט לגופיה בצנעא ויסמוך על עצמו כתב עוד כתב בפ' ב' שחט ב' ראשים כא' שחיטתו כשרה משמע בדיעבד וכן נראה מהמשנה דריש השוחט השוחט ב' ראשים כא' שחיטתו כשר' משמ' בדיעב' וקשיא לי דמשנה זו אוקמוה בגמ' בקדשים

דכתיב תזבחהו ואמר ר' כהנא תזבחהו כתיב ויש אם למסורת שלא יהא א' שוחט ב' זבחים דמשמ' קדשי' אינו שוחט אבל חולין שוחטין שני ראשים כא' לכתחלה וכן כתב רבינו בפ"א מה' פסולי המוקדשין ולא ישחוט ב' ראשי' כא' בקדשי' ואם שחט הרי אלו כשרים דמשמע דבחולין שוחט לכתחלה ב' ראשים כא' וכן כתב הר"ן ז"ל בהלכות עכ"ל ואני אומר יו"ד קרת קא חזינא הכא דאגב דנקט הרב ז"ל כולהו בבי דקדמי להאי בבא ודבתרא בלשון דיעב' נקט נמי הא אי נמי דכולהו הני בבי אע"ג דמיתנו בלשון דיעבד בבבא דהולך ולא הביא והביא ולא הולך ושנים שאחזו בסכין ושחטו נראה מילתא דפשיטא דלכתחלה נמי יכול לשחוט בהולכה לחודא או בהובאה לחודא ולאחזו שנים בסכין ולשחוט ואפי' הכי קתני להו בלשון דיעבד דהויא מילתא דלא שכיחא ואי מתרמי כשרה וה"נ בשוחט ב' ראשי' ה"נ דלכתחלה יכול לשחוט אבל משום דלא שכיח קאמר אי מתרמי דשחט כשרה כנ"ל.

עוד כתב ח עוד כתב הרי זו פסולה מפני שהבהמה או העוף שנפסק רוב הקנה שלה או שניקב הוושט במשהו נבלה יש לשאול דנפס' מאן דכר שמיה הכא וי"ל דכיון ששהה בבהמה אחר ששחט רוב הקנה חשיב כנפסק אלא שקשה שא"כ היה לו לומר הרי זו נבלה מחיים לא פסולה ואם נאמ' דחשיב כנפסק לענין שאינה כשרה לא לענין שיהיה לה דין נפסק כיון שנשחט הא ניחא שנשחט רוב הקנה אבל שניקב הוושט כל שהוא קשיא וליכא למימר דמשום דחזר ושחט הויא פסולה ולא נבלה מחיים משו' דכיון דניקב הוושט כל שהוא במקום שחיטה נעשית נבלה מחיים ושוב אין מועיל לה שחיטה עכ"ל ואני אומר דלא קשה מידי דה"ק הרי זו פסולה מפני שהבהמה או העוף שנפס' רוב הקנה שלה או שניקב הוושט במשהו נבלה וכו' כמו שיתבאר בפ' זה ולהכי אם שחט רוב הקנה או שניקב הוושט כל שהו ושהה כשיעור הויא נמי נבלה דמה לי נפסק או ניקב מעצמו או ששחטו או נקבו דרך שחיטה כיון ששהה שווי תרוייהו וכי היכי דהתם הוי נבלה מחיים ה"נ הכא הויא נבלה מחיים ולא הוצרך לפרש בפ' מחיים כיון שאמר שהיא נבלה ועדיין היא חיה קודם שיגמור השחיטה והרי פי' בפ' שאמר ואין השחיטה מועלת בה כמו שיתבאר רומז לנבלות מחיים שפי' בפ' זה.

עוד כתב ט וז"ל עוד כתב בפ"ג ואם דרס או החליד בין בשליש הא' בין בשליש אמצעי הרי זו פסולה תימה אי בוושט אפי' במשהו ואי בקנה אפי' דרס חציו כשרה ועוד שדבריו קשיין אהדדי שלמעלה כת' וכן אם שחט מיעוט הסימנים וכו' ספק נבלה וראיתי בתשוב' שאל' לבר ששת ז"ל דברים שלא הוכשרו בעיני כלל עכ"ל ואני מסתפק בעצמי בב' פי' שפי' הריב"ש ז"ל כל עוד שלא אראה פי' אחר נכון ממנו עוד כת' ואין השחיטה מועלת בה תימא דכל נבלות דעלמא וכל טרפות אחר שנתנבלו או נטרפו אין השחיטה מועלת בהן ועוד דפסוקת הגרגר' ונקוב' הוושט הם שנים מי"ח טרפות שמנו חכמים במשנה ואיך הרב קורא אותן נבלות ואם נאמר שכבר תירץ רבא פ' השוחט אלו אסורות קתני ויש מהן נבלות ויש מהן טרפות א"כ הווי נבלות בלחוד לא נבלות מחיים ועוד בגמ' דמייתי נבלות מחיים לא מייתי הני תרתי בהדיהו ומ"ל לרב לקרותן נבלות מחיים עכ"ל ואני אומר כי ניים ושכיב אמרה להאי תמיה' דכל נבלות דעלמא חוץ מאלו מתות הן כבר ואיך יועיל להן שחיטה ובהני דהווי נבלות מחיים הוא דאיצטריך לאשמועי' דאין שחיטה מועלת בה ומאי דכת' דכל טרפיות נמי אחר שנטרפו אין השחיטה מועלת בהן

הוא טעות נפלבקולמוסו בלי השגחה שהרי שחיטה מועלת בכל הטרפות להוציאן מידי נבלה שלא יטמאו כדאיתא בכמה דוכתי וכמו שכתב הרב ז"ל פ"ב מהל' שאר אבות הטומאות ומה שכתב פסוקת הגרגרת ונקובת הוושט הם ב' מי"ח טרפיות וכו' ואיך קורא אותן נבלות הרי נשאו ונתנו בהן בגמרא פ' השוחט כמו שידע הוא אלא דמסקנא דמילתא הוי כר' יוחנן דאמ' כאן קודם חזרה כאן לאחר חזרה ומשנה דאלו טרפות לא זזה ממקומה אע"ג דהודה לו רבי עקיבא לרבי ישבב דהווי נבלה כדאיתא התם במתני' ומאי דכתב דבגמ' מייתי נבלות מחיים ולא מייתי הני בהדיהו ומ"ל לר' לקרותן נבלות מחיים הא כל חד מייתי לה גמרא בדוכתא ולא כי רוכלא ליחשיב וליזיל וגמרא נמי בהאי דוכתא מייתי תרי מהני נבלות מחיים הגסטר' והירך שנטל החלל שלה ולמה לא יקרא אותן הרב ז"ל נבלות מחיים כי הני והא אכתי בחיים איתנהו וקרינן להו נבלות א"כ הרי הם נבלות מחיים.

עוד כתב יא גרגרת שנפסק רוב חללה וכו' הרי זו נבלה תימא שלמעלה כתב שהיא נבלה מחיים ואני אומר סירכא דחיים נקטיה דהא אמרן דאע"ג דנפסק רוב חללה ואכתי היא חיה היא נבלה א"כ לא איצטריך למכתב מחיים עוד כתב יב ניקבה הגרגרת משני צדדיה כדי שיכנס איסר לרחבו נבלה תימא דבגמרא או' נפחתה כדלת ומדברי הרב שאומר ניקבה הגרגרת ולא אמר נפחתה כדלת נרא' דאפי' ניטל הפחות קאמר דהכי משמע לישנא דניקבה ועוד מ"ל בניקבה מב' צדדיה דבגמרא אינו אומר אלא מצד אחד ועוד שלמעלה אמר וכן ניקבה כאיסר שהיא נבלה ומסתמא מצד א' קאמר א"כ מה צריך שיאמר משני צדדיה דמכ"ש הוא ועוד מדקאמר מב' צדדי' נבלה נר' דמצד א' כשרה והרי הוא אמר למעלה וכן אם ניקבה כאיסר שהיא נבלה ומדלא קאמר מב' צדדיה נראה דמצד א' קאמר ואע"ג דנימא שהרב ז"ל לא גריס כדלת כגרסת ההלכות שגורס ואם נפחתה הגרגרת כגון שניקב נקב מפולש שיש בו חסרון אמר רבי נחמן אין, או' אם חופה אלא כדי שיכניס איסר לרחבו ע"כ עדיין קשה דמ"ל דנקב דשני צדדיה גדול מנקב צד א' מדקאמר אין אומ' אם חופה אלא כדי שיכניס ופי' ניקבה באיסר שהנקב היה כ"כ גדול כמו האיסר ולא היה נכנס האיסר לרחבו וא"כ בהפך היה ראוי שיאמר כשהנקב מצד אחד כדי שיכניס ומב' צדדיה באיסר דהיינו חופה ולרי"ף נמי קשיא מיהו לגירסת רש"י ז"ל אתיא שפיר ולא קשיא ולא מידי עכ"ל ואני אומר דכל אריכות זה הוא טורח ללא צורך כיון שהוא ידוע שהרב ז"ל הולך כדרך הרי"ף ז"ל למה יקשה עליו ויאמר אח"כ ואע"ג דנימא שהרב ז"ל לא גריס כדלת כגרסת ההלכות כו' פשיט' דלא גריס כדלת ובזה לא יפול שום קושי להולך בדרך ישרה בדברי הרב ז"ל כי הרב מפרש נפחתה אמר רב נחמן כדי שיכניס איסר לרחבו דר"ל שניקבה מב' צדדיה דסתם קאמר רב נחמן לא כמו שהעיד החכם המספק דבגמרא אינו אומר אלא מצד אחד ומשום דקאמר רב נחמן לרחבו דמשמע ליה לר' ז"ל דהיינו שיכנ' האיס' דרך עוביו בנקב הוצרך לפ' דהוי נקב זה מב' צדדין דאי מצד א' לאו רוב איכא ולא שיעור כאיסר איכא אפי' אית ביה חסרון אבל אם נפרש מב' צדדין אתי שפיר דאע"ג דליכא רוב הקנה פסוק בשני צדדי הנקב אפ"ה כיון שניקב משני צדדין כשיעור זה נבל' ונר' דעת הר' ז"ל דכת' ניקב' דאפילו ליכא חסרון כיון דהוי הנקב משני צדדין כדאמ' נבלה ואי איירי כשיש בנקב זה חסרון מב' צדדין כדמשמע לישנא דגמרא דקאמר נפחתה וכפי' הרי"ף ז"ל א"ש טפי

דמשום הכי נבלה אף על גב דליכא שיעור איסר בחסרון וליכא רוב בנקב אפ"ה נבלה כיון דאית ביה חסרון כעובי הדינר ומב' הצדדין כמו שפי' הרי"ף ומדברי בעל הטורים ז"ל גם כן נראה שפי' דברי הרב ז"ל בזה הוא כפי' הרי"ף ז"ל וכדאמ' עוד כתב וז"ל יג גרגרת שניקבה ואין ידוע וכו' ותימא דעכ"צ לפ' גרגרת שניקבה ואין ידוע וכו' בכאיסר דבפחות מזה אינה נאסרת וכמו שפי' למעלה ובשלמא לרש"י ז"ל שפי' דחוליא אחד הוא שלש טבעות שפיר אלא לרב שפיר' חוליא שהיא טבעת אחד קשיא עכ"ל ואני אומר כי לא אפ' פי' זה על כרחי אלא ברצוני אפ' פי' ניקבה בלי חסרון אלא ברובה בנפסק וכן פי' רש"י ז"ל אם נמצאת פסוקה לאח' זמן או כאיסר ע"כ ואפי' לפי' הרב בחוליא שהיא טבעת אחד לא קש' מידי אפילו נפ' נקבה בחסרון וקאי אניקבה מב' צדדין כדפי' לעיל דליכא חסרון אלא בעובי דינר ומדמי' שפיר מחוליא לחוליא עוד כתב וז"ל יד כתב בפ"ד שכור שנתבלבלה דעתו שחיטתו פסולה וכתב הר"אש ז"ל ושכור שנתבלבלה דעתו שחיטתו פסולה מסתבר' שהגיע לשכרותו של לוט וכן כתב בעל העטור ז"ל עכ"ל תימא דמאי האי סברא דאף על פי שלא הגיע לשכרותו של לוט איכא למיחש שלא ידרו' מעט כיון שנתבלבלה דעתו וכן נראה שהוא דעת הרב שכתב שנתבלבלה דעתו ולא כתב שהגיע לשכרותו של לוט ואעפ"י שכתב בפ"ד מהלכות אישות שכור שקדש קדושי קדושין ואע"פ שנשתכר הרבה ואם הגיע לשכרותו של לוט אין קדושי קדושין ומתיישבין בדבר זה ע"כ זהו דוקא לענין קידושין דאיכא למיחש לאותו מעט דעת שנשאר בו ונאמר דביה קדש אבל לענין שחיטה אדרבה איכא למיחש לאותו דעת שיצא ממנו שמצד זה יבוא לדרוס מעט כנ"ל עכ"ל.

ואני אומר שלדברי הרא"ש ז"ל לא קשה מידי דכל שלא הגיע לשכרותו של לוט הרי הו' כפקח לכל דבריו כדתני' פ' הדר ומאי שנא הכא והרב ז"ל ג"כ אפשר דדעתו כן שנתבלבלה דעתו היינו שהגיע לשכרותו של לוט אלא שכתב נתבלבלה דעתו כלומר שיפסיד השחיטה בודאי והן מצאתי להרא"ש עצמו ז"ל שכתב בפסקיו על דברי הרמב"ם ז"ל ומסתבר' דמיירי כשהגיע לשכרותו של לוט כו' וא"כ אין אנו צריכין לסברתו לחלק בין שחיטה לקידושין עוד כתב טו עוד כתב נכרי ששחט בפני ישראל בסכין יפה ואפי' היה קטן שחיטתו נביל' וכת' הרא"ש נבל' ומטמא' במשא ואפי' ראו אחרים ששחטו יפה פי' ר"י הטעם משום דכתיב וזבחת ואכלת מי שהוא בר זביחה אכול מזבחו והרמב"ם ז"ל פי' משום דכתיב וקרא לך ואכלת מזבחו ואינם דברים של טעם שהתורה הזהירה כשיקרא לך לא תאכל מזבח ממה שזבח בתוך ביתו עכ"ל תימא שאני רואה שהם דברים של טעם שהרב לא הביא ראיה משם אלא שלוקין על אכילת זביחתו של גוי ואי קשיא הא קשיא לי דקרא לא מיירי אלא בזבח של ע"ז דכתיב בפ' פן תשא פן תכרות ברית ליושב הארץ וזנו אחרי אלהיהם וזבחו לאלהים וקרא לך ואכלת מזבחו וכן הת' בסמ"ג סימן קמ"ח שלא לאכול תקרובת ע"ז שנאמר פן תכרות וכו' ותו קשיא לו למה לא מנה אותו הרב במנין הלאוין עכ"ל ואני אומר דלא ק' מידי לטעם הרב ז"ל דהרב ז"ל ידע שפיר דקרא מיירי בזבחי ע"ז אלא כיון שהתורה אסרה כל זביחתו משום זבחי ע"ז לוקה האוכל משחיטתו משום נבלה דכיון שאסרה תורה שחיטתן הדרן לכללין דכל שנפסלה בשחיטה נבלה וזבחי ע"ז עצמן הרי נכלל איסור' הנאתן בלאו דלא תביא תועב' כו' ולא ידבק בידך מאומה וכו' כדמייתי הרב ז"ל בהלכו' ע"ז פ"ז ולכך לא הוצרך למנות זה

לאו בפני עצמו והסמ"ג שמנה זה לאו לא כלל בלאו דלא תביא תועבה כו' אלא ע"ז ומשמשה ולא תקרובת' עוד כתב ז"ל טז עוד כ' בפ"ו קני הכבד והן המזרקין שבו שבהן הדם מתבשל אם ניקב אח' במשהו טרפה לפי' מחט שנמצא בחיתוך הכבד וכו' תימא דאי מכשרינן אפילו בניטל כולו חוץ מכזית במקום מכה וכזית במקום חיותא איך אמר הרב שאם ניקב אחד מהן במשהו טרפה ואי לאו והן המזרקין וכו' ה"א דקני הכבד בה' צריך כמו ר"ת דפסק בכולהו לחומרא ועוד מאי לפי' שנראה שמפני שאם ניקב אחד מן המזרקים של הכבד טרפה נתחייב דין מחט שנמצא בחיתוך הכבד שאם לא היתה טרפה כשניקב אחד מן המזרקים גם כן המחט שנמצא בכבד אפילו הקצה החד שלה בפנים לא היתה טריפה וזה אינו שהרי איכא למיחש שמא דרך הוושט נכנסה ונקבה הדקין ואחר כך נקבה הכבד עכ"ל ואני אומר הרי הראב"ד ז"ל השיג עליו בזה שאין שום חכם שיסבו' דמספוני הכבד יטרפו בנקיבה אבל מה שתמה הוא דאי מכשרינן בניטל כל הכבד וכו' איך אמר שאם ניקב אח' מהן טרפה אין בזה שום תימה שהרי ריאה שנשפכה כקיתון דכשרה והסמפוני' הם עומדים במקומם כמו כן אפשר שינטל בשר הכבד והסמפונות עמדו מעורין בכזית בשר שבמקו' מרה ומקום חיותא ובתוס' כתבו ריש פרקין גבי מרה דאפש' להיות ניטל כל הכבד ולא המרה שניטל כל בשר הכבד ונשארה המרה דבוקה בגידי הכבד והסמפונות ע"כ והרב ז"ל דסבר דניקב אחד מהסמפונות טרפה מפ' לישנא דכבדא כריאה דהיינו קנה הכבד שנכנס לכבד ומתחלק בתוכה לכמה סמפונות דכולהו היו כמספוני ריאה דהכי נמי מפ' רש"י ז"ל גבי ריאה דריאה כריאה דקאי אחד פריש לריאה שמתחלק בתוכה והן סמפונות והו' נקיבתן במשהו ופוסק הרב לחומרא בכולהו כר"ח או כרבי יוחנן כדבעי' למימר קמן ולא ראיתי את ר"ת מוזכר בזאת ההלכה גם לא הבנתי מה שכתב זה החכם ואי לאו והן המזרקין וכו' ה"א דקני הכבד בה' צריך כמו ר"ת דפסק בכולהו לחומרא עכ"ל ואולי יש בזה ט"ס ומה שכתב ועוד מאי לפי' ונר' שמפני שאם ניקב וכו' אין הכי נמי דלפי' הרב ז"ל נתחייב דין מחט מטרפות סמפון דנר' שהוא מפ' האי דאמרינן בגמרא אי קופה לבר נקובי נקיב ואתאי שר"ל אי קופה לבר לצד חוץ כלומר לצד הראש וכן מצאתי בחידושי הרשב"א ז"ל קופא לבר כנגד פי הקנ' ע"כ וחוד' לצד פנים ולהכי אמרי' דנקובי נקיב בחודה לסמפוני הריאה אבל אי קופא לגו ואתאי דרך קופה לא נקב שמצא מקום סוף הסמפון שממנו יצא ולא נקב וכתב הרשב"א ז"ל או שהוא בענין שתוכל המחט לצאת לבשר הכבד בלא נקיבה א' מן הסמפונות ע"כ ובין קופא לבר בין לאו דרך הקנה בא ולא דרך הוושט לחוש שנקבה דקין ונכנסה לכבד.

עוד כתב וז"ל יז עוד כתב כל אבר שאמרו בו חכמים שאם ניקב במשהו טריפה כך אם ניט' כולו טרפה בין שניטל מחולי בין ביד בין שנברא חסר ע"כ תימא דא"כ לא מנה ג' טרפיות בלב ובוושט כיון שנקיבתן במשהו כמו שמנה במרה ובקיב' וז"ל עכ"ל ואני אומר כי מי שידייק בדברי הרב ז"ל יתקשה ביותר מזה כי הוא מנה י"א נקובי' ואח"כ בע' טרפיות לא מנה יתר וחסר אלא בשבעה מהם מרה וקיבה הכרס והמסס בית הכוסות דקין ריאה ולא מנה תורב' הווש' וקרום של מוח והלב עם הקנה וקנה הכבד דנקיבתן במשהו והוא כתב כי כל שניקב במשהו טרפה כך אם חסר או יתר טרפה וא"כ למה לא מנה אלו הד' בכלל ע' טרפיות בחסר ויתר אבל על וושט שהקשה זה החכם לא קשה

מידי דאע"ג דהוי נקיבתו במשהו הוי נבלה מחיים כדאמ' לעיל ונראה דלא גמירי לכל שנקובתו כל שהו דיתר וחסר נמי טרפה אלא לנפסלי' משום טרפה וכמו שכתב הרב ז"ל אבל הנפסל משום נבלה אי גמירי הלכת' הווי נבלה ולא טרפה וא"כ הקושיא היא על אלו הד' למה לא מנה בהם יתר וחסר במנין הע' טרפיות ועוד קשה בדברי הרב ז"ל שכתב כאן נקובה כיצד י"א איברים הן וכו' וכשמנה הנקובים בע' טרפיות עשה מאלו הי"א י"ג כי בכאן מנה הלב עם הקנה שלו אחד ושם מנאו בשנים וכן כאן מנה ריאה עם הקנה שלה א' ושם מנאו בשנים וצריך לתת טעם לדבריו למה שנה.

עוד קשיא לי שהרב ז"ל פסק בכולהו ג' קני לחומר' כדאמ' לעיל בר"ח ז"ל וא"כ היכי מני לכולהו בכלל ע' טרפיות הא לא לקי אלא אהתראת ודאי והאי התראת ספק היא דמשום דלא ידעי' הלכתא כמאן אזלינן בכולהו לחומרא והרב ז"ל כתב פ"ד מה' מאכלות אסורות האוכל כזית טרפה לוקה וכתב בסוף הענין ובהלכות שחיט' יתבאר איזו חולי עושה אותה טרפ' וכו' רומז לע' טרפיות שפי' כאן משמע דאכולהו לקי כדאמר ואשיב על אחרון ראשון שהרב ז"ל לא משום חומרא פסק כך אלא דסבירא ליה דהלכה כר' יוחנן דפליג אהני תרי לישני דפליגי אהדדי דקאמ' ניקב הקנה למטה מן החזה נידון כריאה וכולהו בכלל וכמו שכתבו התוס' ומה שמנה י"ג נקובי במקום י"א הוא משום דמתחלה לא מנה אלא איברים כמו שכתב י"א איברים הם שאם ניקב וכו' וקנה הלב וקנה הריאה לא חשיבי איברים בפני עצמם דבליעי מינייהו בלב ובריא' וקנה הכב' משום דכבד אינו נטרף בנקיבה מנאו בפני עצמו וכשמנה הע' טרפיות דרך פרט לא הזכיר איברי' ומנה כל דבר שתטרף בנקיבתו הבהמה שהרי מנה בכללם סימפון שניקב לחבירו ולא כללו עם נקיבת הריאה ומשו' האי טעמ' לא מנה בחסר ויתר אלא הני שבעה דהוי כל חד שם אבר בפני עצמו ושייך ביה חסר ויתר אבל תורבץ הוושט לא הוי שם אבר בפני עצמו דמיחבר לוושט ונקרא על שמו ולא קרום של מוח דמשמש למוח ונקרא על שמו ולא קנה הלב ולא קנה הכבד דנקראים על שם הלב והכבד ומשום דלא מנה קנה הלב לא מנה הלב עצמו עוד כתב וז"ל יח עוד כתב פ"ז וכשמוציא הליח' ובודק אותה צריך לבדוק הסמפון שתחתיה אם נמצא נקוב טריפה תימא דאם כשמוציא הליחה היא סרוחה תיפוק ליה שהיא טריפה ומה צרי' לבדיקת הסימפון ואם מצא הליחה נמשכת כדבש או קשה כאבן שאע"פ שהן מותרות יש לחוש לסימפון גם זה קשה דכיון דחשש לנקיב' הסימפון למה לא חשש לנקיבת הריא' ולהכי אמ' שהן מותרו' כ"ש דאין לחוש לנקיבת הסמפון עכ"ל ואני אומר דאף זו לא ק' מידי דסביר' ליה לרב ז"ל דסימפון שהיא כולו תוך הריאה וכשיש מוגלה עליו נוגע בכולו היא דחיישי' ליה וצריך בדיקה בריאה שנשפכ' כקיתון אבל קרום הריאה שהוא בחוץ אע"ג שהצמחים שהמוגלה בהן אצל קרום הריאה לא חיישינן לה א"נ סמפון שהוא תוך הריאה צריך ליבדק אבל קרום הריאה הרי הוא מגול' ונראה לעין בלי בדיקה אם הוא נקוב או לא א"נ לסמפון דהוי כחד קרו' חיישינן אבל לקרומי הריאה לא חיישי' שינקבו ב' הקרומי דבלאו הכי לא מיטרפא וכשרה את זה ראיתי באפס פנאי להשיב על ספקותיך ואגיל ואשמח אם תשלח לי תשובותיך בספקות אלה או תשובו' אי זה חכם ששאלת ממנו שישוב לך עליהם כמו ששאלת ממני ושלום מע"כ יגדל נאם הצעיר משה מטראני ר"ח שבט שנת הש"ז: לז נתתי אל לבי לדרוש ולתור בחכמת מגלה אח' מיוחדת על התר הצדוקים לבא בקהל

ומיוחסת לאיש דעת ותבונה גבר חכם בעוז ורמוז להראותה אלי ובעמדי על סתר דבריה ומתק מיליה מצאתי בה דברים ארוכים ובלתי מוכיחים ענין הנרצה אצלו וגם כי אהבתו ערבה עלי האמת ערבה יותר ולזה רציתי לגלות אזנו במה שיש קושי בדבריו כדי שיתן לב לתת טוב טעם ודעת בהם כי בעל הבית יודע בכליו ובחדרי משכיתו יותר מאחרים והנה בפתח דבריו אמר כי אם באנו לפוסלם משום עדי הגט שהם פסולים מן התורה שעוברים על כמה כריתו' בכל יום אף לקידושין אין כאן עדות דהמקדש בפסולי עדות של תורה אין חוששין לקידושיו אלא דלפום קושטא דמילתא אינם נפסלים דלגבי עדות אין אדם נפסל אלא כשעובר בזדון כדאמרי' התם לא תחמו' לאינשי בלא דמי משמע להו ועובד' דהנהו קבוראי דזה בורר ואלו הצדוקים כאנוסים הם דמעשה אבותיהם בידיה' וכו' עד אלמא דבתור' עדות הם והמקדש בפניהם הוה להו קידושי תורה לגמרי והמגרש בפניהם מגורשת מן התורה ע"כ והאי קושט' דמילת' דקאמר דאינם נפסלים לא בריר' לי דשאני שוגג דמילתא חדא בלאו דלא תחמוד משוגג דכמה כריתות בכל יום דאי אמרת שניהם שוים הרי צדוקים כשרי' לעדות אפי' מדרבנן בשוגג דלאו דלא תחמוד דכשר אפי' מדרבנן וזה אינו דפסולים הם צדוקים אפי' לדעתו מדרבנן ואם כן אין ראייה מלאו דלא תחמוד וכ"ש מהנהו קבוראי אלא אע"ג דהוו שוגגין פסילי מדרבנן ועו' דפשיט דהני צדוקין לאו שוגגין מיקרו אלא מזידים ופסולים מדאורייתא אפילו בני בניהם שהדיחו אותם אבותם דהא מותרין ועומדין הם דידיעי דאתו מזרע ישראל ומכחישים בתורה שבעל פה ועוברים כמה עבירות בכל יום ומגלים פנים בתורה ומעיזי' פניהם נגד חכמי הדור ואין מזיד גדול מזה ואי קאמר הרב ז"ל דבתינוק שנשבה לבין הגוים שהוא אנוס וכו' היינו שלא להחשיב' בכלל המינים שמיתתם בידי כל אדם ולהרגם מיד אלא שימשכ' בדברי שלום ולא ימהר להרג' אולי יקבלו תוכחה וכשלא קבלו תוכחה ולא חזרו בתשובה הרי הם כאביהם ומיתתם ביד כל אדם מיד כדדיק הרב ז"ל בסיפא דלישניה דקאמר ולא ימהר להורגם אבל לענין עדות פשיטא דהם פסולין מן התורה כדאמר' ולא הוצרכו חכמים למנותם בכלל פסולי עדות כדקאמר הרב ז"ל דהא בכלל מינים הם ותלמידיהם ובני בניהם כמו שכתב ז"ל פ"י מהלכות עבודה זרה ופ"ג מהלכות עבדים קרי להו כופרים ומינים וכופרים ודאי פסולים מן התורה וא"כ אין סתיר' ולא תפיש' לרב ז"ל מפ' המשנה לחבור ולא נצטרך לתירוץ דפשיטא דבכלל מינים נינהו כדפירש' ובמתני' נמי דריש פ' אם אינם מכירים וכולי קרי להו בהדיא מינים דתנן משקלקלו המינים ותניא מה קלקול קלקלו המינים פעם אחת בקשו ביתוסי' להטעות את ישראל וכו' ומה שכתב כי בתירוץ יתורץ ג"כ מה שכר' סותר שבפי' כתב ששחיטתן אסורה כשחיטת מין גמור בהלכות שחיטה כתב ששחיטתן כשרה כל שישראל עומד על גביו וחפשיתי בכל פי' הרב ז"ל על אותה משנה ולא מצאתי זה הלשון ששחיטתן שחיטת מין גמור אלא שכתב בכלל דבריו על אותה משנה שהמומר שמות' לאכול משחיטתו היינו בתנאי שלא יהא צדוקי או ביתוסי וזה הלשון אינו מורה אלא כשאין ישראל עומד על גביו כמומר שמותר לאכול משחיטתו שהיא אפי' אין ישראל עומד על גביו אבל ישראל עומד על גבי צדוקי כשהוא שוחט שחיטתו כשרה כמו שכתב' בהלכות שחיטה ואם כן אין אנו צריכי' לזה שום תירוץ ומה שכתב דבהדיא כתב הרב ז"ל פ"ו דהלכות עבדים שהצדוקים בזה הזמן עדותם עדות לא כתב זה לא בהדי' ולא מכללא דדוקא



בכותי אחד וחבר הוא זהכשיר וכדאיתא בגמרא אבל סתם כותי דלאו חבר הוא פסול לעדות אפ"י בצירוף עד אחר כשר וצדוקי דכוותיה לענין פיסול אלא דפיסוליה טפי מדאורית' כדא' והאי חבר דאמרן היינו חבר שהולך בדרכי הפרושים בין בתורה שבכתב בין בתורה שבעל פה דאי לאו הכי לאו חבר הוא וכדמשמע בהדיא בגמרא ריש בנות כותים דקאמ' על כותי חבר וצדוקי חבר בועל נדה משוית ליה משמע דכל שהוא חבר לאו בועל נדה הוא דאין משלמ' אשתו דם אדום על דם ירוק דידע וזהיר כותי או צדוקי חבר דדם ירוק טהור כפרושי' ואינו מניח את אשתו שתשל' עליו ואם כן משמע דחבר היינו שהולך בדרכי הפרושים דאי עובר על איסורי תורה חבר משוית ליה ולא קרינן ליה כותי או צדוקי אלא משום דאתי מכותים או צדוקים ותרי צדוקים נמי הוו מכשרי בגט כל שהן חברים כדאמ' אי לאו משום דנר' דגזרי' דילמא חד מיניהו לא הוי חבר כיון דרוב' אינם חברים ופסילי ומה שכתב דלרב פפא דקאמר זאת אומרת כו' ל"ש חתים בתחלה לא שנא חתים בסוף כשר דאי לאו דחבר הוא לא הוה חתים בהדי' לא היא דחבר וודאי בעינן ולא מכללא וכדכתב הרב ז"ל עד אחד ישראל ועד אחד כותי והוא שיהיה הכותי חבר דמשמע דאע"ג דחת' בהדי ישראל בעינן למידע שיהא כותי חבר דאי לאו הכי הוה ליה למימר עד אחד ישראל ועד אחד כותי דכיון שחתם עמו ישראל כותי חבר הוא ומדקאמר והוא שיהיה כותי חבר משמע דבעינן חבר וודאי כדאמר' והיינו כדחת' כותי בסוף כדדייק לישניה דנקט יש' ברישא והדר כותי אבל כשכותי בתחלה פשיטא דכותי חבר הוה ולא צריכינן למידע טפי דאי לאו חבר הוה לא הוה מחתים ליה מקמיה וכדאמר' בגמרא אלא דקשה לי דבשלמא בכותי סמכינן אהא דחתם ישראל לבסוף ומשונין כותי חבר אפומיה הואיל דפיסוליה מדרבנן וכדכתבו בתוס' פ"ק דגיטין אבל צדוקי דפיסוליה מדאוריתא כדאמ' וכדנוכח לקמיה היאך נכשר בחתם ישראל לבסוף דמשוי צדוקי חבר הא מתקיים כוליה שטרא אפומיה דחד ישראל ואיפשר עוד לומר דמשו' הא לא אדכר כלל הרב ז"ל הא דחתים ישראל לבסוף משום דבכותי לא נפקא לן מידי בזמן הזה דהם כגוים לכל דבריהם ומשום צדוקי בזמן הזה הוא דאייתי ליה ובצדוקי בעינן למידעי בוודאי דהוא חבר דאי לאו הכי לא סמכינן אחתם ישראל לבסוף דנמצא גט זה מתקיים אפומיה דחד ישראל ולא מדמינן צדוקי לכותי אלא דתרווייהו פסילי אבל לא שיהא פיסולם שוה דזה מדרבנן וזה מדאוריתא דאע"ג דבכמה דוכתי' משוינן צדוקי לכותי וכדתנן בנות צדוקים כו' הרי הם ככותים א"ה לא שוו לכל מילייהו.

דהא כותים אפ"י הווי גרי אמת מותרין בממזרת מדאוריתא משום דגרים לא איקרו קהל וצדוקים דאיקרו קהל דתולעת ישראל הוו אסירי בממזרת מדאוריתא ובספק ממזרת מדרבנן והכא כמי לענין עדות איכא בינייהו דכותי' דגרי אמת הוו במלת' דכתיבה באוריתא כדמשמע בכמה דוכתינן לא פסילי אלא מדרבנן דכיון דלא קבלו עליהו מלתא דלא כתיבה לא חשיבי מזידין למפסל מדאוריתא דהא אעדות שקר דכתיב באוריתא בהדיא לא תענה ברעך עד שקר זהירי והוחזקו בה אלא מדרבנן פסלי להו משום דלא קבלו עליהו תורה שבעל פה אבל צדוקים דממי יהודה יצאו וקבלו אבותיהם מסיני תורה שבכתב ושבעל פה חשיבי רשעים בכמה כריתות דלא כתיבי בהדיא באוריתא והוו מזידין אפ"י בני בניהם אחר שידעו דאתו מזרע קדש ולא הדרי בהו ומשום הכי פסילי מדאוריתא ולא תקשי יציבא בארעא וגיורא בשמי שמיא דהא אפ"י גוים לדעת רש"י

ז"ל לא פסילו מדאוריתא לעדות דבני נח נצטוו על הדינים וישראל גמור אי הוי רשע בעבירה אחד פסול לעדות מדאוריתא ויצא לנו מכל זה דצדוקים פסולים לעדות מן התורה הפך ממה שנכתב במגלה הנז' עוד כתב וז"ל ואי משום שאינם בקיאים בטופסי גיטי' כל שנכתב הגט על דבר תלוש והזכיר שם איש המגרש ושם האשה ונתנו לה בעדים הרי זה גט כשר מן התורה וגרסינן התם וכו' ע"ד אלמא דמן התור' מגורשת כל שהזכיר שמו ושמה אפי' לא כתב מענין גירושין אלא קרא כדכתיב מהני עכ"ל ואני אומר דלגבי צדוקים לאו מלתא זוטרתיה היא שיהו בקיאים בכתיבה על דבר תלוש והזכרת שמות ונתינה בעדים כל שכן דאיכא מלי אחרינא טובא מדאוריתא בר מהני שלא יגרש אלא ברצונו ושיהיה דבר הכורת בינו ובינה שלא ישאר לו עליה שום רשו' ולשמה ולא יהא מחוסר מעשה אחר הכתיבה ושיתנהו לה בתורת גירושין ואי בציר חז מהני הגט בטל והוולד ודאי ממזר ואינהו ודאי לא בקיאי בכל הני ולא זהירי בהו כיון דלא כתיבי בהדיא באוריתא עוד כתב וז"ל וכתב ממקום שבאת משם ראייה לסתור דגרסינן התם בירושלמי גבי מתני' דכל הגט כו' על הממון נחשדו וכו' ובגמר' דידן פ' בתר' דקידושין נמי גבי מתני' דכל האסורין לבא בקהל וכו' גרסי עליה בגמ' וכן רבי אליעזר אומר וכו' מאי טעמא וכו' עד אמרו דטעמי דשייכי בצדוקים דהיינו משום יבמה או משום דאינ' בקיאים בדקדוקי גיטי' וקדושים לא קאמרו אלא משום פסולת שנתאמת לחכמים שנתערב בכותים כגון ממזרות ועבדות ומשום הכי גזרו עליהם ואסרום מה שאין כן בצדוקים שלא הוזכר זה עליה' בשום מקום עכ"ל ואני תמה על זכות שכלו למה האריך בגרסת הגמרא ירושלמי ובבלי במילת' פשיטא כי הא דבהדיא איפסיקא הלכתא פ"י יוחסין ומייתי לה נמי פרק החולץ כ"ר אליעזר דאמז רב יהודה אמר רב הלכתא כר' אלעזר וכן פסק בהלכות ושקיל וטרי גמרא בטעמי' דר' אלעזר כיון דהלכתא כוותיה עד דאסיקי דטעמיה משום שאין בקיאי' בתורת קידושי' וגירושי' ומשו' הכי כותי לא ישא כותית שמא אחד מן הבקיאי' שלא אירע פיסול בנישואי אבותיו והשני משאינן בקיאי' ואירע ספק אשת איש בקדושי אבותיו שנתקדשה לאחר ואמרו אינם קדושי' ונשאה לאחר כפי' רש"י ז"ל הכא ובפ' החולץ פי' בהדיא על מלתא דר' אלעזר ורב דפסיק כוותיה דספקא דכותי היינו משום דאין מקפיד על קידושי כסף ושטר דלית ליה ג"ש דקיחה קיחה וכי מקדש חד מנסבא לאידך לפי' כולן ספק ממזרים שמא נתקדשה אמו לאחר ע"כ הא קמן דסליקו להו כל הלין טעמי ולא קם אלא טעמא דאינ' בקיאי' בדקדוק גטין וקדושי' וחיישי' שמא יתערב זרע הבקי בשאינו בקי ואע"ג דסביר' ליה לרבי אלעזר דגר מותר בממזרת אפ"ה כותי לא ישא כותית דישראל' כשרים נתערבו בהם דהא דיש או' אד"ר עקיבא קאי וכדפי' הרא"ש ז"ל בשיטתו וא"כ הלכתא כוותיה דרבי אלעזר וטעמיה דשייך נמי בצדוקים דלית להו נמי ג"ש דקיחה קיחה ואע"ג דאמרן לעיל דפסילי לעדות מדאורית' אפ"ה אית לן ספקא דשמא נתקדשה אחד מהן בכסף ושטר בעדי ישראל או בחברי' שביניה' דהוו קידושי דאוריתא ואינהו לא חשו להו ואינסיב' לאידך וטעמיהו דרב נחמן ורבה אע"ג דהוו בתראי לא קמו דהא מריה דגמרא הוי בתרא טפי ולא חייש אלא לטעמא דרבי אלעזר משום שאינם בקיאים וכו' מדמייתי מלתא דרב דהלכתא כוותיה דרבי אלעזר ושקיל וטרי בטעמי' כדאמ' ואם כן נסתלק כל מה שהאריך בענין זה עוד כתב והוד' על האמ' דאם תמצא לומר דכותי פסול משום

שאינו בקיאי' דאפ"ה בצדוקי לא גזרו כד לא מייתי להו במתני' גבי הני ספקי דמאי שייר דהאי שייר וכו' ע"כ ולי לא קשיא מידי דאפי' שתוקי אסופי וכותי דמייתי במתני' לא היה צריך לאיתויי דהא קתני ספקן בספקן אסור וכל מאי דהוי ספק אסור אלא דמייתי להו לאשמועי' דאינהו נמי הוו ספקי ואסורי דאי לאו הכי הוה אמינא דשתוקי כיון דרוב כשרים אצלה לא הוי ספק לענין זה ואסופי נמי דהא איכא פנויה ואיכא נמי דמחמת רעבון וכותי נמי הוה אמינא דלאו בכלל ספקי הוי ליאסר זה בזה משום דגר מותר בממזרת וכדאמ' לעיל להכי איצטריך למיתני ואלו הן הספקות שתוקי אסופי וכותי דכולהו ספקי הוו ואסירי ספקן בספקן ולא איצטריך לאיתויי ספק ממזר מאשה שנתקדשה או שנתגרשה בספק ופשיטא דעיק' ספקי הני נינהו וצדוקים וביתוסי' דכוותיהו דאית בהו ספק אשת איש אי מקדושי' אי מגירושי' כדאמ' ולא איכפ' לן מידי אי הוו מפורסמים או הוו להו בתי דינין אי לאו ומה שכתב שהיה לו לרב ז"ל להבי' פט"ו מאיסורי ביאה צדוקי ובייתוסי' בכלל ספקי דשתוקי ואסופי הא כתב ספק ממזר מאשה שהיא ספק מקודשת ומגורשת ולא הוה צריך למכתב בפ' צדוקי ובה' ממרי' נמי לא איירי אלא לענין מיתתן לא לענין זווגן ולא נראה לו להר"אבד ז"ל להשיג עליו בזה וכולהו פסקני נמי לא חשו לה' כיון דהוו ספק בכלל ממזר וליכא עקא כלל ומה שכתב דכולהו ספקי לא מפסלי אלא מדרבנן בעלמא משום מעלה דיוחסין אנן נמי הכי אמרי' דמדרבנן הוי פיסוליהו.

וכיון דאיתמר פיסולא בספק ממזר איתמר נמי פיסולא בהו ואם אין להם תקנה אלא שישאו גירות ובנותן יתנו לגרים לאו תקנה מקולקל' היא והא ת"ח ממזר עדיף מינייהו ולית ליה אלא כי האי תקנתא ומדות חכמים דהם אמרו והם התירו לכתוב וכו' לא שייכי להכא דלא אמרו בצדוקי מידי איפכא ממאי דאמרו בספק ממזר ומה שכתב דאית קצת ראייה ממתני' דבנות צדוקים דקתני כל זמן שהוחזקו ללכת בדרכי אבותיהם דמשמע דאם חזרו בהן בטלות גזירתם היינו לענין טומאה דמתיראות מן החכמים ומראות להם דמי נדיתן כדאמר התם אבל לענין אי פסילי משום ספק ממזרות מאי אהני להו אי חזרו בהן הא רמיא להו טונא אכתפיהו לעולם דכל דתקון רבנן כעין דאורייתא תקון וכמו שוודאי ממזר אסור לעולם כדכתיב גם דור עשירי וכו' הכי נמי ספק ממזר מדרבנן אסור לעולם וא"כ לית מכאן אפי' קצת ראייה ומאי דכתב דפשו להו ערבובי דנטמעו בישראל כדאיתא בכמה דוכתי הא קיימ' לן דכל משפחות בחזקת כשרות עומדות ולא חיישינן להו אלא א"כ קרא ערע' על המשפחו' אין ערע' גדול על הצדוקין מזה דאין בקיאינן בדקדוקי קידושין וגיטין ולא חיישי לקידושי כסף ושטר כדאמ' לעיל ואנן סהדי דאית בהו ספק ממזר דאפי' דבזמן הזה איפשר דמקדשים בכסף אפ"ה כיון דהוי מילתא דילפי' לה בג"ש לא הוו זהירי בה מקדמת דנא ואזלא אתתא דנתקדשה בכסף ובשטר ואינסיבה לאידך והוולד ממזר וכדאמ' לעיל והני דהוו בני בניהם שייכי בהאי ספקא כדאמ' דספק ממזר נמי אסיר לעולם וא"כ הרי במשנה ובריתא וגמרא ודברי הפוסקים ז"ל הוזכר פיסולא דצדוקין כיון דהוו בכלל ספק ממזר כדאמ' עוד כתב וז"ל ואם לבך נוקפך לומר דכל היכא דברי ריעותא בגיטין וקידושין איכ' למיפסל דכל כי האי וכו' דגרסי' פרק המקבל הלל הזקן היה דורש לשון הדיוט דתני' אנשי אלאסכנדריא וכו'.

ע"ד לאו מלתא היא חדא דמ"מ התם וודאי הכא ספק וכו' ע"כ ובודאי דהת' בקשו לעשות בניהם ממזרים כיון שהיו חוטפים אותם כדאיתא התם אבל הכא משום ספק לחוד הוא דפסלינן להו אע"ג דהו מיעוטא כיון דמטמעי ברובה דידיהו ואינהו לא זהירי ולא קפדי לאפרושי מינייהו ומה שכתב שאין פיסולם לעדות אלא מדרבנן לא היא כדאמ' לעיל ואפילו בגיטי עצמן לא שוו מידי דהו פסולי' מן התור' ושמא בקידושין איתרמו ישראלים או חברים והו קדושי תורה ולא פקעי אלא בגט כשר מן התורה ובעדים כשרים ולא איתרמו בגט ישראלים לעדות דבקידושין איתרמו טפי משום שמח' מריעות עוד כ' ואין לאומר שיאמר דאע"ג דהשת' נהגו לכתוב גיטיהן כתיקון חז"ל אולי שהקדמונים לא נהגו כן ורגלים לדבר זה וגם זו אינה כלום שבכל התורה אנו סומכי' על החזקות וכו' ע"ד אלמא יש מנהג קדום ע"כ ואני אומר דחזקה זו יש לה רגלים ואין לה ראש דבשלמא אם היה לנו חזקה מקודם שהיו בקיאים בטופס גיטין היינו סומכים על אותה חזקה לבסוף אפילו לא היינו יודעים אם הם בקיאים עתה אם לא אבל לומר דמדהשתא בקיאין מקודם נמי בקיאין לא קרינא ליה חזקה לסמוך עליה דאדרבה מדמעקרא לא הו בקיאין כדאמ' בכותים דאין בקיאים בגיטין לבסוף נמי אינם בקיאים דאע"ג דאית להו השתא טופסי גיטין קרובים לטופס שלנו לא הו זהירי מעיקרא בהו מדאמר דאינן בקיאין בגיטין ואפילו הו זהירי בהו לא ידעי ולא זהירי במילי טוב' דאמרן לעיל דהו מדאורייתא דכיון דלא כתיבי באורייתא בהדי' ואם כן גיטיהן בטלים ומה שהבי' ממשפח' שקרא עלי' ערער דאין בודקין אלא ד' או ה' דורות היינו משום דערער שנקרא עליה לא הו לא באותם ד' או ה' דורות דמקודם היתה בחזקת כשרות דכל המשפחות בחזקת כשרות.

עוד כתב וז"ל ועוד דק"ל ממזר לא חיי כדאמר בפרק הערל שאלו את רבי אליעזר וכו' ומסיק התם דלא ידיע לא חיי דידיע ולא ידיע עד תלתא דרי חיי טפי לא חיי וא"כ ליכא למיחש לדורות הראשונים אפילו שידענו בהם שלא היו גיטיהם כדין עד כאן לשונו ואני תמה על יושר שכלו איך לא נתן לב לחלק בין ממזר וודאי דאורייתא לממזר דספק מדרבנן דממזר ודאי הוא דשאלו ליה לרבי אליעזר ועלה קאי הא דמסיק בממזר לא חיי שלא יטמעו כשרים בדורותיו ויפסלו מדאורייתא אבל ממזר ספק דמותר מן התורה חיי ועוד דהא מסקינן נמי דידיע חיי דלא מיטמעי ביה ואם כן אפילו הו ספקי בכלל הא ידיעי דהו ספק ממזר ולא מיטמעי בהו כתב עוד ואם לחשך אדם לומר דאינם בקיאים בטיב קידושין במה הם תופסים ובמה אינם חלים וכו' כמו שפירש רש"י זכרו לברכה פרק החולץ דכותי אין מקפיד על קידושי כסף ושטר דלית להו גזרה שוה דקיחה קיחה וכו' האי טעמא לאו אליבא דהלכתא היא כדכתיבנא ע"כ והרי הוכחנו למעלה דלית הלכתא ככל טעמא דאיתמר בכותים אלא טעמא דאינם בקיאי' בגיטין וקידושין אליבא דרבי אלעזר דפסיקו הלכתא כוותיה ואפילו דהשתא הו מוחזקי' צדוקים לקדש בקידושי כסף כיון דמעיקרא לא הוחזקו ולא קפדי אקידושי כסף חיישינן דילמא כיון דלא חשו אכסף כמו שפירש רש"י זכרו לברכה אזלא ואינסיבא לאידך כתב עוד ותדע שכן שהרי מצינו להרב בעל כפתור ופרח שכתב שקהל גדול מהם נתיהדו ביום אחד במצרים על יד הנגיד כ"ר אברהם נר"ו ולא ידעתי מה ראייה היא זו למה שאמר שהם מוחזקים לקדש בכסף שאמר ותדע שכן וכו' ואם נתיהדו היינו לקבל עליהם דברי פרושים ולחוש לספקי

דידהו גופייהו שלא ישא צדוקי בת צדוקי אחר ואם נטמעו בישראל אותם שנתיהדו ניטמעו וכלם טהורים לעתיד לבא כתב עוד וז"ל ואם באולי ירצה אדם להתעקש ולחלוק על כל פנים ויאמר אינה ראייה וכו' שהדבר יצא מפי גדולי' לאסור וכו' ע"ד והכא בנדון דידן הוה קים לן בגויהו דגיטיהן כתיקון חז"ל ואל תפסלם מספק כי הא דמגורא של דסקיא דיבנה וכו' אלמא דאין להוציא האדם מחזקתו לפוסלו בשום פנים ע"כ ועדין אני מתעקש לדעתו ואו' דאין הכי נמי דאין להוציא האדם מחזקתו לפוסלו אם היה מוחזק בכשרות וגם אין להוציאו מחזקתו להכשירו אם היה מוחזק בפיסול כהני צדוקין דהוחזקו בדורת ראשונים בפיסול כיון שלא היו חוששין לקידושי כסף ושטר דאתו מהקישא ולא כתיבי בהדיא באורייתא ועל תכשירם מספק כיון דאית להו חזקת פיסול כדאמרן ומה שכתב בשם הרב רבינו ניסים ז"ל דאין אדם רשאי לגלות משפחה שיש בה פיסול היינו אותן שצריכות גילוי שאף אליהו לא יגלה אותן אבל אלו אינם צריכים גילוי דמגוללי' ועומדין הם מכמה דורות שנבדלו מעדת ישראל ואין עדיהם בצד אסתן דהרי בחזקת פיסול הם ויתנו עדיהם ויצדקו ומאי דכתב דאפילו תימא שאין כשרים הא איכא רוב נשים אלמנות ומיעוט נשים גרושות דמיתה שכיחה טפי מגירושין וא"כ אית להו רובא וחזקה דכל המשפחות בחזקת הכשר עומדת לא היא דלית כאן לא רובה ולא חזקה דאע"ג דרוב נשי' אלמנות הא אית בהו ספקא דשמא נתקדשו אח"כ בכסף או בשטר ולא חשו להן ואזלן ואינסיבין לאחריני ואפילו בדורות אלו דאיפשר דמקדשין בכסף איכא חששא דאתו מהני דלא חשו לישא נשים דנתקדשו לאחרים בכסף או שטר כדאמרן וטפי הוי מיעוטא דגרושות אם לא נתגרשו כדין ממיעוטא דממזר מאחותו ואשת איש דקאמר רב נחמן דנתערבו בכותים או עבד ושפח' דקאמר רבה דנתערבו בהם מפסלינן לכולהו משום הני ואע"ג דהווי מיעוטא דמיעוטא משום דחשבינן כאלו נתערבו בכולהו כיון דאינהו לא פרשי מיניהו ולא בדילי והכא נמי לא בדילי כולהו מלישא גרושות ובנות גרושו' ובניהן וחזקה נמי ליתא כדאמרן לעיל דאדרבא אית להו חזקה דפיסול וא"כ לא שייכין להכא כל הני דרשות שהביא לתקנת השבים ואם שם שמים מתחלל על ידיהם שנעשית התורה לשתי תורות לא נתערב בהם בשביל זה דאין אומרים לאדם חטא כדי שיזכה חברך כדאמרן בעלמא ואם לב זה החכם תאב לומר מתי תבא לידי ואשאנה היינו משום דניחא ליה לחבר דליעבד אסורא זוטא כי היכי דלא ליעביד עם הארץ איסור' רב' כדאמרן נמי התם אבל אחריני לא כל שכן דהווי גופיה כתב בריש מילתיה דלא היה דן להלכה וכל שכן למעשה אלא לגלויי סברא בעלמא והייתי כמטפס ועולה בדברי זה החכם יצ"ו לאהבת הקיצור בדבר שאין ראוי להאריך ועתה אני חוזר ומסדר טענותי המפוזרות בענין איסור הצדוקים לבא בקהל ואומר דכיון דקיימא לן דהצדוקים מכחישין בתורה שבעל פה כדמייתי בכמה דוכתא במנחות פ' רבי ישמעאל בענין תמורה ועומר ובסוכה בעני' ניסוך המים א"כ פשיטא דלא קפדי אקידושי כסף ושטר דאתו מגזרה שוה ומהיקש' וכיון דהכי הוא דילמא איקדשא חדא בכסף ושטר ולא חשו להנהו קידושי ואזלא ואנסיבא לאידך כדפי' רש"י על כותי לא ישא כותית לטעמא דרבי אלעזר דפסיקו הלכתא כוותיה כדאמרן לעיל והווי בכלל ספקי ממזר והא דלא אדכרו להו בהדיא במתניתא משום דלא איצטריך למיתני אלא הנהו דהווי סבירא לן

דליתנהו בכלל ספקי ממזר שתוקי משום דרוב כשרים אצלה ואסופי משום דאיכא פנויה ואיכא מחמת רעבון וכותי משום דגר מותר בממזרת וכדאמרן לעיל.

ולהכי מייתי להו ואשמועי' דאפילו הכי איתנהו בכלל ספקות מטעמא דאמרי' בגמרא אבל הני צדוקין דלית בהו טעמא למימר דלא להו בכלל ספקי לא מייתי להו דהא בכלל ספק ממזר סתמא איתנהו ולא איצטריך במתניתין למתני דאלו הן הספקות ספק ממזר דמילתא דפשיטא הוא דהו בכלל איסור ספקות זה בזה דלא מייתי אלא הני דאית בהו מידי חדושא כדאמרן וא"כ נראה מילתא דפשיטא דהו כולהו בכלל בני אשה שנתקדשה בספק דהו בניה ספק ממזרי' דכל נשייהו הו בכלל האי ספקא כדאמרן בענין כותים דשוו להו דלא קפדי אמילתא דלא כתיבא בהדיא ולא חשו אקידושי כסף ושטר כדא' בהדיא בגמרא לר' אלעזר דאינן בקיאים בתורת קידושין וגירושין ה"נ צדוקים לא בקיאי בהו כיון דלא קפדי אמאי דלא כתיב בהדיא באורייתא ושיירי בהאי ספקא וכדאמר' ובפ"ה דסנהדרין אמרינן והוא שטעה בדבר שאין הצדוקין מודי' בו ופרשי' שאין טעותו מפורש בתורה בהדיא אלא במשנה או בדברי האמוראין הא קמן דצדוקין אין מודין בדבר שאינו כתוב בהדיא בתורה בקידושי כסף ועוד דהו נמי בכלל בני אשה שנתגרשה בספק דהא לא בקיאי נמי בדקדוקי גיטין דלא כתיבי בהדיא וכדאמר' בגמרא' דכותי דשוו להו דלא זהירי במאי דלא כתיב בהדיא באורייתא כוותיהו דאינן בקיאים בדקדוקי גיטין ומשום הכי נמי פסילי דמתגרשת בגט שהוא בטל מן התורה ואזלא ואינסיב' לאידך והכי נמי בהני צדוקין כיון דלא קפדי במידי דלא כתיב בהדיא לא בקיאי בגיטין והו בכלל בני אשה שנתגרשה בספק דבניה ספק ממזרי' כדאמר' דכיון דודאי לא בקיאי בדקדוקי גיטין פשיטא דגיטיהם בטלים מן התורה והו כולהו בספק אי אתו מגרושות אי לאו והיינו דהו בכלל ספק גירושין כדאמר' דלית כאן אלא חד ספקא בכל חד מיניהו אי אתיא מגרושה אי לאו דפשיטא דגיטיהם בטלים כדאמר' ובדקדוקי קידושין נמי ליתא אלא חד ספקא דכיון דבדודאי לא קפדי אקידושי כסף ושטר דלא כתיבי בהדיא ליכא ספקא דחדא מנשייהו איקדש' בכסף דרגילי אינשי ולא חשו אינהו להנהו קידושי ואזלא ואינסיבה לאידך וכל חד מיניהו הוי בספק אי אתי מהאי שנתקדשה בכסף אי לאו ואם כן אית בכולהו ספק מחמת קידושין ומחמת גירושיה כדאמר' בהדיא בכותיין דלא בקיאי בתורת קדושין וגטין כיון דאתו מדרשא וצדוקין נמי לא בקיאי ולא זהירי' בהו כיון דאתו מדרשא ולא כתיבי בהדיא באורייתא וכמו דלא זהירי בעומר ובתמור' ובניסוך המים ומילי טובא דלא כתיבי בהדי' באורייתא הכי נמי בתורת גיטין וקדושין לא בקיאי וכדאמר' בכותים ובפרק בנות כותים תנן בהדיא בנות צדוקים בזמן שנהגו ללכת בדרכי אבותיהן הרי הן ככותיות ומסקנא דגמרא דסתמא נמי הו ככותיות והן נדות מעריסתן והיינו משום דלא דרשי צדוקין אשה ואשה ככותי' דלא דרשי משמע דבכל מידי דלא כתיבה בהדיא באורייתא לא קפדי כותים וצדוקים מדקתני בזמן שנהגו ללכת בדרכי אבותיהן ולא קתני בזמן שנהגו ללכת בדרכי כותים משמע דאבותיהן פשיטא לן שנהגים בדרכי כותים והיינו דלא איצטריך נמי למתני והצדוקי' מטמאים משכב תחתון כעליון כדקתני גבי כותים דפשיטא דבכל מידי דלא כתיב בהדיא שוו כותים וצדוקים וכמו דכותים הם בועלי נדות דנשותיהם משלימות לדם ירוק הכי נמי צדוקים וכדמוכח בבבלייתא בעובדא דצדוקי הא קמן דכל מידי דלא כתיב בהדיא באורייתא צדוקי ככותי דלא קפדי ולא זהירי

בהו וכדמוכח מכמה דוכתי דצדוקי לא חיישי אתורה שבעל פה וכי תימא הא חזינן השתא דצדוקים קפדי אקידושי כסף ומגרשי נמי בכתב ונוסח קרוב לנוסחת גיטין שלנו ואם כן אמאי נפסלים יש לומר לרבנותא דאפילו הכי אין בקיאיין בטיב גיטין וקדושין כסתם ישראל דאינו בקי בטיב גיטין וקדושין ולא יהא לו עסק עמהם להיות דין בדבר שמא יתיר איסור ערוה כיון שאין בקי בהלכותיהן וזהו עיוות שאינו יכול לתקן כ"ש הני דלא ידעי ולא קפדי דפשיטא שהם מתירין ערוה מן התורה ומעוותים עליהם דברים שאין להם תיקון והיינו לרבנותא דלפום קושטא דמילתא אע"ג דהוה אמרי' דהשתא בקיאי מדרבנן אסירי לבא בקהל דבכל חד מיניהו איכא ספק שמא אירע פיסול בנישואי אבותיו הקדמוני' בין מחמת קידושין בין מחמת גירושין כיון דלא הוו בקיאי בהו משום דלא כתיבי בהדיא באורייתא וכדאמר' כמה זימני ולא פסקה זוהמתן כיון דאתו מחמת ספק ממזרות דכל תקון רבנן כעין דאוריית' תקון וכמו דודאי ממזר איסורו לדורי דורות ה"נ בספק ממזר וכדאמר לעיל ומאן דסבר לית בהו ספק ממזרות ומותרין לבא בקהל קשיא ליה דאי הכי אפילו לא חזרו בתשובה נמי מותרים כיון דלית בהו ספק ממזרות דאי משום שם רשעים הא איכא בישראל נמי כמה רשעים ומזידין בעבירות חמורות מן התורה ולא אסירי לבא בקהל אלא ודאי כיון דלא אסירי כשלא חזרו בתשובה אלא משום ספק ממזרות תו לא פקע מיניהו אע"ג דהדרי בתשובה כדאמ' וכי תימא וכיון דאמרינן לעיל דצדוקין פסולי' לעדות מן התורה היכי חיישינן שמא אירע פיסול בנישואי אבותיהן מחמת גירושין או מחמת קידושין הא אין דבר שבערוה פחות משנים כשרי' מיה' מדאורייתא וא"כ לית כאן קידושין ולא גירושין אלא כולהו הוו נולדים בזנות וליכא בהו פיסול ממזרות ליתא דהא אמרן לעיל דחיישי' דישאל איתרמי בקידושין או חברים שביניהם והוו נמי קדושי תורה דצדוקין הוו מתיראין מן הפרושי' כמו שהוכיח עובדא דכ"ג שהיה מספר עם צדיקי כדאיתא התם ואפשר נמי דצדוקין שלא הורגלו בגו ישראל ולא ידעי לעיקרי הדת ואינם מעיזים פניהם נגד חכמי הדור לא חשיבין מזידין כמו שכתב הרב ז"ל לענין הריגה מיד דאין ממהרין להורגן וא"כ הוו שוגגין ואיפשר דלא פסולי אלא מדרבנן וקידושין שנעשו בפניהם הוו קידושי תורה ואע"ג דרובא דמינכר מיניהו ידעי דמזרע ישראל קא אתו ושכפרו אבותיהם בתורה שבעל פה והם אוחזים מעשה אבותם בידיהם ומעיזי' פניהם בכל דור להכחיש בקבלה ופסילי מדאורייתא דחשיבי מזידין כדאמר לעיל אפ"ה חיישינן שמא נתקדשה בפני ישראל או בפני חברים או שוגגין שביניה' ולא חשו להנהו קידושי ואזלא ואינסיבא לאידך ובכל חד מיניהו איכא האי ספקא שמא אירע פיסול בנישואי אבותיו בין בקידושין בין בגירושין דאע"ג דהוו בפני עדים כשרים מן התורה כדאמר לא בקיאי בהו לדעת כל דקדוקי גיטין הצריכין עד שיהא גט כשר מן התורה וכדאמ' לעיל דרובם אתו מדרשא ולהכי גיטיהם בטלים וא"כ עלה בידינו דחיישינן לכל חד מהני צדוקין שמא אירע פיסול בנישואי אבותיו בין מחמת קידושין בין מחמת גירוש' כדאמ' ואם חזרו ליסוד התורה אסורי לבא בקהל ואפי' צדוקי לא ישא צדוק' שמ' איר' פיסול בנישואי אבותיו של א' מהם כדפירש"י ז"ל בכותי לא יש' כותית ואשתו נמי הנשוא' לו מקדמת דנא חייב להוציאה בגט אי חוזר בו דהא ספקות שבאו זה עם זה לא יקיימו אלא יוציאו בגט ואין להם תקנה אלא שישאו' גיורו' והנשי' ינשאו לגרי' ואב' א' מה' עם בניו ובנותיו שנתייהו

וחזרו ליסודי הדת ונשאו גיורות וגרים והולידו בנים ובנות יכולים אחר כך לישא אלו מאלו בני בנים לבנות בנים או בנות דהא מצד אחד מהם גרים ומצד אחד דלא הוו גרים נפקו מירך דחד וליכא חששת דשמא אירע פיסול בנישואי אבותיו בחד טפי מאידך דכולהו מירך דחד קאתו כדאמ' ואם כן איכא לרוב' דידהו תקנה לשנים מועטות אי חזרי בהו כדאמ' ויכולים לישא זה מזה אי עבדי כגוונא דאמ' וחתרתי בקירו' הגמרא עד מקום שידי מגעת למצא להם התר וקצרה ידי מהשיג ושמעתי שהרב הגדול כמה"ר יעקב בירב מור' להת' ודעתו רחבה בים הגמרא ומצא על מה שיסמוך מה שלא מצאתי אני בקיצור נאם משה ב"ר יוסף זלה"ה מטראני שנת הרצ"ג: כתב הרב ז"ל הלכות עבדים פ"ו ובזמן הזה שהכותיים כגוים לכל דבריהם אנו למדין מהן לצדוקין שהצדוקי' בזמן הזה כמו כותי באותו הזמן קודם שגזרו עליהם שיהיו כגוים לכל דבריהם ע"כ אחר כך בשנת הש"ה מצאתי לח תשובה לרבי' שמשון ז"ל ששאלתם אם מותר להתחתן עם הקראים ולהתגאל בפת בגם אם לא הא לא צריכא רבא כי אומה זו טיבה מה מאחר שעוברים על התורה שבעל פה שנאמר כי על פי הדברים האלה כרתי אתך ברית על דברים שבע"פ ותני' בת"כ מה ענין פרש' שבת אצל מועדות ללמדך שכל המחלל את המועדות כאלו מחלל את השבתות ותני' שומר שבת מחללו כל השומר את השבת אפי' עובד ע"ז כאנוש מחול לו ששבת שקולה כנגד כל המצו' ואלו הקראי' המחללים את המועדות כאלו מחללים שבתות וכאלו כופרים בכל התור' כולה ויינם יין נסך כמומרים ואע"פ שישאל מומר אמר' אע"פ שחטא ישראל הוא וקידושיו קדושין כדאמ' בריש יבמות גוי שקדש בזמן הזה חוששין לקידושין שמא מעשרת שבטים הוא ואלו קידושיהן קידו' כתיקון חכמים ובוועלי נדותהם ואפי' על ע"ה תניא באלו עוברים ולא ישא בתו מפני שהוא שרץ ובנותיהן שקץ ועליהם הכתוב אומר ארור שוכב עם כל בהמה כ"ש על אילו שפי' לגמרי מן התורה של חכמים שמצינו שנדו על עובר על כל דברי חכמים על אחת כמה וכמה שמנדין על המדבק בהם שמרבה פסולין ביש' ומחייבי כריתות ובוועלי נדות ואוכלי חמץ בפסח ושאר כריתות של י"ה ואוכלי נבילות ומחללי שבתות ומועדות ועל מילה שמל ולא פרע כאלו לא מל.

ומאחר שאלו חייבי כריתות הם כל ימיהם אסור להחיותם דאפי' מי שלקה ושנה בחייבי כריתות מכניסין אותו לכיפ' כדאמ' בסנהדרין כ"ש אלו שחטאו ושנו ושלשו שיש להכניסם לכיפה וכ"ש שאסור לשחוט להם ואפי' בחול כדי להחיותם כ"ש בי"ט וכ"ש שאין ליתן להם אלא לחם צר ומים לחץ עד שיוקטן מעיינן והדר מאכילין אותם שעורים עד שכריסן נבקעת ועוד תניא גבי ע"ה שאסור לאכול בשר בהמ' ועוף אפי' בחול כ"ש בי"ט שאין זה יעשה לכם ואפי' כהן שאינו מודה בעבודה אין לו חלק בה כ"ש אלו שאינם מודים בשחיט' שלנו שאין להם חלק בה וקרי' עליהם לכם ולא לגוים וכדאשכחן גבי ערובין דפליגי בפ' הדר גבי צדוקי שאינו מוד' בעירוב איתני הרי הוא כגוי על כן הקראי' אנו מחרימים לרמאים לרדות ולנדות ולהחרים על אותם המשיאי' להם בנותם שעוברים על לא יבא ממזר בקהל ה' ועל ולפני עור לא תתן מכשול כי נשותיהן מקודשות להן מן התורה או בכסף או בביאה והבא עליהן היינו בחנק והואיל מקודשות מן התורה או בכסף או בביאה כשמגרשין נשותיהן שלא כדת ומשנין ממטבע שטבעו חכמים בגיטין ונישאו' לאחרים בחיי הבעלים נמצאו הבנים ממזרים מאשת איש בלא יבואו על כן לא



יחיל טובו כל המודבק בו וכל חכם המורה עליו אני קורא זקן ממרא וכל האיש ירא ה' יזכה ויראה עמנו בנועם ה' ולבקר בהיכלו ע"כ העתקתי תשובה זו מכתבת יד החכם כרבי משה ביסודו יצ"ו שהעתיקה הוא בשלוניקי במדרש דון שמואל בנבש"ת ז"ל: לט כתב הרשב"א ז"ל בת"ש אני לא מצאתי בב' הגמרות זכר לזה וטוב לכתוב כן ולחוש למה שהעולם נוהג אבלאינו נפסל בזה והעדים יכולים להעי' בשיטה י"ב או בשיטה אחר' עכ"ל ונשאל רש"י ז"ל יוסף ששינה שם אביו בגט מפני שהיה מומר או לקנתר בו מאחר שהוחזק שמו ושם אביו כך במדינ' ומתקנ' ר"ג נהגו לכתו' פב"פ בגיטין וכל שום אחרן וכו' והכי הגט כשר שלא הצריכו חכמים לחזר אחר העדים להחזיק שמו ושם אביו אלא ע"פ עצמו ומפני רמאין שהיו משנין שמותיהן תיקן ר"ג לכתו' כן ונמצ' שגיר' בכל שם שהי' לו אביו במדינתו עכ"ל: מ מעשה בא לידי בא' שהשכיר ביתו לאשה אחת ואחר ימים שהי' דרה בו באו תוגרמי' והוציאוה מן הבית ודרו בה הם ותבע' בפני את בעל הבית וחייבתי אותו שיפרע לה שכירו' מיום שהוציאוה ומפני שראיתי חכם א' מחכמי העיר שאמר שהיה נרא' לו שלא היה חייב בעל הבית להחזיר לה שכירות זמן הבא דמזלה גרם הוכרחתי לכתוב על ספר טעם חיוב בעל הבית גם כי בעיני הוא דבר פשוט דתנן ס"פ השואל המשכיר בית לחבירו ונפל חייב להעמיד לו בית לימי שכירתו ובגמ' ה"ד אי דאמר ליה בית זה נפל אזל ליה ופרש"י ז"ל מזלו גרם ואמאי חייב להעמיד לו בית ומשמע דאם נתן כל שכר הבית יחזיר לו שכרו המגיע עד סוף זמנו מיום הנפילה ואם לא קבל השכר יתן לו שוכר שכר המגיע עד זמן נפילה וכן כתב בנמוקי יוסף אזדא ליה הלך לו שמזלו גרם לו ואמאי חייב להעמיד לו בית אלא נותן לו שכר כנגד מה שדר בו ומסתלק ואע"ג וכו' ואם קבל המשכיר כל השכירות מחשב עמו על מה שנשתמש בו ומחזיר לו שאר השכירות ע"כ וכן כתבו כל המפרשי' דבית זה ונפל מחזיר לו שאר השכירות וניטלה הבית נר' דהוי כמו נפל ותנן פ' האומני' גבי בהמה נעשית אנגריא או' לו הרי שלך לפני' ויאמ' לו המתן שמזלך גרם נמי כמו מזלי ונפסיד שנינו כן פ' רש"י ז"ל והרמב"ם ז"ל פ' הרי שלך לפני' וחייב לתת לו שכרו משלם וכבר השיגו הראב"ד ז"ל ואפי' לדעת הרמב"ם ז"ל אחר שהניחיה מעבודת המלך ישלים שכירתו והיינו כששכרה למשאוי אבל לרכוב או לכלי זכוכית חייב להעמיד לו חמור אחר וכבר השיגו עליו דבאנגריא אין חילוק בין רכיב' למשוי והלכת' כשמואל דאמר דבין אנגרי' חוזרת בין אינה חוזרת אם בדרך הליכת' ניטל' או' לו הרי שלך לפני' ואם לאו חייב המשכיר להעמיד לו חמור אחר ובין לפי' רש"י ובין לפי' ר"ח שהוא עקר כמו שכתבו התו' וכל המפרשים לא שייך טעמא דרך הליכתה בבית דבחמור הוא דאמר ליה הרי שלך לפני' שפגעוהו בדרך הליכתו ואילו היתה בבית לא היתה נטולה אבל בתים במקומן עומדות בין שהיתה שכורה בין היתה ביד הבעלים היתה ניטלה לאנגריא וא"כ משמע דבעל הבית חייב להעמיד לו בית אחרת אי אמר ליה הבית סתם ואי אמר לו בית זה יחזיר לו שאר השכירות כמו בחמו' זה שנותן לו שכרו של חצי הדרך כשמתה אם אין בדמים ליקח ולא לשכור ונר' דלא מצ' לפלוגי בדין אנגרי' מחמור לבית דאדרב' בית עומדת ברשות מרה יותר ממטלטלין דאע"ג דשכירות מכירה ליומיה ושכירו' קרק' נקנה כדין מכירת קרקע אפי' הכי קרקע עצמו בחזקת משכיר הוא ולא בחזקת שוכר דאם שוכר אומר לזמן זה שכרתי ומשכיר או' לזמן זה השוכר יביא ראיה ולא המשכיר דקרקעות

בחזקת בעלים עומדת לעולם וא"כ אונס זה הוי על בעל הבית ומזלו גרם דהוי כנפל דמחזיר לו שאר השכירות ולא דמי לחמור זה דאם יש בדמיו למכור ולשכור ימכור שאין דרך למכור בית שנפל כדי ליקח קרקע כמו שכתבו המפרשים ומשמע דמיתה בחמור מדמי' ליה לבית שנפל ואיצטריכינן לתרוצי מזה לזה ואנגריא שאינה חוזרת מדמי רב לנשברה או מתה כמו שפרש"י ז"ל ולשמואל כל שלא בדרך הליכתה הוי כמתה או נשברה שחייב להעמיד לו חמור אחר בחמור סתם ובחמור זה אם אין בו למכור ולשכור נותן שכרו של חצי הדרך כשמת והכי נמי בב' סתם חייב להעמיד לו בית אחרת אם נלקחה באונס ובבית זה אם נטל שכירות יחזיר לו השאר דכל שלא בא מחמת השוכר הוי כנפל דאף שלא בא ג"כ, מחמת המשכיר מזלו גרם דקרקע ברשותיה קיימא אם נפל ואפילו שלא היה רעוע דלאו אדעתיה אפ"ה עליו לתקנו דנפל סתם תנן ואפ"ה נפל כשרעשה כל הארץ על המשכיר הוי אפ"ה שאינו בא היזק זה מחמתו קרקע ברשותיה הוי כדא' וא"כ נטלוה אנסים נמי מזלו גרם ויחזיר לו שכירות הנשא' דמחמת המשכיר הוי וכן כתב בהגהה באשרי על פי' ר"ח דאם היו מחפשי' החמור ומצאוה ואנסוה מחמת המשכיר הוא שאפ"ה הית' בביתו משם היו נוטלין אותה חייב להעמיד לו חמור אחר ע"כ משמע דכל שלא בא מחמת השוכר קרינא ליה מחמת המשכיר דחמור דידיה הוא ובבית נמי כל שלא בא מחמת השוכר ומיד המשכיר הוו נטלי נמי מחמת המשכיר הוי כדפי' ואליבא דכ"ע אין סברא לומר שאם פרע לו כל השכירו' שיאמר לו המשכיר לשוכר הרי שלך לפניך ויפסיד השוכר דאפילו לפירש הרמב"ם ז"ל דכתב דבאנגריא אם נלקחת דרך הליכתה או' לו הרי שלך לפניך אינו מפסיד הכל אלא אחר שחוזרת יטלנה השוכר וכן לענין הבית אפ"ה אם היה כדרך הליכה בחמור אחר שיצאו האנשים מן הבית יכול להשלי' השוכר זמן שכירתו כ"ש אפ"ה לדעת הרב ז"ל לא אמר אלא כדרך הליכת' אבל שלא כדרך הליכתה לא ובבית פשיטא דלא הוי כדרך הליכתה א"כ בבתי' יש ג' דינים חלוקים בבית זה אם נלקחה מחמת השוכר שאם היה המשכיר שם לא היתה נלקחת או לו הרי שלך לפניך ולכשיצאו התוגרמי' יחזור השוכר וישלי' ימי שכירותו לדעת הרבז"ל דלשאר המפרשים יחזיר לו השאר מיד ואם מחמת המשכיר חייב להעמיד לו בית כמו סתרו או השכירו או מכרו לגוי כחמור שלא כדרך הליכתו ואם לא מחמת זה ולא מחמת זה אלא בין שהיתה ביד המשכיר בין שהיתה ביד השוכר היו לוקחין אותה אינו חייב המשכיר להעמיד לו בית אבל מחזיר לו השכירות דקרק' בחזק' בעליה קיימ' כ"ש לכל המפרשים דמפרשי דאפ"ה בדרך הליכתה שהוי מחמ' השוכר דאמר לו הרי שלך לפניך שרוצה לומר דאינו יכול לתובעו שיעמיד לו חמור אחר' אבל לא שיפסיד השכירות ובבית סתם בין מחמת המשכיר כסתרו או השכירו בין שלא מחמתו כנפל ואנגריא חייב להעמיד לו בית כיון שא' בית סתם ודיקא בשכירות אבל בית שהיה משכנת' לשכי' אינו חייב בעל הבית דהא אפ"ה נפל או נטרף הוי על השוכר כמו שכתבו הפוסקים שנת הרפ"ט: מא לקנאת ה' צבאות הערתי לבי והעזתי מצחי לדבר בפני גדולים וחכמים ובמקום שלא היה ראוי לי לדבר כי ידעתי נאמנה שאיני בקי עדיין בטיב גיטין וקידושין ושלא הגעתי להוראה בהיות ששכלי אינו בריא בגמרא ואני רך הרבה בחכמה ובשנים ולא הגעתי לבי כי אם על קנאתי באש עברתי בהיותי חס על כבוד מורי' הרב הגדול מאור הגולה כמהר' יעקב בירב בראותי מגלה

עפה כתובה פנים ואחור ארוכת הכמות וקצרת האיכו' מיוחס' לאשר לא הראה בה תוק' התפארותו על חכמתו וידיעתו ואולי כי בזה נתחדש דבר אבל נתחדש קצת כי הוא בחזקת יראת שמים ולא התנהג בה בזה כי בתחלת דבריו לא נזהר מלטעות ב' טעיות גדולות האחת בהעתירו דברים על הרב הגדול הנז' אשר משדי אמו ינק חלב התורה ומנעוריו גדל בין החכמים הגדולים ללמוד וללמד להבין ולהורות את בני ישראל בקי בג' סדרי ודמין ליה כמונחים בכיסתי' ובתלתא אחריני ידע לאהדורי סברא מתישבת על הלב ועכ"ז הרב' הוא עליו דברים והוכיחו על אשר השיב תשובה לשאלה נשאלה לו (אתו) מקהל וחכם ספרדים של צובה כתובה וחתימה מכובדי הקהל יצ"ו לאמת הענין כי היה נר' לו מדרך היושר שלא להשיב עד ישמע דברי שתי הכתות בעצמם לא מליץ א' בעדם ולא ראה דפיו כי הוא נדרש ללא שאלוהו נמצ' ללא בקשוהו ואמר כי הרב הנז' נר' לא היה חושש לקלות כאלו ושהחמורו' היו אצלו כקלות ואני אומ' חוץ מכבודו כי הוא לא כן ידבר כי הרב הגדו' הקלות הן חמורות אצלו והחמורות כחמורי חמורות והוא שהשיב דבר בטרם ישמע הקולות נעשו לו כהיתר השנית כי התיר את האסו' להרב' ממזרים ביש' נגד הרב הנז' כי גם היה הרב מתיר לא היה ראוי לו לאסור כ"ש שהרב אוסר והוא מתיר ועליו נתקיי' הירו' שהביא הוא לא ביש לי על דאמרת על טהור טמא אלא סופך לומר על טמא טהור וצדקו חז"ל באמר' כי השנאה מקלקלת השורה כי אינני חושד אותו שטעה בדבר פשו' כזה אבל מצד איבה ושנאה שהיה לו עם הרב הנז' לא חשש להתיר אשת איש והנה בראותי שאר דבריו הכתובי' בכתבו וכי הוא מדבר גדול' לפני עמו לבזות יקר האיש אשר ה' חפץ ביקרו נקל בעיני לקרוע בגדי ומעילי ואחרי אשר אמרתי להחריש ולומר אך זה חולי ואשאנו לא יכולתי להתאפק כי קצר רוחי וגדל עד מאד כעסי וגם כי לא היה ראוי לי לדבר במה שדבר הרב אפילו להכריע דבריו עכ"ז ברשותו אדון לפניו כתלמיד לפני רבו כדי להראות דופי המתי' וכדי שלא להאריך על חלומותיו ועל דברי' שאינם נוגעים לעיקר הדין לא אשיב כי אם על עיקר הדין שהתיר אשת איש לעלמא ואוכיח בראיות נכוחות איך היא מקודשת לראשון כדברי הרב וכדי שיראה בפ' סכלות טענותיו ותפיסותיו לרב אומר דבר א' שתפס עליו וממנה יעשה הקש לשאר כתב ז"ל הדור אתם יראי ה' ראו דברי החכם הזה ואיך הוא פוטר אותו מן הדין שהביא סעד לדבריו מדברי הבחור המקדש שכתב לחכם א' וכו' והאריך בזה התימא ואם לא היתה כוונתו להכעיס מצד האיבה כמו שאמרתי לא היה טועה בזה כי הוא מבואר בדברי הרב נ"ר כי מה שהביא דברי הבחור לא היה כי אם לסיוע חברת המתירים כי הוא נ"ר אמ' כי בג' צדדין היה אפשר שיקל המקל ולא מהם הביא סעד מדברי הבחור כי רצה להודות להם שיהיה אמתי ועכ"ז דחה כל הג' צדדים ועתה אני אומר עליו התמיהא הדור אתם יראי ה' ראו דברי זה המתיר ואיך הוא מקיים את דברי ופוטר חותי מן הדין והאמת כי לא היה רצוני להעתיר עליו מלין כי אינו מדרכי וגם כי אני מכיר קוצר ידיעתי שלא היה לי לתפוס עליו אלא שחסתי על כבוד הרב נ"ר להיותי מחוייב בכבודו ומרוב שיחי וכעסי דברתי עד הנה ואני שואל מחילה ממנו ומכל אדם שדברתי נגדו שלא כדין וכדי שלא להאריך בדברים בלתי מועילי' אתחיל בענין הדין ואומ' כי מתוך הכת' הושלחו לרב נ"ר נראה ברור כי לא נפל אש המחלוקת ביניה' כי אם על ענין הסבלונות שהבחור היה אומר שהיו נכנסים בכלל הט"ו אלף עוטמאני'

שהתנה עמה בעת קידושי' שיתן לה תוך אותו הזמן ואם לא ישל' שלא יהיו הקידושין קדושין ושכבר השלים בסבלונות ובמעוות בעין שנתן וחמיו היה טוען כי מלבד הסבלונות היה לו להשלי' ט"ו אלף ולא השלי' ונתבטלו הקידושין ועל זה היה המחלוקת ביניהם ובזה אני אומר כי ממה נפשך היא מקודשת או ספק מקודשת לפחות כ"א הוא כדברי הבחור שהיו הסבלונות בכלל הרי השלי' תנאו והיא מקודשת ואם הוא כדברי חמיו שלא היו נכנסים בכלל הט"ו אלף אלא סבלונות הם ששלח לה חיישינן לסבלונות בנדון שלפנינו והוא ספק מקודשת וכמו שאפרש דתנן פ' האש מקדש המקדש שתי נשי' בשוה פרוטה או אשה אחת בפחות משוה פרוט' אעפ"י ששלח סבלונו' לאחר מכאן אינה מקודשת שמחמת קידושין הראשוני' שלח וכן קטו שקדש ואמר' בגמ' וצריכ' דאי אשמעי' שוה פרוט' אידי דקא נפיק ממונא מיניה טעי כו' ופירש"י טעי וסבר דקידושי' נינהו ולא מסיק אדעתיה דסבלונו' לשם קידושי' עכ"ל משמע דדוקא היכא דטעי וסבר דקידושין נינהו ולא מסיק אדעתיה דסבלונות לשם קידושי' לא חיישי להנהו סבלונות הא אי ידעינן דלא טעי ולא סבר דקידושין נינהו כנדון דידן שכיון שקד' על תנאי שיתן לה ט"ו אלף ידע שפיר דאי לא מקיי' תנאי' ומשלי' להו לא הוו קידושין כיון דשדר לה סבלונות אדעת' דליהו קידושין בלא שום תנאי שלחם ונתבטל בהם התנאי אפי' שלא היה משלי' אחר כך ומפני כי יש מחלוקת רב בענין חששת הסבלונו' בין ר"ח והגאונים עם רש"י ז"ל אני אומר כי לפי פרש"י ז"ל שראוי לחוש לו כי מימיו אנו שותים חיישינן לסבלונו' בנדון דידן ואפי' שתהי' צובה אתרא דמסבלי והדר מקדשי כולהו ולבאר זה אומר כי הוא מבואר שאם צובה היא אתרא דמקדשי והדר מסבלי פשיטא ופשיטא דהוא מקודשת דלא שלח לה הסבלונו' כי אם לבטל התנאי שהיה ביניה' וחיישינן לסבלונות ואפילו שתהיה אתרא דמיעוטא מקדשי והדר מסבלי פשיטא דנקיטנן חומרא דר"ח ז"ל דאמ' דחיישינן להו דנקיטנן חומרא דתרוייהו כמבואר בטור אבן העזר סימן מ"ה למסקנת אביו הרא"ש ז"ל ואפילו שתהיה צובה אתרא דמסבלי והדר מקדשי כולהו דלכולי עלמא לא חיישינן לסבלונות בעובדא דידן חיישינן להני סבלונות כי זה האיש בא מארץ נכריה ומי ידע מנהג המדינ' שיצא משם כמבואר בתשוב' מהר"ם דגברא בר סמכא הוא ומייתי לה מהרי"ק זלה"ה ומסיק בה דאפילו באתרא דמסבלי והדר מקדשי כולהו מצי סבר מהר"ם דחיישינן לסבלונות כשזה ששלחם היה מארץ נכריה כדמשמע מלישניה דהר"ם דקאמר מי יכניס ראשו לידע מנהג המקום שיצא משם וכהאי עובדא דידן הכי הוי שהבחור הוא מארץ נכריה ולא ידענו מנהג המקום שיצא משם ולהכי חיישינן דלשם קידושין שלחם כדי לבטל התנאי שהיה ביניהם אפילו שתהיה צובה אתרא דמסבלי והדר מקדשי כדפי' ואין מקום לחולק שיחלוק ויאמר כי הנה רש"י ז"ל פי' בהאי שמעתא וז"ל חוששין לסבלונות מי ששדך באשה ונתרצית ושלח סבלונות בעדי' חוששים שמא קדושין הן עכ"ל שנראה בפי' שצריך שישדך קודם ואחר כך ישלח סבלונות בעדים ובעובדא דידן לא נשלחו כי אם על ידי ה"ר מאיר אנאשיכון כמבואר בכתב וגם לא שדכי קודם כי זה אינו שהרי כתב בתרומת הדשן תשובת רבי' שמחה וז"ל ואפילו לפי רש"י לא בעי עדים בשולח סבלונות אי הוי אתרא דמקדשין רובא והדר מסבלי משום דהך סברא בשלוח סבלונו' חששה ברורה בחזקה שאינה פוסקת שהיא באה מכח הרוב כמו החזקה שאין עדים חותמי' על השטר אלא אם כן נעשה בגדול

כו' ע"ד והכא נמי אית לן למימר דכל השולח סבלונות אחר שדוכין הואיל וכן דרך חיתונים ודאי בתורת קדושין שלח ואנן סהדי כאלו קדשה בפנינו ולא בעי עדים על הקידושין אף על גב דבעלמא אפילו פ"י להדיא לשם קדושין בלא עדים לא מהניא אפילו שניהם מודים שאני התם דליכא למימר אנן סהדי אבל הכא איכא למימר אנן סהדי ומהני שפיר וכו' ע"כ ומאי דקאמר רש"י דבעינן עדים הוא בשעת שילוח הסבלונות אפילו שבשעת נתינת הסבלונות לא היו שם עדים עד כאן לשונו ואע"ג דהך דכתב רבינו שמחה הוי דוקא באתרא דמקדשי והדר מסבלי הא אמרינן דבהך עובדא חיישינן באתרא דמקדשי והדר מסבלי כי מי יכניס ראשו לידע מנהג המדינה שיצא משם ומאי דפירש רש"י דכל הני דחיישינן להו לסבלונות הוא בדשדיך ברישא אין סברא לומר דגרעי קידושי על תנאי משידוכין ואע"ג דנראה ממאי דקאמ' רש"י ז"ל ונתרצית דמאי דחיישינן להו לסבלונות הוא דכיון דהיא נתרצית מקודם להתקדש לו ואחר כך שלח לה סבלונות דמסתמא לשם קידושין שלחם והיא ג"כ קבלה אותם לשם קידושין כיון שנתרצית להתקדש לו אבל הכא בנדון דידן אע"ג דהוא לשם קידושין איכוון כדפ' היא לא נתרצית מקודם להתקדש לו כי אם על תנאי שיתן לה ט"ו אלף עוטמנו' ולא קבלה אותם הסבלונות כי אם מתנה בעלמא דאין האשה מתקדשת כי אם לרצונה ולא היה רצונה להתקדש לו כ"א על אותו תנאי שיתן לה ט"ו אלף עוטמאני' לאו מילתא היא דאין סבר' לומר דלשם מתנ' קבל' הסבלונו' ולא לשם קידושין דכיון דהוא התנה עמה שיתן לה ט"ו אלף היא סברה ואמרה מה נפשך או שלחם למאי דהוה חייב לתת לה או לשם קידושי' דלאו בשופטני עסקינן לא יפרע חובו ויתן מתנה שלא לשם קידושין וכיון דהכי הוא אי קבלה אותם לשם מה שהיה חייב הרי השלים תנאו אח"כ והויא ודאי מקודשת ואי לא קבלה אותם למה דהוה חייב לה ע"כ לשם קידושין קבלה אותם ואחולי אחלה לתנאה וחיישינן להני סבלונות ועדין נשאר מקום לבעל דין לחלוק ולומר איך אתה מנבא מדעתך דלשם קידושין שלחם הרי הוא עומד וצווח דלמה דהוה חייב לה שלחם לא לשם קידושין אני אומר כי זה הבעל דין לא ימצא ידיו ורגליו בבית המדרש שהרי כתב הרנב"ר ז"ל וז"ל וכל היכא דחיישינן אפילו אמרו שניהם שלא נתכוונו לשם קידושין חיישינן עכ"ל וכתב ג"כ בתרומת הדשן מתשובת א"ז גדול וז"ל אבל לפרש"י ז"ל אפילו אמר ששלחם לשם קידושין לא מהימן וכו' הא קמן דחיישינן להו לסבלונות אע"ג דאיהו לא טעין להו אלא אדרבה אומר דלאו לשם קידושין אינן וכל זה שאמרתי הוא לרווח' דמילתא דאע"ג דהימנינן ליה לאבי הכלה דלאו למאי דהוה חייב לתת לה שלחם כי אם סבלונות עכ"ז חיישינן להו והויא ספק מקודש' לפחות אבל ודאי דידים מוכיחו' דכיון דהיה חייב לתת לה ט"ו אלף ואחר כך השלימם מסתמא אין אדם מניח מלפרוע חובו ונותן מתנה וכיון דהשלים אח"כ על הסבלונות והיא מוקדשת לו למה היה לו לשלוח הסבלונו' קודם לשם קידושים כיון דהוה עתיד להשלים כדפ' ולענין השלמ' התנאי שכתב המתיר שכיון שלפי דעתו במה שהתנבא לא הגיעו המעות ליד הבת שלא נאמר כך בפ"י בכתיב' שאינה מקודשת כי לא נתקיים התנאי ומפרש דברי הכל השאלה שכתוב וכאשר ראה חמיו הנז' כי הבחור השלים התנאי הנז' השיב לו עדיין לא השלמתן כי הסבלונות אשר שלחת אינם נכנסים בכלל הט"ו אלף וכו' וכאשר ראה חמיו שהבחור היה מוכן להשלים אבל עדיין לא השלים ולא הגיעו לידה זה לא יעלה על דעת שום

אדם שהרי נר' בפיו מתוך כל אותו הכתב כי המעות הגיעו כבר לידו ולא נפל המחלוקת כי אם על הסבלונות וכמו שהאריך בזה הרב הגדול.

והוכיח בראיות נכוחות כי בנתינת המעות ביד ה"ר מאיר נתקיי' התנאי כיון שהיה אביה ומסתמא גם היא בפני ב"ד דנתינה בע"כ בפניו היא נתינה ללישנא בתרא ואפילו היינו מנבאים מה שלא הוזכר שנאמ' שהיא לא היתה בפני ב"ד באותה שעה וגם שלא הוליכו לה המעות כמו שסובר המתיר ומנבא מדעתו כיון שאביה היה לשם בפני ב"ד היה אפשר שנחמיר ונאמר שזה מספיק לקיום התנאי שאפ' שכתוב בשטר הקידושין שיתן לה ט"ו אלף עוטמ' למוקדם שלה אינו רוצה לומר שיתן לה בידה אלא שיתן לצורך מוקדם שלה ואם כן כיון שהוא נתן בפני אביה דמסתמא אליו נתכוון כשהתנ' שיתן הט"ו אלף הוא נתינה בע"כ בפניו ועדיפא מינה שהרי נתרצה במה שנתן ולא נפל המחלוקת כי אם על הסבלונות כ"ש שנרא' בבירור שהגיעו לידו ולידה וכמו שכתב כל זה הרב נר"ו ועלה בידינו מכל מה שנכתב כי האשה הזאת היא מקודשת למאן דמספקא ליה אי הלכתא כלישנא קמא או כלישנא בתרא בין שהיתה היא בב"ד בין שלא היתה בין הגיעו לידה בין לא הגיעו כ"ש דכולהו איתנהו בה דהיתה בב"ד והגיעו לידה והוא ודאי מקודשת לכולי עצמא ומרוב פשיטות הענין אין מקום להאריך בו יותר ומי שמערער על איסור זאת האשה אינו אלא מן המתמיהין ורחמנא ליצילן מהאי דעתא ויתן בנו דעת נכון וישר בתורתו חותם באימה ובירא' צעיר מצעירי הצאן: משה בכ"ר יוסף זלה"ה מטראני אחר כמה ימים נשמע ונודע באמת כי קצת מהסבלונות שנשלחו לה לא היו בכלל הט"ו אלף מצד כי קודם שנתקדשה לו שלחם ואח"כ כשנתקדשה עשה תנאי מחדש שיתן לה ט"ו אלף וא"כ שלא היו נכנסי' בכלל יראה שלא השלים תנאו אבל עכ"ז השלים והותיר הרבה יותר מדאי כי בשטר הקידושין היה כתוב עטמ' כפי זמן החיוב והם לקחו ממנו חתיכות על סכום ב' עוטמ' לחתיכה והוא ידוע לכל כי אותם העטמא' לא היו שוים ג' מהם חתיכ' ועוד כי נתן ההבדל שבין החדשו' לישנות וכשנחשוב כל זה שהוא ראוי לחשבו נמצא שפרע במעות לבד מהסבלונות הרבה יותר מהט"ו אלף ולכן לא היה להם התנצלו' למתירי' מזה הצד ואם בשביל שבפשיעה אומרים שגרמו הם שלא הגיעו המעות לידהן שלא רצו הם להוליכם לה כדי שלא יתקיים התנאי וגם לא רצו להחזיר אותם לבחור כדי שלא יוכל להוליכם לה ולהשלים התנאי כבר כתבתי למעלה כי גם שלא הגיעו לידה כיון שהיא ידעה בענין הרי קיים תנאו ועשה מה שעליו לעשו' וצריכה גט ממנו כל שכן שנראה מן כתב השאלה שהשלים התנאי מכל וכל שהגיעו לידה וגם אם יחזרו בהם אינם נאמנים דכיון שהגיד אינו חוזר ומגיד ואם יש עדים מכחישים אותם הו' לנו ב' כתי עדים המכחישות זו את זו וצריכה גט מספק והמסתפק בזה אינו אלא מן המתעקשים: שאלה מב ראובן שדך לאה אלמנת שמעון ונטלו קנין ונשבעו על תנאים שביניה' לבד אם לא תרצה לאה הנז' להנשא לראובן הנז' שיהו כל התנאי' בטלים ובשטר אחר נתחייבו בקנס נח"ש על כל מי שיעבור על שום דבר מהתנאים ועל ת"ק פרחים לכת המרוצית אבל לא הוזכר בזה השטר שום קנין ולא שבועה.

עוד ראובן שדך סרח בתו ללוי בן לאה הנז' והתנו ביניה' תנאי' ובכללם קנס על שום אח' מהם ת"ק פרחים לכת האחרת המרוצית ועל הכל נטלו קנין מעכשו ומקנס נח"ש ואח"כ חזר' בה אחת מהכתות הודיענו אם חייבת לפרוע לכת האחרת קנס המוטל

עליהם: תשובה אין על ראובן שום קנס אם חזר בו כיון שלא נתחייב בקנין על הקנס אבל מצד השבועה שנשבע לקיים כל התנאי הכתובי' בשטר השדוכין חייב לקיים שבועתו ולכונסה אם תרצה היא אבל אם היא לא תרצה ותחזור בה אין עליה שום חיוב קנס ולא חיוב מצד השבועה כי השבועה היתה על כל התנאי' ובכללם היה תנאי שאם לא תתרצ' היא שכל התנאי' יהיו בטלי' ולענין אם חוזר בו לוי או ראובן בשידוכי בתו סרה ללוי כיון שנתחיי' בקנס נח"ש ובקנין גמור מעכשו אינו יכול לחזור בו שום א' מהם אם חוזר בו הוי בקנס נח"ש וחייב לפרוע ללוי הקנס שהתנו ביניהם שהרי נתחייב בו בקנין ומעכשו דלא הוי אסמכתא כיון דאמ' מעכשו לדעת הרמב"ם ז"ל ולר"י ז"ל דכת' דדוקא ההיא אסמכת' דמקח וממכר קונה במעכשו מטעמ' דכת' התם בפ' איזהו נשך אבל שאר אסמכתו' אפ' במעכשו לא קני אלא בב"ד חשוב הכא בקנס דשידוכין מהני אפ' שלא בב"ד חשוב כיון שנוהגין בו כל העול' מידי דהוה אסיטומת' דפ' איזהו נשך ועוד דבדין הוא להתחייב כל החוזר בו כיון שמבייש את חברו כמ"ש ר"י ז"ל התם וכמו שכת' הרא"ש ז"ל.

עוד כיון דנותני' זה כנגד זה לא הוי גוזמא ואסמכתא וקני אפ' בלא בב"ד חשוב ובלא מעכשו דדוקא במקום שהא' לא יפסיד לעולם כגווני דמייתי התם הוא דבעי קנין בב"ד חשוב אבל הני דכותבי' זה כנגד זה קני כדא' והכא נמי הכי הוא דכל א' נתחייב לחברו בחוב גמור ת"ק פרחים אם יחזור בו ואם כן מילתא דפשיטא היא דחייב החוזר בו במה שנתחייב וזו אין צריכה לפנים ואם אין חוזר בו א' מהם אלא שמאריך זמן הנישואין לצורך הנישואין אינו חייב בקנס התנו ביניהם ליכנס בחופה לזמן שירצו שתי הכתות אבל אם הוא ברור לכל שמאריך הזמן שלא לצורך החופה חייב בקנס הנזכר נאם הצעיר משה ברבי יוסף זלה"ה מטראני יצ"ו: מג לבקשת החכמים יצ"ו בשנת הרצ"ז נמצאתי לשמוע טענות החכם ההר' דוד יצ"ו על החכם כהר' מנח' בבלי יצ"ו ואביו ואחיו ולדון להם כפי מה שיראוני מן השמים ראשוני' טען החכ"כר' דוד הנז' שנתן מעות לחכם כר' מנחם הנז' בתורת עיסקא לשכר והפסד לזמן שנה ושלושה חדשים ושהתנה עמו שיתן לו הריוח מעט מעט כל זמן שירויח קודם תשלום זמן העסקא וכך עשה שנתן לו כמו י"ד פרחי' מעט מעט בתור' ריוח ובתשלום זמן העסקא פרע לו קצת הקרן וקצתו זקף עליו במלוה בחתימת ידו ואחיו שלא היתה משגת ידו לפרוע עד זמן הפסח ובהגיע הזמן פרע לו קצת באופן שנשאר חייב לו כמו י"ב פרחים מהשטר הכתוב וחתום מכתבת ידי שני האחים כהר' מנחם וקר' ראובן ותובע מהם שיפרעו לו והר' מנחם משיב בעדו ובעד אביו ואחיו יצ"ו כי אמת הוא שקבל המעות בתורת עסקא אבל לא התנה שיתן לו הריוח מיד ואמר שלא הרויח שום דבר בכל העסקא אלא אדרב' הפסיד וכשהגי' הזמן היה ירא שמא ידחוק אותו לשאר המעות שלא היו לו ובשביל זה הודה לו שהיה נשאר חוב עליו חמשים פרחים אבל לא היו אלא ל"ח כי הראשונים שנתן היו מהקרן כי לא היה ריוח והרי הם רבית ואינו רוצה לפרוע על זה הענין נמצא עד ביניהם כהר' לפידות יצ"ו כי הוא היה הסרסור בזו העסקא ועל ידו שלחו לו רוב אלו הי"ב פרחים ואמר כי בפעם הראשונה נתנו לו ג' או ד' פרחים שיביא להר' דוד הנז' ואמר להם ממה אומר לו שאתם נותנים לו אלו הד' פרחים א"ל הר' מנחם לא תאמר לו דבר אלא סתם והלך לו וחזר ואמר לכר' ראובן אומר לו שאלו הד' פרחים הם מהריוח א"ל ככה אמרנו לך ואתה

תאמר מה שתמצא הולך הוא המעו' להר' דוד ואמר לו שהיו מהריוח שהרויחו ואח"כ בפעמים האחרות מה שהיו נותנים לר' לפידות שיוליך להר' דוד הנז' או להר' דוד עצמו היו נותנים בסתם הם אומרים כי לא נתנו בשביל ריוח והוא אומר שלא קבל אלא בתורת ריוח כי כן התנו ביניהם כנז' עוד טוען הר' דוד הנז' כי ר' לפידות שהיה הסרסור ביניהם התנה עמהם שיעסקו באות' המעות בפני עצמם ולא יערבו אותם עם מעות או עסקא שלהם ושהם לא עשו כך ולזה הוא קרוב לשכר אם היה שום ריוח באיזו סחורה שעשו בתוך הזמן ואין לו בהפס' אם הפסידו אפי' תוך הזמן הנז' כיון ששינו תנאם והר' מנחם השיבו כי לא התנה כך מעולם אלא שקבל המעות בתורת עיסקא סתם בכל מה שיראה לו וכך היה כתוב בשטר שנתנו לו סך מעות בתורת עיסקא ולא פי' באי זו עסקא אם היא עיסקא פרטית או כללית עם העסקא שלהם ולא שינה ור' לפידות הממוצע ביניהם אמר כי קודם שנתנו לו המעות דבר עם רבי ראובן באי זה אופן היו יכולין לקחת המעות בריוח ולא יהיה איסור בדבר משום רבית ואמר לו רבי ראובן שיקחו חבית א' ויצבעו בה צמר לשם העיסקא של כהר' דוד הנז' והשיב כהר' מנחם כי אמת הוא שעברו כמה דברים ביניהם לו' באי זה אופן תעשה זו העיסקא שלא יהא בה רבית אבל בסוף הענין נתנה להם סתם בתורת עיסקא סתם כפי מה שיראה בעיניהם והם ערכו אותה עם העסקא שלהם ועלה הפסד בכל העיסקא בסוף כל זמן העסק זה היא כוונת טענותיהם ואחר שנשאתי ונתתי עמה' בבירור אלו הטענות נ"ל כי אם היה זקיפת החמשים במלואה בשטר ועדי' לא היה נאמן החכם כהר' מנחם יצ"ו לומר שלא נתן מה שנתן קודם בתורת ריוח ושהפסיד כיון שבסוף זמן העיסקא באו לחשבון ונשאר חייב חמשים פרחים ויני' וכמו שכתב בעל העיטור אי יהיב ליה באפי סהדי בשם רווחא לאו כל כמיני' למיחשב ליה השתא לשם קרנא בח"מ סי' פ"ז ולא כל כמיניה לומר יראתי פן ידחוק אותי למעות הקרן ולכן הודיתי לו שהיה ריוח אבל כיון שלא היה אלא שטר חתום מיזו ומיד אחיו ולפי דעת הגאונים ורוב הפוסקים יכול לומר פרעתי כיון שאין כתוב בו נאמנות שכל זמן ששטר זה יוצא מתחת ידו יהא נאמן לומר פרעתי יכול לומר ג"כ שלא נתן בתורת ריוח ושהפסיד בעסקא ומה שכתב וחתם שהיה חייב לו הנ' פרחים היה כדי שלא ידחוק אותו ושאח"כ יודיע לו שמה שנתן לא היה אלא מן הקרן וישבע על זה ויפטר דהואיל ואינו כופר בחתימתו נאמן בהיסת במגו שאם היה רוצה לומר פרעתי וכמו שכתב בטור ח"מ סי' ס"ט ולא תימא דוקא כשטוען אמנה היא ביני לבינך או שכחתי וחתמתי שמי בסוף המגלה והוא כתב עליה הוא דנאמן במגו דיכול לומר פרעתי אבל לא בכי האי טענתה דהא כל טענה שאם הודה בה המלוה היה השטר בטל נאמן הלוא במגו שיכול לומר פרעתי שהרי כתב הרמב"ם ז"ל פי"ד מה' מלוה ולזה שאם הוציא שטר מקוים והלוא טוען מזויף או רבי' או אמנה או כתב ללות ולא לזה כללו של דבר טוען טענה שאם הודה בה בעל השטר היה השטר בטל והמלוה עומד בשטרו ואומ' שזה שקר טוען ואמר הלוא ישבע לי ויטול הרי זה מחלוקת בין הגאונים אי נשבע מלוה כעין של תורה או לא משמע דכל טענה שאם הודה בה בעל השטר היה השטר בטל שוה לטענת אמנה וכמו דבטענת אמנה נשבע לזה בכתב ידו במגו שיכול לומר פרעתי בכל טענה שאם הודה בה מלוה היה השטר בטל נאמן נמי במגו כדאמר' והכא בהאי טענת' נמי אי הוה מודה שמה שכתוב נ' פרחים לא היה חייב אלא ל"ח וכדי שלא ידחוק אותו הוא שהודה



שהיו נ' אי הוה מודה המלוה בכך היה השטר בטל לי"ב פרחים דהוי כמו אמנה כדאמר' ולהכי נאמן במגו דפרעתי ולא תימא נמי דוקא כשטוען אמנה דר"ל אתה יודע שהוא אמנה ביני לבינך הוא דנאמן בשבוע' במגו אבל הכא דאפי' לפי דברי הלוח לא הודיע לו שלא היה חייב אלא הודה נ' כדי שלא ידחוק אותו לא יהא נאמן במגו דלא היא דסוף סוף כיון שאם היה מודה לו שלא היה שם ריוח לא היה חייב אלא ל"ח פרחים הרי בטל השטר לי"ב פרחים דלכך כתב הרב ז"ל כללו של דבר כל טענה שאם הודה בעל השטר היה השטר בטל לאתוויי טענה כי האי דאע"ג דהלוח אינו טוען שהודיע לו אפ"ה נאמן במגו כיון שאם היה מודה השתא דלא היה שם הוא לא היה חייב אלא ל"ח כדאמרן והרי כתב הרא"ש ז"ל בתש' על לוח שטען שאנוס היה בהודא' הריוח מחמת שהיה למלוה שטר חוב שפרע קצתו ולא נכתב בו הפרעון שכיון שלא מסר מודעה לאו טענה היא ולא קאמר משום דלא הודיע לו והתם הוא משום דכבר פרע והוה עליה שטר חוב גמור בעדים אבל כי האי גוונא דאין עליו אלא כתיבת ידו ונאמן לו' פרעתי מהימן נמי להאי טענתא דאנוס היה שהיה מפסיד הרבה אפילו שהי' בדין אם היו דוחקים אותו לפרוע מיד אפי' בלא עדי מודעא והרי כתוב בח"מ גבי מי שהעיד עדים שהודה חברו שהלוח לו מעות שאם טען שלא קבל אלא בפרעון אלא שמפני שלא היה יכול להוציא ממנו הודה שנשבע הסת ונפטר וא"כ החכם כר' מנחם נאמן בשבועה לומר שאינו חייב אלא ל"ח פרחים שכבר פרעם מגו שהיה יכול לומר פרעתי הכל ומה שטען החכם כהר' דוד יצ"ו שהתנ' עם כה"ר מנחם יצ"ו שיתן לו הריוח קודם הרי העיד העד שביניהם שלא רצו לפרש שנתנו בשביל הריוח כשנתנו קצת המעות קודם וכשנתנו אח"כ השאר נתנו בסתם כ"ש דאי לא נכתב תנאי זה בשטר לא היה חייב דבתר שטרא אזלינן ולא בתר דברים שבעל פה ולא נתחייב בקנין אלא על מה שכתוב בשטר ואפי' היה תנאי זה נכתב בשטר נר' דיכול לומר שלא נתן מה שנתן בשביל ריוח מפני שלא היה ריוח בעיסקא במגו שיכול לומר השתא פרעתי כדאמר דאע"ג דאי לא הוי משום ריוח הוי קרן וחזקה דאין אדם פורע תוך זמנו הך חזקה היינו כשמלוה כופר שלא פרע אבל היכא דליכא הכחשה ביניהם במה שפרע אלא שלוח מחזיק אותו בקרן ומלוה בריוח מהימן הכא בשבועה כיון דאיכא מיגו דהך חזקה לאו חזקה אלימתא היא דהא איכא רבוותא דסברי דלא אמרי' דגובין מן היתומים תוך זמן אלא בגדולים אבל קטנים לא ואפי' בשבועה דשמא אתפסיה צררי וכמו שכתב בעל מגיד משנה פי"ב מה' מלוה ולוה וכן בשטר שאבד והעדים קיימים שקנו מידו לזמן נאמן לומר פרעתי תוך הזמן כמו שכתב הרב ז"ל פי"ד א"כ הכא דידעינן דפרע לו דשניהם מודים אלא שזה אומר ריוח הוא כפי מה שאמר לו העד וזה אומר קרן הוא שלא רציתי לומר שיתן אותם בתורת ריוח כששאל ממני מפני שעדיין לא היה ריוח נראה דנאמן השתא מגו שיכול לטעון פרעתי בחתימת ידו כדאמר' ועוד כיון שאו' שי"ב פרחים מכלל הנ' הם רבית מצד שלא היה ריוח הרי הוא כטענ' רבי' או אבק רבית דכתבו המפרשים ז"ל שאם טען על שטר מקויים רבית הוא דנשבע בעל השטר והכא דחתימת ידו הוא כיון דנאמן לומר פרעתי נאמן נמי לומר רבית איכא בהאי שטרא ובשבועה ומה שטען החכם כר' דוד שהי' תנאי ביניהם שלא יערבו אותו הממון בעיסקא עם הממון שלהם אלא שיעסקו באותו הממון בפני עצמו והם שינו ולא עשו כך ולכן הוא קרוב לשכר ורחו' להפסד נר' דהדין עמו אם התנו עמו

בפ"י בשעת קנין העיסקא אעפ"י שלא נכתב בשטר העיסקא אבל אם לא התנו כך בשעת הקנין נראה דלא הוי שינוי כיון שלא נכתב בשטר דבתר שטרא אזלינן ולא בתר דברי' שבע"פ כיון שלא התנם עליהם בפ"י בשעת קנין כדאמר' וכדכתב הרא"ש ז"ל בתש' בתנאי שלא נכתב בשטר דבתר שטרא אזלינן ולא בתר דבר שבע"פ כלל העולה כי החכם כהר' מנחם ואביו ואחיו שקבלו שלשתם המעות בתורת עיסקא חייבים לישבע שלא הרויחו שום דבר בכל מה שעסקו בזמן העיסק' באופן שאינם חייבים לפרוע הי"ב פרחים כיון שלא היה שם ריוח וכבר פרעו כל הקרן נאם הצעיר משה בר' יוסף זלה"ה מטראני יצ"ו: מד החכם יצ"ו שאלת ראשונה מהו הדין מראובן שנדר נזירות שמשון שלא ינהוג שום מינוי של הקהל ואחר זה החרימו בקהל שכל מי שיצא עליו איזה מינוי שלא יוכל לסלק עצמו ממנו ונפל הגורל על ראובן שהיה ממנו' וטען שלא היה יכול לקבל המינוי מצד הנזירות שקבל ונסתפק לן כיון שהנדרים חלים בדבר מצו' כרשות אם חל החרם אם לאו: תשובה וודאי שהחרם חל ולא שייך בכאן צד שהנדרים חלים בדבר מצוה כרשות וגם לא מטעם שאין שבועה חלה על שבועה דבשלמא כשאדם נשבע לעשות דבר פלוני וחזר ונשבע שלא לעשותו בהכרח הגמור הוא עובר על דת ואי אפשר לקיים ב' השבועות אבל בכאן אפשר לקיים את שתיהן ולא יעבור על דת כי אפשר לקיים את החרם כשיצא ממנו' ויהיה נזיר ואין בכאן שום ביטול ד"ת ואפ"ה אני אומר שאין ראוי לאונסו להיות ממונה כיון שמדעתו אינו מקבל הנזירות אבל להענישו ראוי מפני שלא צווח מעיקרא זאת ועוד אחרת שאם הנודר הוא אדם שאינו קורא אני יודע שבשגג' עשה שלא צווח שבעלי בתים חושבי' שהנוד' בנ"ש שלא יחול עליו הנדר כדרך אין שבועה חלה על שבועה וכמה פעמי' בהיותי במצרים היו טוענין כן קצת מהבעלי בתים כשהיינו רוצי' למנות' בשום מינוי והייתי מתיר להם החר' שלא להכשיל' בנזירו' והייתי מענישם לא מצד שלא גילוי מתחלה אלא מצד שהיו פורקי' עול הקהל מעל צואריה' מה ומענין מה ששאלת אם יכול הבעל לבטל נ"ש שקבלה אשתו אם הוא דבר של עינוי נפש ומדרב פנחס דאמר כל הנודר' על דעת בעלה היא נודרת תשובה דע שבתחלת העיון הייתי סובר שיש כח ביד הבעל לבטל בנזירות מדרב פנחס כי הגע עצמך שראובן קבל נזירות על דעת לוי אם יסכים ולא הסכים לוי אי איכא למ"ד שצריך שום התרה אבל אחר שעיינתי מצאתי בהגה' כתובה בהרמב"ם של דפוס החדש על ענין שכתב הרמב"ם ז"ל ואם נשאת קודם שתשבע הרי זו נשבעת אחרתנישואין ונוטל כל זמן שתרצה אבל אינה נודרת ונוטלת שמא יפר לה הבעל ועל זה כתוב בהגהה ואור"י כי נדר על דעת רבים יועיל בזה כדאי' התם פ' השולח נר' בפ"י שהבעל אין יכול להפר אלא במקום שיש לשבוע' התרה דמופר ליכי דבעל במקום מותר ליכי דחכם ובמקום שאין החכ' יכול לומר מותר ליכי אין הבעל יכול לומר מופר ליכי וא"כ בנדר או בנזירות שמשון דאין החכם יכול להתיר ג"כ אין הבעל יכול להפר והא דאמר רב פנחס משמיה דרבה כל הנודרת על דעת בעלה היא נודרת לאו למימרא דממש על דעת בעלה היא נודרת ואם אמר הבעל אין דעתי בזה הנדר שיהיה הנדר בטל אלא צריך לומר מופר ליכי כמו שהחכם צריך לומר מותר ליכי כשאין לה בעל וכן כתבו בתוס' בנדר' פ' נערה מאורסה וז"ל ואיכא דילפי מהכא דמי שנדר על דעת חבירו הרי זה יכול להתיר נדרו שלא על פי חכם דכי היכי דאמר הכא דמשום הכי מצי בעל לחודיה להפר משום דנדרה

על דעתיה במפרש נמי על דעת חבירו מצי מפר דלא גרע מפרש דחבירו מסתם דבעל דהיינו טעמא הכא והתם דכנדר על תנאי דמי וזו אצלי שגגת הוראה דהא אע"ג דאמר דעל דעת בעלה היא נודרת אפילו הכי צריך בעל שיפר לה באותו לשון שקצבה לה תורה וגזירת הכתוב הוא ומ"ה אין כל הלשונות שוין בו וכדאמ' לקמן ואי אמרת דבנודר על דעת חבירו נמי אידך מצי מפר דכנדר על תנאי דמי הרי התרתו של בעל ואחר ראוי שתהיה נאמרת בכל לשון אלא ודאי רב פנחס ה"ק נהי דהפרה דבעל גזירת הכתוב היא מיהו משום הכי זכתה תורה לבעל בהפרת נדריה משום דעל דעת בעלה היא נודרת הלכך כל שהיא נודרת על דעתו חיילה כן גזירת הכתוב דאמר רחמנא אבל נודר על דעת חבירו דלא חזית ביה רחמנא מידי ודאי לא מצי מפר מיהו היכא דאתני בהדיא ואמר הריני נודר אם חברי רוצה מצי חברי ליה ואינו צריך לשון מיוחד אלא כלל היכא דקאמר אי איפשי סגי אף על גב דהפרה לה מהני כדאיתא לקמן זה נ"ל ועוד דנהי דאמר הכא על דעת בעלה לא קפדינן אלישנא אלא הכי קאמרינן דאין בלבה שיתקיי' הנדר אי קפיד ביה בעלה אבל מאן לימא לן דעל דעת הכי משמע דנודר על דעת חבירו מצי אידך למשרי ליה אלא ודאי כדכתי' עכ"ל ואע"ג שמן התוספות של פ' השולח בדיבור שמתחיל אבל נשאת אין מדירין אותה וכו' וז"ל וא"ת וידירנה עד"ר שאין לו הפרה כדקאמר אמימר לקמן וי"ל דלענין נדרי אשתו אין לחלק בין נדרה ברבים בין על דעת רבים עכ"ל שנר' מכאן שיכול הבעל להפר אפילו בדבר שאין לו הפרה לזה אשיבך ב' דברים הא' דלא דמי נדר עד"ר לנזירות שמשון דהכא היינו טעמא משום דכיון שאין ההפרה תלויה בדעתה גם דעת רבים אינו מעלה ואינו מורי' אבל בנזירו' שמשון דאין לו התרה מצד עצמו פשיטא שאין יכול לבטל הבעל מה שאין כן בעל דעת רבים שאם הסכימו הרבים בהתרת הנדר יש לו התרה ולגבי בעל דאין הדבר תלוי בדעתו אף דעת רבים אינו מעלה ולא מוריד וכמו שכתבו בתוספ' וכל זה אנו צריכין כפי התשובה הא' שהשיבו התוס' אבל בתשובה השנית שהשיבו וז"ל ועי"ל דרב הונא לית ליה לדאמימר וכו' עכ"ל שנראה מדבריה' שהטע' שלא הקשו בגמרא וידירוה עד"ר מפני שלדעת רב הונא אין הפרש בין נדר שנדרה ברבים ובין עד"ר דלכולם יש התרה.

ופליגא דאמימר אבל לדידן דקי"ל דעל דעת רבי' אין לו התרה גם כן בנדון שלפנינו אם ידירוה על דעת רבים לא יוכל להפר הבעל וכדכתיב' והרמב"ם ז"ל לא פי' דעתו וקצר ואולי שהוא סובר כתשובה הא' של התוספות שכיון שאין תלוי בדעתה אין הפרש בין נדרה ברבים בין עד"ר אבל בנזירו' שמשון לכולי עלמא אין הבעל יכול להפר דהפרת הבעל במקו' ההתרה וגריעה מינה דהבעל מיגז גייז והתרת החכם עוקר הנדר מעיקרו ומכאן תראה בפ' מה שכתבו התוספות בפ' כל הנודרת על דע' בעלה שהוא אמתי שאם היה פירוש כל הנודרת על דעת בעלה שאם לא יסכים בעלה שלא יהא הנדר כלום איך אמרו דבעל מיגז גייז אדרבה יפה כח הבעל מכח חכם שהבעל עושה בנדר כמאן דליתיה ועוד יש לי הוכחה אחרת מתחלת אותו הדיבור של פרק השולח אלא שאיני רוצה להאריך: מעוד שאלת שאפילו אותו הדבור של הר"ן במס' ר"ה באותו לשון שכתב וז"ל ומ"מ צריך לומר בר"ה את מוספי יום הזכרון הזה דמה קפידה יש בזה שצריך להביא כל אלו הראיות זהו מה שנ"ל ששאלת בזו הפעם השניה: תשובה דע שאני נוהג בזה הענין כדעת הרשב"א ז"ל שסובר דביום א' של ר"ה אומרי' את מוספי וביום ב' את

מוסף מן הטעם שכתבו למעלה בזה הבירור הגאוני והוא שאם יאמרו את מוספי ביום ב' יראה שהוא ר"ח ושיום ב' הוא עיקר ויבואו למנות המועדי מיום ב' ובא הר"ן ז"ל לבטל זאת הסברא ואמר שכיון שמוסף ר"ה ומוסף ר"ח באים כאח' א"כ אין הפרש בין מוסף ר"ח ואם יש לחוש במוסף ר"ח כך יש לחוש ג"כ במוס' ר"ה וכיון שאין הפרש בין זה לזה יאמרו את מוספי זהו הנראה לי בשאלותיך ה' יצילנו משגיאות יעקב בירב: מז החכם יצ"ו אודיעך האח מה ששאל' מענין הגט שנכתב על תנאי שכתב הרמב"ם ז"ל בהלכות גירושי פ"ח וז"ל כיצד מגרש אדם על תנאי וכו' עד וכן אם התנה על פה קודם כתיבת התורף הרי זה ספק גירושין עכ"ל אם יש הפרש בין כשהתנאי אומרו לסופ' עצמו ובין כשאומ' לסופ' עצמו כתוב גט בלא תנאי ולשליח אמר או לאחר קודם שנכתב הגט אותו הגט לא תתנוהו כי אם על תנאי כך וכך יהיה הגט כשר או לא שנא שבזה ובזה יהיה ספק מגורשת לדעת הרמב"ם ז"ל דע שאין הפרש ביניהם וזיל בתר טעמא הטעם שכתב הרמב"ם ז"ל שהיא ספק מגורשת הוא ממה שכתבו בירושלמי בפרק כל הגט שפסול התנאים הוא מטעם אם יש ברירה ר"ל שהתורה אמרה וכתב לה ספר כריתות שצריך לכתו' דבר הכור' בינו לבינה ועתה כשעושה תנאי הגט קוד' שיכתו' בין אמרו לסופר או לשלי' או לזולת עדין יש הקשר ביניה' עד שיתקיי' התנאי ואחרי שיתקיים התנאי נסתפקו בירושלמי אי אמרינן הוברר הדבר למפרע שהגט היה גט כריתות או לא אמרי' הוברר למפרע דאין ברירה וא"כ מה לי אי אמרו לשליח או לזולתו כיון שבשעת כתיבה הגט נשאר זה הדיבוק ביניהם אבל כשכת' הגט בלא שום תנאי ואח"ז התנה הוא דבר חוץ מן הגט גט כריתות קרינ' ביה כיון שהגט כשנכת' לא היה בו שום תנאי זנ"ל בענין יעקב בירב: מח מפני ששמעתי שאי זה חכם תמה על אשר חייבתי לכ"ר שלמה קולון לברר שפרע אותו השטר לכן אשתו י"ט פרח ואם לא יברר שיפרע לו ולא חששתי לשטר מחילה שיש בידו מר' ש"ט הנז' הוכרחתי לחזור ולהודיע טענותיהם שעליהם סמכתי לחייב את כ"ר שלמה הנז' ומה שגיתי יבינו לחכמים יצ"ו ראשונה הראה בפני כ"ר ש"ט הנז' שטר חתום ומקוים בשלוניק שמסרו ליד כ"ר שלמה הנז' ששה אלפים עטמאני' מנכסי היתו' ש"ט ושנתחייב בשבועה חמורה למוסרם ביד פרנסי ק"ק רודאש יצ"ו השיב כ"ר שלמה הנז' שאמר שלא מסרם ברודאש אבל נתן לשם ערב שימסור אותם בצפת ביד האפטרופוסי' שימנו ב"ד על נכסי היתום הנז' וכשהגיע פה צפת אמר שמכר הבגדים שהביא משם שהיו שוים המעות הנז' ושמסר אותם ביד החכם ה"ר אברהם רפאל זצ"ל וביד ה"ר משה נ' אל טביב יצ"ו אפוטרופוסי היתום הנז' בא ה"ר משה הנז' ואמר כי אמת שהגיעו לידו עשרת אלפים עוטמאני' ששלח לו החכם כ"ר שם טוב אלחנט יצ"ו שהיה אפוטרופו' שמינהו אבי יתומים אבל מאלו הששת אלפי' שמס' אפוטרופו' הנז' לכר' שלמה שיתנם פה שלא קבל ולא ידע מאומה ואמר כ"ר שלמה שבכלל אלו העשרת אלפים שאמר החכם דון משה שהגיעו לידו שהיו אלו הששת אלפים וכ"ר משה הנז' כחש לו כנז' שלא קבל אלא העשר' אלפים שלא על יד כ"ר שלמה הנז' עוד הרא' כ"ר שלמה הנז' שטר מחילה שמחל לו ש"ט היתו' הנז' כל חוב או זכות שהיה לו אצלו בין בכתב בין ע"פ וש"ט הנז' השיב לו כי מדמי הבטאן שהיו בידו עשה לו אותו שטר מחילה כי מזה השטר לא ידע מאומה כי אם בלכתו אחר כך לשלוניקי שמסרו לידו הח' ה"ר ש"ט אלחנטי אפוטרופוס שלו ואמר לו הנה שלחתי

אליך ליד דון משה נ' אלטביב עשר' אלפי' עוט' ועוד יש לך ששת אלפי' ביד בעל אמך כ"ה שלמה קולון והנה השטר בידך שהוא חייב למסו' לשם ביד האפיטרופוסי' שמנו הששת אלפים עוטמ' הנז' ואחר חקרי טענותיה' פעמי' ושלש פסקתי שכיון שכ"ר שלמה הנז' היה חייב למסור המעות הנז' ביד האפטרופוסי' ודון משה הנז' הוא מכחיש לומר שלא קבל ממנו שהשטר חוב הוא בחזקתו והוא חייב להבי' ראייה שפרעו ואם לא יביא ראייה שחייב לפרוע ונראה לי שאין המחילה מועלת לו כלל מפני שלא היה חייב למוסרם אלא לאפטרופוסי' והו' בא עתה מכח' וכמו שאם האפטרופוסי' היו תובעים אותו והשטר זה בידם לא היה מועיל לו לומר פרעתי כמו כן הוא שבא עתה מכחם לומר תפרע לי מה שנתחייבת לתת ביד האפטרופוסי' שלי כי הוא בא מכח' ועם כל זה מפני שהוא חוב ישן מכמה שנים ואיפשר שהיה פרוע כולו או מקצתו חייבתי את ר' ש"ט הנז' שיביא כתב משם שאלו העשרת אלפי' היו לבד הששת אלפים של כ"ר שלמה הנז' ושהם מסרו לו שם זה השטר שבידו ולא היה יודע מזה בזמן המחילה ואחר שחייבתי אותו לברר כתב לי החכ' דון משה יצ"ו הנז' שהיה זוכר שפרע כ"ר שלמה הנז' מזה השטר חוב להחכם ה"ר אברהם רפאל ז"ל אלף ושמנה מאות חתיכות ושנתחיי' לפרוע תשל'ו' החוב בריוח הבטאן שהיה לר' שלמה חלק בריוח הבטאן כמו שנמצ' כתוב בשטר קרוע שביניה' אז שלחתי בעד כ"ר שלמה הנז' ואמרתי לו הנה שזכ' דון משה שפרעת אלף ושמנה מאות חתיכות חזור עתה וברר שפרע השאר אמר אני פרעתי הכל אז השיב לו ר' ש"ט הנז' והאיך פרע' לי מן הריוח כמו שאומ' דון משה והנה לא היה שום ריוח בבטאן אלא הפס' כמו שידוע לכל א"כ באיזה אופן פרעת לי השיב הוא ואמר אותם הא' ות"ת חתיכות פרעתי בבת אח' מאותם הבגדים שנמכרו ואחר כך שהייתי מוכר מעט מעט הייתי פורע ור' משה אמר שלא חייבו אותו אז לפרוע כי אם מריוח הבטאן אחר שעבר זה כמה ימים הביא שטר קרוע בידו שמכר הוא אותו הבטאן לש"ט הנז' על תנאי שיקח הוא חצי הריוח של חלק ש"ט הנז' שהו' שלישי הבטאן ואמ' כי כשרא' שלא היה ריוח בבטאן נתן לו כל הבטאן בשביל שארית החוב אמרתי לו ואתה אמרת וטענת זה כמה ימים שמאותם הבגדי' שמכר' פרעת לו הכל ואיך תאמר עתה שפרעת לו בקרן הבטאן ועוד כשהי' לך ריוח בבטאן כבר היה הבטאן מכור לכ"ר ש"ט ומאותו הריוח היה לך לפרוע וכשראי' שהיה הפסד בבטאן איך פרעת לו בבטאן שכבר לא היה שלך ואתה אומר כי ביום שנעשה זה השטר על מכירת הבטאן נעשה התנאי של הריוח אחר כך חזר ואמר אני יודע אם היה זה הריוח קודם מכירה או אחר כך חזר אח"כ לומר שהיה קודם מכירת הבטאן וכל אלו הג' הפוכי טענות היו בפני החכם ה"ר יעקב הכהן יצ"ו ובפני ה"ר משה נ' אל טביב אז אמרתי לו הנני רוא' טענותיך הפוכות ועתה טוען וחוזר וטוען אתה חייב להשלים לברר שפרע' כל חוב ואם לאו אתה חייב לשלם ומפני שנראה דבר תימא לשומעים שיש שטר מחילה בידו ושחייבו אותו לפרוע לכן כתבתי ראיותי בכתב והם כי שטר המחילה אינה מועילה לו שהוא לא מחל אלא מה שהיה חייב לו וזה השטר היה כתוב על שם האפטרופוסי' שיגבו ממנו הששת אלפים הנז' וכמו שהם היו נאמני' בשטר שבידם כן הוא נאמן בשבועה שלא אמר' לו האפטרופוסי' ולא צוו לו ששטר זה פרוע כי שבועה שלא פקדנו אבא לאו דוקא אבא אלא אפילו יורשים מירשים כמבואר בחושן משפט ואפי' מאן דפליג ואמ' דיורשי' מירשי' דהיינו אח שמת לא יגבו אחים חלקו דלא

מצי משתבע לא פקדנו אבא דשמא להם לא צוה ולו צוה הכא שאני דאלו האפוטרופסי אינם באי' מכח המת שזה השטר חוב היה אחר מיתת האב ומצי שפיר זה לטעון ולומר לא פקדני אפוטרופו' ששטר זה פרוע ויתומים נמי לאו דוקא דהא כתוב שם על שם הראב"ד דאפטרופא שמנהו אבי יתומים וגובה חובותיו צריך לישבע שלא פקדני אבי יתומי' וכו' וא"כ יורש ומי שבא לידו ש"ח מן האפטרופו' מצי שפיר לישבע כ"ש שלא יתחייב שבועה כיון שהאפטרופוס הא' אמר שלא פרע לו אלא האלף ות"ת חתיכות שהנשאר היה צריך לפרוע מן הריוח והוא דבר ידוע לכל שלא היה ריוח אלא הפסד ופנקס האפוטרופוס שנפטר לא נמצא כתוב כי אם אלו האלף ות"ת עוד שהוא טוען לעולם שפרע בדמי הבגד והנה נתבאר שלא פרע מהם אלא הא' ות"ת חתיכות ואע"ג דאין אדם חייב לברר ביה שפרע כמו שהוכיח הרא"ש ז"ל מההיא עובדא דרבא דשומשמי אפ"ה אם אמר בסחורה פלו' פרעתי שסכומה כך וכך ואח"כ נודע שלא היתה כך וחזר וטען בדבר אחר פרעתיך אינו נאמן דקיצות' מדכר דכירי אינשי כדא' רבא התם בההיא עובדא וא"כ כיון שכב' טען שפרע באות' סחורה אינו נאמן לחזור ולטעון שפרע בדבר אחר ולא לומר כי מהבאט"ן פרע כיון שהדבר ידוע מאותו השטר שבידו שבזמן שהיה לו הריוח היה הבטאן לש"ט הנז' והוא חוזר מטענ' לטענ' ולכן נראה לי שאין בטענותיו ממש עד שיברר בפ' שפרע כל השטר ואין לדיין אלא מה שענינו רואו' בטעננו' הבעלי דינים אם מחזרי' בטעננו' שקרניות או לאו ומה שהשיגה מיעוט דעתי חתמתי נאם משה ב"ר יוסף זלה"ה מטראני: מט עת לעשו' לה' כל ירא חטא מעדת אמוני להוכיח במישו' לאפסי ארץ ולהכו' בשבט פיו ובמרץ לקמים ופורצים גדר על משכנות הרועים עדר צאן ה' צבאות בית ישראל.

אוכל ואיתיאל יפתח בדורו כשמואל הוא הרב המופל' ויקרא שמו יועץ פלא ותהי המשר' על שכמו בדברי טוב לכל עמו יהי אלהיו עמו ויגיה אורו כמה"ר יעקב בירב אשר רבץ תורה בישראל ולימד דעת את עם אריאל ולהורות נתן בלבנו. הגיונו וניבו חקים ומשפטים צדיקים מזן אל זן מפיקים בפסקיו ותשובותיו חקי האלהים ותורותיו וקם לחלוק עליו ולבזות יקר מליו חכם אח' אשר שם במצרים אותיותיו בשדה צוען ספרותיו והיתה אדמת מצרים לחגא: כי ברוחו הקשה הגה הדבר אשר שגה ואכלה פגה בכלי הפוכ' עוג' ולא עליו אור נגה סתומ' חלונ' של בלגה ויען כי הוא חשב שהשיג על דברי רב השב ולפי גדר האמיתות אשר אין בה פחיתות לקונה אותה לצמיתות לסוף דעתו לא ירד ומהבנת דבריו נפרד.

כי קדמו עיני אשמורות לשיח באמרות והמה אמרות טהורות והיו למאורות. לכן שמח לבי וינח מרגזי ומעצבי בהראות לעמים ישרים ותמימים כי אין בדבריו מוקש ולא נפתל ועקש.

רק זה החכם. מצד איבה קדומה היה לו עם הרב שמה לא דקדק במה שהורה: כי השנאה מקלקלת השורה ומעתה אתחיל לדבר ומילין לחבר ואומר כי הוא פשוט בדברי הרב שרצה להתיר זאת הנערה עם אלו העדים השנים ממה נפשך או הם מזימין הראשונים או מכחישים אותם אם הם מזימים אותם אין כאן עדו' קידושי' כלל והרי היא מותרת גמורה ואם הם מכחישים אותם הוי ספק בקידושין וכל ספק בקידושין הוי דרבנן וכל

ספק אח' שיוולד על זה הוי ספקא בדרבנן ותהיה מותרת לכולי עלמ' ולזה כתב הרב שעם עד אחד שהיה בנדון שלנו שלא הגיע' לשנות בוגרת ולא יצתה עדיין מרשות אביה תהיה מותר' כי בקידושין דרבנן עד אחד ונשים נאמנות ואפילו אם נאמר שהיתה בוגר' בשני' איכא ספקא אחרינא אי אית לה סימנין או לא דאי לית, לה סימנין לא נפקא מרשות אביה ואפילו שבדקו' ומצאו לה סימנין איכא ספק' אחרינ' אליבא דהרשב"א והרב ר' דוראן נ"ל אי הוי להו מקודם ו' חדש' או לא דאי אין עדות שששה חדשים קודם היו לה אפילו תהיה בת ט"ו שנים הוו ספק קידושין ואי פשטה ידה וקבלה קדישין מאחר צריכה גט משניהם ובנדון דידן דהוו קידושין מדרבנן אי אמרינן דהוי עדות מוכחשת אפילו תהיה הנערה בת שנים וסימנים כיון שלא ידע שששה חדשים קודם היו לה אליבא דהרשב"א והר"ד ז"ל הויא ספקא דרבנן ולקולא והנה שנוולד לנו היתר מתוך היתר שלא כדבריו גם יש ספק אח' מענין ההסכמ' דמספקא ליה להר"ד ז"ל אי הוי דעתייהו לאפקועי קידושין והנה שיש ג' ספקות מלבד ספק הקידושין כי גם אם היו קידושי ודאי דאורייתא מצד כל אלו הספקות וגם מלשון הקידושין שאינו דיבור שהאשה מתקדש' בו כדלקמן הויא הך נערה מותרת גמורה כ"ש שעיקר הקידושין הן בספק ובכל אלו הספקות וגם בחזא מינייהו הויא מותרת לגמרי וזה החכם החולק לא הבין דברי הרב והשיג עליו שהוציא היתר מתוך איסור ולא נתברר אצלו כי היה דורך הרב יצ"ו על הקדמתו הראשונה שהיה עדות מוכחשת דאמר ונפקא מינ' שכל ספק אחר שיהיה בקדושין אזלינן לקולא מפני שאין איסור תרי ותרי אלא מדרבנן והחכם המשיג שבח ראשי' מאמרו וחלק עליו אחר כך בלא טעם ובלא ריח ולזה השבתי על אחרון ראשון והנני חוזר לראשית אמריו אשר איפשר שהבין דבריו אלה שחלק עליו ברצון נפשו להראות איך אין בהשגותיו ממש גם כי הוא מגזים בהם כתב על דברי הרב וז"ל כתב ואני אומר דאותה עדות לו הונח שהיא אמיתית לאו עדות היא כלל לא להכחיש ולא להזים מכמה אנפי חזא שכתוב בה כדאתא קדמנא ר' פלוני והעי' שביו' ה' שעבר היה מכבד הבית שער וכו' ולא זכר אי זה ה' היה עכ"ל והאריך כמה שיטות בזה התימא הגדול ואמר כי הרב לא שת לבו לזה ואני אומר שהאמת לא שת לבו ולא חש לזה כיון ששלחו לו ב' העדויות כתובים וחתומים מב"ד פשיטא שעל אותו יום העידו הב' עדים השניים וב"ד זריזים הם דלאו דייני דפרסאי נינהו והם חקרו על אותו יום ועל אותה שעה וגם אם היה ב"ד אחר שקבלו העדים השניים פשיטא שעל אותו יום ועל אותה שעה העידו דאי לאו הכי לא משכחת הכחשה ביניהם וכוונת ב"ד היה להכחיש הראשונים ואם כן פשיטא שמה שכתבו ביום ה' היה שחקרו הם את העדים והעידו מה שהעידו על אותו יום ה' ואם אנו חוששי' לזה יותר היה ראוי לחוש שכתוב בעדות הא' בשעה שיצאו מב"ה ואם כן נאמר שהוא כשיצאו מתפלת המנחה שאין מפורש בשטר אם היה שעת יציאת שחרית או ערבית ומה שהעידו הב' לא היה כי אם על זמן תפלת שחרית ונמצא שאינם מכחישי' אלו את אלו כיון שנתקבל העדות בב"ד פשיט' שחקרו וידעו מפי העד' כי באותה היום ובאותה העת שהעידו הראשונים היו מכחישים אותם השניים וכך נר' בפ' מנוסח העדויות אלא שזה החכם רוצה לחלוק ואינו ידוע במה עוד כתב כי העד הב' מן השניים לא העיד בפ' אלא שאמר ואני כמוהו ולא מקבלינן ליה אלא בברכת ה' והביא ראיות מספרי' ומכללם ספר מישרים ולא פי' דמדאורייתא

מקבלינן ליה ומעלה הוא דעבו' רבנן בדיני נפשות ובדיני ממונות אלא שהסתיר הדבר כי חשב שלא היה לנו גמ' ומישרים כי במישרים כתב וז"ל מ"מ היכא דלא איפשר לחזור ולקבל עדותו כגון שהלך לו אינו מפסי' תובע בזה כי תקנת חז"ל למעליותא בעלמא עכ"ל הרי שאין הענין כל כך חמור כמו שחשב דמדאורייתא עדותו אבל בנדון דידן פשיטא שהעי' עדות שלמה כמו הא' שאין כתוב בעדות וכן העיד אברהם אלשארקי ואמר ואני כמוהו אלא כתוב וכן העיד שביום ה' היה הוא מכבד הבית שער בחבר' אברהם ה' עזרא ושעברו הדברים כמו שאמר הוא ואלו הם דברי הדיינים שלא רצו לחזור ולהאריך לומר כל מה שהעי' ואמרו שהעיד כל מה שהעי' אבל פשיט' שהעד בפ' העיד כל מה שהעי' הא' וכך נר' בפ' מנוסח השטר וא"כ אפילו שיחזור אחר כך בפני ב"ד אחר ויעיד באופן אחר לא מהימן דכיון שהגיד אינו חוזר ומגיד וגם אם היה אומ' ואני כמוהו ולא יותר אמת שהיה צריך לחזור ולפרש דבריו אבל לחזור בו מכל וכל פשיטא דלא מהימן דהא קאמר ואני כמוהו והעדו הראשון קיים עוד רצה זה החכם להורות שאין בכאן הזמה ולא הכחשה מפני שאין שום קביעות ביציאת ב"ה ולפעמים יוצאים מהרה ולפעמים הם מתאחרים וכמו שהאריך הרבה בזה ואני אומר שזמן יציאת ב"ה היא זמן קבוע בחול על הרוב חצי שעה אחר הנץ החמה ולא טעו אינשי כל כך בזה הזמן כמו שטועי' בשעות כי רוב הזמן הם יוצאים בשעה אחד כ"ש שאין לנו חשש אם יצאו מהרה או נתאחרו כיון שהעדים הם מעידים שבשעה שהלך החכם רבי יוסף גבאי לבית הכנסת פתחו לו וחזרו וסגרו ואחר שעה בא ופתחו לו וחזרו וסגרו ונתעכבו שם כשתי שעות לא היה שום מקום וזמן שיוכלו העדי' והמקדש ליכנס במדרגה הגדולה של הסולם, שהיא תוך הפתח ולקדש הנערה כי לא קרו אינשי שעת יציאת ב"ה אחר שעברו ב' שעות ואפי' שאותו היום היו מתאחרים יותר כ"ש שאותו היום יצאו כבר כשתי שעות כשבא ה"ר יוסף גבאי ואם נאמ' שהר' יוסף אנסתו שינה ונתאחר לצאת כמו שאמר הוא גם זה הבל כי אם העידו שהלך לב"ה ומסתמא הלך קודם שיצאו ובא לבית ונתעכבו שם כשתי שעות ואם אין שום זמן לעדים ליכנס ונראה לי קצת ראייה כי זמן יציאת ב"ה הוא זמן קבוע להזי' או להכחיש ממאי דאמר בגמרת פסחים ארבע זמן סעודה לכל פי' ולכך לא טעו אינשי בין ד' לשבע הא קמן דזמן שהוא קבוע לאי זה דבר לא טעו ביה אינשי ואע"ג דכתבו התוס' דדוקא לענין חמץ אבל לענין עדות לא היינו בהך דזמן סעודה ולא קביע כל כך לכולי עלמא וגם משום דלא שייך זמן סעודה בעדות אבל כי האי זמן יציאת ב"ה דקביע לכולי עלמ' בחדא שעתא ושייכא נמי טפי בעדות פשיטא דמודו דגם לענין עדות הוי זמן קבוע ואם כן הוכחשו לפחות אלו העדי'.

כתב עוד וז"ל ואפילו אם נניח כי יציאת כולם מב"ה היתה ברגע אחד איפשר דמה שאמר הא' בשעה שיצאו היה בסוף שעה בענין שנמצא ההפרש פחות משעה אף לפי הנחתו ואני אומר חוץ מכבודו כי גם יעידו בסוף שעה הב' אמרו שעברו יותר מב' שעות אח' שבא ה"ר יוסף מב"ה מלבד מה שנתעכב בדרך ואם כן יש יותר משעה וב' משהויין וקרוב לשעה וחצי ביניהם אפילו שנפחות כל מה שנוכל ולענין עדות אין אדם טועה אלא בשעה אחת וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל ומה שטועים מחמש לשבע אינו אלא בחמץ בלבד וביו' המעונן וזה החכם טעה מחמץ לעדות כי חשב כי בתשובת הרמב"ם היה משהו חמץ לעדות ואינו כן כי בפסחים איפסיקא הלכתא כרבי יהודה משום דחמץ לכל



מסור וגזירת יום המעונן ובעדות הוי הלכתא כסתם מתניתין דעדים זריזים הם ולא טעו אלא בשעה והוא עצמו ראה דלא הוה טעם נכון אלא וי"ו דכתיב' אאופתא קאמר ורצה לתת חילו' בעדים שהם זריזי' בשעות כשהוזמנו להעיד או שידעו שהיו צריכין להעיד אבל בלאו הכי לא הוו זריזין וטעו טפי דמלתא דלא רמיא עליה דאיניש לא דייק בה וחשב לתקן את המעוות והוסיף עליו תוספת שהוא יותר מן העיקר שחלק מסברת הכרס על גמרא פשו' דמהימנא ב' לומר במערב הביר' היתה עמנו וכי היו יודעים שהיו צריכים להעיד שדייקו בשעה אלא מה שאמרוריזי' הם ר"ל דסתם אינשי דאתו למסה' מזדהרי ומשגחי אשעות כדי לכיין עדותן ואם אינם ידעים השעות לא יבואו להעיד והיינו מאי דפ"י רש"י על עדות מסורה לזריזים.

כתב עוד ששני פתחים למקום ואפשר שנכנסו מהפתח האחד ע"כ ואם הם אמרו שקדשה במדרגה הגדול' של הסולם ואלו העדים השניים היו עומדים ומכבדים אותו הבית שער ונתעכבו לשם כשתי שעות איך היה איפשר זה וזה החכם עצמו אמר שכתב כל זה לרצות קולמוסו ולמלאת הנייר ולכן אין ראוי להשיב עליו כיון שהם דברים שאינן צריכין אפילו אליבא דידיה כתב עוד על עדות האחרון וגדולה מזאת אמר דאפילו אם היה העד כשר והעדו' עדות אין לזה שום מציאות מהטעמים האחרים שזכרנו שלא נז' שום זמן בשטר עכ"ל ותמיה' לי טובא דאם העד כשר והעדו' עדות באיזה אופן אין לו מציאות והטעם שזכר למעלה שלא נזכר שום זמן גם כי הוא נשבר ונדכא כמו שבארנו אינו אלא על עדים השניים אבל זה העד מעדות אחרון לא הוזכר בשטר אלא הוא עצמו העיד לפני הרב וכיון היום והשעה וזה החכם מקושש דברים כקש ומחבר אותם יחד לעשותם קונדרי' עוד כתב וז"ל ואם זיכו עליו ביתו כאן ע"כ ואלו המלו' בלא קשר לא למעלה ולא למטה ואולי הם טעות סופר עוד כתב וז"ל גם שדבריו של מטה הם מכחישים את אלו שכתב שם וז"ל אם כן בנדון שלנו שהעידו שהיו רואים את הנערה ולא ירדה מן העליה וכו' ועדות זו אינו אלא על הבחורה לא על העדים וזו עדות לחוד וזו עדות לחוד ונכנס בשור ויצא בבור עכ"ל הביטו וראו זאת ההשגה שהשיג עליו בלא ראייה כי הרב לא אמ' כי אם שהיו לשם הה"ר יוסף ונערו ולא ראו העדים כי אם הנערה שלא ירדה מן העליה ומה שור ובור שייך כאן דכולה חדא מילתא היא ועל כל זה גזר אומ' דכיון שהוכחשו הוזמו דבריו ונפלו יסודות אמריו שאין צריך לחטט אחר שאר דבריו ע"כ והלואי שהיה לוקח זאת העצה מקודם כי היה טוב לו שלא היינו מכירים מדרגתו ועכ"ז לא רצה לרפות את ידו מלכתוב יותר ואמר שמה שהרב הביא ראייה מבעל העיטור דהיכ' דתרוייהו כי הדדי נינהו כי קאמר הא' לא ראיתי כאלו אמר לחברו לא ראית והוא ליה הכחשה אומר דלא דמיא כלל דעובדא דידן לא הוה הכי עכ"ל והוא עצמו כתב בשם הרב שאמרו העדים שלא ראו שנכנסו עדי הקידושין אלא אדרבה הנערה לא ירדה מהעליה וא"כ היינו ממש הך דבעל העיטור והוי נמי כמו לא זזה ידה מתוך ידינו אלא שבלא טעם ובלא ריח רצה לדחות יופי דברי הרב.

עוד רצה לדחות בדברים מה שעשה הרב בעוצם פלפולו אלו העדים מזימין והוא לא הבין דבריו ולא חקרם ואמר כי אין ענין זה דומה לנדון שלנו וכן דרכו בכל מקום שצריך קצת הבנה הוא מפסג ויורד ואומ' כי אינו דומה זה לזה עוד כתב וז"ל ובענין השעות ג"כ כתב שאין לתלו' הטעות בשני עדים מדחיית קושיא בתוס' אליבא דרבא ולבטל בה

קידושי תורה ואיכא לתרוצי מילתא בגוונא אחרינא עכ"ל ומי יתן ואדע מה יתרון בקושית התו' דאמר דאיכא לתרוצי מילתא בגוונא אחרינא כי בעלי התו' ברוחב שכלם לא מצאו תירוץ אחר והוא אמר דאיכא לתרוצי מלת' בגוונא אחרינא וזה שאמר הרב שאין לתלות טעות בשנים ולא היה ישר בעיני זה החכם דברי התוס' הם בפסחים על אותה סוגיא והרב לא היה לו אז גמ' פסחים וכיון ברוחב שכלו לדעת התוס' גם מהראיה ברורה שיש לו ששנים נאמנין לומר במערב הבירה היתה עמנו בשעה פלו' ואם נוכל לתלו' טעות בשנים נימא דטעו בשעה אחת אלא וודאי לא הוזכר טעות אלא בא' עוד כתב על מה שהביא הרב ראייה מהר' דוראן ז"ל שאין ממשות באלו הקידושין מצד הלשון שאמר תקחי זה הדינר בקידושין לי כתב הוא ומי יתן וידעתי אם הוא מבין וכו' והפליג דברים נגד הרב ופער פיו לבלי חוק והאמת שהיה ראוי להוכיחו ולא בדברים עד ישוב ויביא את אשמו מחילה וחרטה תוך קהל ועדה ושב ורפא לו כי אם לא היה נר' לו דעת הרב היה יכול לכתוב בדרך ענוה לא נהירא לי אבל לכתוב עליו מרורו' בוודאי הרע אשר דבר ואחר שהפליג לגנות דבריו שהיה נר' שהיה סותרה בכמה קושיות מכל וכל אמר דאין ענין זה דומה לזה בלא טעם שמעו עמ' כלם איך הוא דוחה בקש ובקנה רצוצה כי אם דעתו במה שאמ' שאינו דומה זה לזה הוא משום דהכא אמר לי והתם לא אמר לי הלא הר"ד ז"ל לא אמר שאינו כלום אותו הלשון משום דלא אמר לי אלא משום שלא אמר בשעת הקידושין דברים שהאשה מקודשת בהם שכשאמר קידושין על בתך אינו מוכיח בדברים אלו שהאשה הוא מקדש וא"כ היינו ממש כנ"ד עוד כתב וז"ל עוד שכתב וכ"ש בנ"ד שלא הזכיר שום אשה שהיה מקדש ע"כ ומה כ"ש הוא זה ומה שום אשה צריך להזכיר בכאן אטו צריך להזכיר שם אשה הגע עצמך שאמר לא' וכו' עכ"ל התמהמהו ותמהו שיהיה דיין ומורה הוראות במצרים מי שאינו משים הפרש בין שום לשם כי חשב שמה שכתב הרב וכ"ש בנדון שלנו שלא הזכיר שום אשה שהיה מקדש שרצה לומר שלא הזכיר שם האשה ועל זה הביא לנו ראיות הרבה שאין צריך להזכיר שם האשה וזה מקום תימא ומה שאמר ומה כ"ש הוא זה שפיר הוי כ"ש דהתם בההיא דהר"ד ז"ל כבר פירש למי היה רוצה לקדש דקאמ' קידושין על בתך ועל כל זה אמר הר"ד ז"ל דלא הוי כלום כ"ש בנדון דידן דלא פירש שום אשה למי היה מקדש דלא הוי כלום דלא קאמר אלא בקידו' לי שנוכל לפ' שר"ל שתשמור אותו היא לכשיקד' למי שירצה עוד לא נתקרה דעתו של הרב עד שהביא ראייה גם מהר"ד ז"ל שצריך שיאמר בלשון הקידושין לישנא דלא הוי משמע להבא ואמר על זה הרי אתה דן ק"ו שם שהזכיר האשה שאמר קידושין על בתך אמר דלאו כלו' הוא פ' משום דלא הוי לישנא דלהבא כ"ש בכאן שלא הזכיר לשום אשה שהיה מקדש וגם דלא הוי לישנא דלהב' דלא הוי כלום והרי אתה רואה שהזכיר בזה הק"ו מה שלא נזכ' למעלה וזה החכם בלי צדיה השיג עליו שלא היה הפרש אלא שזה כ"ש וזה ק"ו ועוד כתב להביא ראייה שמועיל זה הלשון ואמ' וגדולה מזאת כתב הריב"ש על איש אח' שנתן טבעת לאשה ואמר לה הריני נותנה' לך בתור' קידושין וכו' ע"כ לשונו ואני אומר כי האמ' שהיא גדולה מזא' הכא דאמ' הריני דהוי לישנ' דלהבא וגם דהווי דברים שהאשה מתקדש בהם והכא ליכא לישנא דלהבא וגם אינם דברים שהאשה מתקדשת בהם ולהכי התם הווי מקודש' והכא לא גם רצה להביא ראייה שמועיל זה הלשון מתשוב' הרמ"ה כו' ואף גם זאת אינה דומ' לנדון

דהכא איכא לישנא דלהב' ולישנ' דאיכ' לספוק' בלישנ' דקידושין אבל הכא בנד"ד ליכ' לישנ' דלהב' וגם אינם דברי' שהאשה מתקדש' בהם כשאומר בקידושין לי לא הוי כלום דטפי הוי לישנא דקידושין כשאומר בשביל אהבה וחבה שר"ל שתהי' אהובתו ממה שמורה קידושין על בתך אי תקח זה בקידושין לי כ"ש שהרמ"ה עצמו חתם דבריו בששניהם מודי' דכוונתם לקידושין אבל היכא דאין דעת שניהם שוה בזה לא חיישי' להו כלל.

עוד השיג על הרב במה שאמר דבאיסורא דרבנן עד א' ונשים נאמנים לענין השנים ונראה כי באגרת פסק הרב מצא הוא במקום שנים סימני' והשיג עליו כי הספרים מלאים שהנשים נאמנו' בסימנין אפילו מדאורייתא בין לקולא בין לחומרא ושהיה משהו הרב סימנין ושנים והיה לו להסתכל בעין השכל כי גם הרב ראה כל הספרים וח"ו שהיה טועה במה שחשדו הוא כי מה ידע הוא ולא ידע הרב אלא שתואנה הוא מבקש למצוא עילה לחלוק כי לא רצה לתלו' הטעו' בסופר אלא בו ועל הספק האחר שהביא הרב מהרשב"א והר"ד ז"ל כתב המשיג וזה לשונו כבר כתבתי שזה החכ' אינו שוקל את דבריו ולא חש לקימחיה שהוא כתב שאין כאן בנדון שלנו שום חששת קידושין כלל והראיה שהביא בכאן הוא להחמיר להצריכה גט משניהם עכ"ל.

שאו מרום עיניכם וראו מה בין זו לזו כי מה שמצריכין גט משניהם הרשב"א והר"ד ז"ל הוא בקידושי ודאי אבל היכא דהווי קידושי ספק ומדרבנן בנדון דידן פשיטא דכהא ספקא אחרינ' תהי' מותר' עוד האריך להביא ראיו' משאר הפוסקי' שכשהגיעה לכלל שנים חזקה הביאה סימנין ואינה צריכה בדיקה ומי לחצו או מי הכחיש לו זה עד שהוצרך להביא כל הפוסקים כי כבר כתב הרב יצ"ו כי הרא"ש והתוספו' הווי חולקים עליהם אלא שאמר שהיו כדאין הרשב"א והר"ד ז"ל לסמוך עליהם באיסורא דרבנן.

עוד כתב וז"ל ואם הוה ספקא דרבנן בהדיא כתב הרא"ש ז"ל פ' בית שמאי דלא סמכין אחזקה ובודקין אותם משום דנשואי קטנה דרבנן נינהו והוי' ליה ספקא דרבנן ולקולא עכ"ל נר' שמשיג עליו למה לא הביא ראיה מהרא"ש ז"ל על איסורא דרבנן דכתביה בהדיא וכמה עונות וחטאו' שלא הבין דברי הרב שלא הביא ראיה אלא אפי' שנא' שהנער' היתה בת שנים וסימנים דאכתי איכא לאסתפוקי דילמ' לא הווי לה הסימנין ששה חדשים קודם כהרשב"א והר"ד ז"ל ומשום הכי בנדון דידן דהווי קידושי ספק בהאי ספקא אחרינא לא חיישי' להו כלל ואם כן מה שייך בזה הרא"ש הלא הוא גם מהחולקים עליהם ואתם עדת המשכילים והחכמים לא עדת הנשים והקטנים במאמרו ראו גם ראו איך אין בדבריו ממש והוא מעתיר דברים על מי שקטנו עבה ממתניו דינו לבוקר משפט הדוברים על צדיק עתק בגאווה ובוז עוד חתם מאמרו בהשיגו על דברי הרב איך הביא ראיה מהר"ד על ענין ההסכמה והר"ד עצמו אומר שאין הדבר יוצא מידי ספק ואיך רצה להוציא היתר מתוך איסור ונראה כי עדיין לא נתפתחו עיניו להבין דבריו כי כל מה שנסתפק הר"ד היה על קידושי תורה ומה שהבי' ראיה הרב יצ"ו הי' לנדון שלנו שהם דרבנן אי הוי עדו' מוכחש' ואלו הבין זה לא הקשה עליו כל מה שהקשה למעלה גם אמר כי מה שחתך הדין הרב שכשתקנו זאת התקנה היה להפקיע הקידושין שזה היה שקר גמור כי הוא וכל שלפניו לא תקנו אותה אלא כדי שלא יורגלו העדים להעיד שלא

ברשות ב"ד ואני אומר כי חוץ מכבודו כי זה הדבר אינו לפי הנשמע כי משנים קדמוניות היתה אותה ההסכמה במצרים והנה נסתלקו כל הקושיות מעל הרב נר"ו ונשאר פסקו נכון גם בדברי זה החכם המשיג יש כמה דברים בלתי מסודרים ובלתי מובנים כי אם היה מאריך בהם האדם היה נלאה מהשיב עליו ובלא תועלת ולכן לא זכרתי כי אינו ראוי להעלותם על ספר ואל אלהים יודע כי אין מדרכי לדבר תועה על שום אדם וגם לא לחזק במחלוק' אלא שהיה רע בעיני זה המעשה על מאד והוצרכתי להשיב מפני כבוד הרב נר"ו כי אני מחויב בכבודו ולא מצד קנאה או שנאה שיש לי עם שכנגדו כי לא ראיתיו עד הנה ולכן אין ראוי גם לו לתפוש עלי ולנטור לי איבה על זה כי והב בסופה וה' ידריכנו על דרך אמת נאם הצעיר מצעירי הצאן משה ב"ר יוסף זלה"ה מטראני יצ"ו: נ נדרשתי ללא שאלוני נמצאתי ללא בקשוני בראותי מגלת ספר תשואו' חן חן מלאה לאיש יקר רוח ותבונה מלא תורה כה"ר יהודה יצ"ו למשפח' ענקים שולחה להחכם הרב כה"ר יצחק הכהן יצ"ו איטליאנו שיעמדנו על האמת באותו הדרוש ולהיות אז כבודו חונה על לימוד אחר לא יכול להשיב לו ואני נכספתי לראות האגר' ואחרי ראותי אותה נדבה רוחי אותי להשיב על מליה כדי שיתבר' הספק והחכ' הנז' יצ"ו לרוב ענותנותו נשען על תשובתי ולא השיב ואני אשען על זכותו ותומתו ואהיה בטוח שלא אשגה בע"ה ובקראי באגרת ראיתיו משתומם ונבהל על שמט' השנה המוסכם בפי כל העולם וכפי מה שנראה לו מכל הפוסקים אינה שנת שמטה כמו שהאריך בכתבו ואני בעמדי על מתק מליו וישרות דבריו נראו לי לכאורה כנים ואמתיים ונשתוממתי כשע' חדא ואמרתי בלבי איך איפשר שנתפשט בפי כל העולם מה שאין לו עיקר בכל הפוסקים בפרט בהרמב"ם ז"ל והסכמתי בעצמי כי מנהגן של ישראל תורה הוא ובזה נתתי אל לבי לתור ולדעת באי זה אופן יתיישב' שתהיה שנה זו שנת שמטה לדעת הרב ז"ל ואחר בדיקה וחקירה כל הצורך בזה הענין נתאמת לי כי שנה זו היא שנת שמט' למסקנ' הרב ז"ל וחשבונותיו הם מכוונים ומדוקדקים לזאת השנה כפי מה שנמצא בנוסח ספרינו כמו שאבאר בע"ה וכדי שלא אאריך בהשיבי על כל דברי האגרת הנכבד' ועל כל פרט ופרט ממנה אבאר דעתי זה בדרך כלל וקיצור וממילא יסולקו כל ההוכחות מהראשונה עד הששית.

ואקדים כי הראיה היותר אמתית שאיפשר להביא לידיעת כוונת הרב ז"ל היא מדברי עצמו לא מדברי זולתו ועם זה אכרי' כי תארכי אכ"ז לחרבן ואתפ"ח לשטר' ותתקל"ו ליצירה הכתובים בספרי הרב ז"ל הם כנים ומכוונים לשנה אחת לחשבון הרב ז"ל מכמה פנים ראשונה כי הוא ז"ל צרף וחבר לאלו הג' חשבון ד' והוא שאמר כי אותה השנה היתה שנת כ"א ליובל וידוע כי לזה החשבון הראשון של הרב ז"ל אין אנו משליכים שנות החרבן לשביעיות כי אם ליובלות ושנת חמשים אינה עולה לא לכאן ולא לכאן כמו שהוא מוכרח מדברי הרב ז"ל שאמר כי שנת החרבן היתה מוצאי שמטה וחמשה עשר מן היובל' היתה ובחשבון הב' מקובל כתב ז"ל וכן משחרב באחרונה לא מנו שנת חמשי' אלא שבע שבע בלבד מתחלת שנת החרבן נראה כי לחשבון הא' מונין שמיטין ויובלות אפילו אחר החורבן כמו שכתב כי אותה השנה היתה שנת כ"א ליובל ובחשבון הב' המקובל לא הזכיר שנת היובל ואם כן עתה נכוין אלו השלשה חשבונות לפי החשבון הא' ונאמר כי כיון ששנת החרבן היתה מוצאי שמיטה ושנת חמשה עשר מן היובל אם

כן נשליך מאק"ז שהם שנות החרבן ל"ו שנה על י"ד שהיו בפני הבית ויהיה נשלם יובל אחד וישארו מאק"ז אע"א בהסרת הל"ו שנה נשליך האלף והחמשי' ליובלות נשארו בידינו כ"א שנים שעליהם אמר הרב שהיתה שנת שמטה שנת כ"א מן היובל נלך למנין שטרות מצאנו שהם אתפ"ז וידענו כי שנת מ"א לבנין בית שני היתה תח"ל תאריך שטרות בית שני והיא שנת שמטה ושנת ל"ה ליובל ואם כן נשליך מכל שנות מנין שטרות י"ו לתשלום הל"ד שקדמו לשטרות כדי שיהיה יובל אחד והנשאר נשליכם ליובלות כיצד הרי שהשלכנו מאתפ"ז י"ו לתשלום הל"ד שקודם מנין שטרות ישארו בידינו את"עא נשליכם ליובלו' נשארו כ"א שהיא שנת שמטה ושנת כ"א ליובל הנה שהוא מכוון שנת אתפ"ז לשטרות עם שנת אק"ז לחרבן ועתה יבא המנין הג' שהוא תאריך העולם תתקל"ו אחר ד' אלפים ויכוין עמהם כיצד נודע כי שנת גת"נ ליצירה הוחל מנין שטרות נחבר אתפ"ז שהוא מנין שטרות לגתמ"ט מבריאת העולם שהיו קודם שטרות כי שנת הני' כבר נכללת באתפ"ז יעלו ד' תתקל"ו ואם כן זאת השנה של תתקל"ו היא היא שנת אתפ"ז לשטרות ואק"ז לחרבן שהיא שנת שמטה ושנת כ"א ליובל ואלו הסתכל החכם בעל האגרת בשנת כ"א ליובל לא היה משליך השנים לשביעיות כי אם ליובלות ולא היה בא לידי נותר בשנה אחת שני"ת בדקתי ומצאתי סעד לחשבונות אלה שהם מיוחדים על שנה אחת מדבריו ז"ל שכתב פי"א בהלכות קידוש החדש שעשה שנת העיקר למהלכי השמש והירח יום ג' לניסן משנת י"ז למחזור ר"ס שהיא שנת דתתקל"ח ליציר' ואתפ"ז לשטרות ואק"ט לחרבן והנה כי אין הבדל במנין חרבן משמיטה לקידוש החדש כי אם בשתי שנים כי בשמיטה הם אק"ז הבקידוש החדש הם אק"ט ואלו השתי שנים צריך שיהיו גם כן הפרש שנות היצירה ושטרות שבשמיטה לשנות היצירה והשטרות שבקידוש החדש לא פחות ולא יתר וכך הוא כי בשמיטה לשטרות אתפ"ז ובקידוש החדש אתפ"ט ובשמיטה ליצירה תתקל"ו ובקידוש החדש תתקל"ח ההבדל ב' שנים כמו בחרבן ואם ההג"ה של תתקל"ה ואתפ"ו היא אמיתית יש הבדל שלשה שנים ובחרבן אין כי אם שני שנים משבע לתשע ואם אמור יאמר כי גם לשם נשתבשו הספרים כי ראוי להיו' תתקל"ז במקום תתקל"ח ואתפ"ח במקום אתפ"ט כדי שיבא מכוון ב' שנים כמו בחרבן זה אי אפשר שכבר סמן הרב ז"ל יותר בזאת השנה ואמ' כי היתה שנת י"ז למחזור ואם נשליך שנת דתתקל"ח למחזורות של י"ט י"ט שנה ישארו י"ז ואם הוא דתתקל"ז לא ישארו כי אם ששה עשר למחזור והרב ז"ל אמר שהם י"ז, ואם נתעקש יותר לומר כי גם י"ז למחזור הוא טעות וצריך להיות י"ו למחזור גם זה אינו כי הרב ז"ל אמר בענין התקופות כי שנת דתתקל"ל היתה שנה ט' למחזור ר"ס ואם שנת תתקל"ל היא ט' שנת תתקל"ח יהיה י"ז על כרחנו עוד כי החכם ז"ל מבאר הלכו' הרב ז"ל פי"ה עשה עיקר אחר מיום אחד לניסן שנת ט' למחזור רס"ט שהיא שנת הק"א ליצירה ואתרנ"ב לשטרות ואמר שמצא בין ב' העיקרים נ"ט אלף ותקל"ג יום והוא נודע למי שהסתכל בדבריהם כי ימי כל מחזור הם ששת אלפים ותשעה ושלשים ותשע מאות יום וי"ז שעות ותקצ"ה חלקי' וכשנחבר ימי שמונה מחזורים שלמי' שיש בין עיקר הרב לעיקר המבאר ז"ל וב' שנים וחצי ממחזור ר"ס ושמנה שנים וחצי ממחזור רס"ט הם קס"ג שנים שלמים ויעלו לנ"ט אלף ותקל"ג יום ימנה מי שלא יאמין כי חושבנא בעלמא הוא נמצאו קצ"ב שנים שלמים משמונה מחזורים וב' שנים שלמי' ממחזור ר"ס וח'

ממחזור רס"ט הם קס"ב שנים שלמים לבדו חצי שנת י"ז למחזור ר"ס וחצי שנת ט'  
למחזור רס"ט אם כן נמצא הבדל בשנות יצירה מתתקל"ח שהיא שנת העיקר לרב ז"ל  
להק"א שהיא שנת העיקר לחכם המבאר ז"ל אלו הקס"ב שנים מלבד שנת העיקר הא'  
והב' ואלו הקס"ב שנים ג"כ נמצא הבדל בין שנת העיקר הא' לשטרות לעיקר הב' כי  
בעיקר הא' הם אתפ"ט ובשני הם אתרנ"ב נמצא קס"ב שנים בין ב' העיקרים מלבד שני  
העיקרים וא"כ על כרחנו העיקר הראשון הוא דתתקל"ח ליצירה ואתפ"ט לשטרות  
ואק"ט לחרבן ב"ש כי בדקתי הספרים ישנים של הרב יש מהם מאתים וחמש שנים  
וגם מהספ' שבצובה של כתיבת יד הרב ולא נמצא בו שום הג"ה לא בשמיטה ולא בקדוש  
החדש אלא כלם כנוסחת הספרי' שלנו ואלו לא היו נכתב היה ראוי לכתוב מהטעמים  
שזכרתי עוד סעד וראיה גדולה לשזאת השנה שמיטה לענין המקובל מתשובת הרב  
שהשיב כי שנת אתפ"ו לשטרות שהיא שנת עשרים ליובל היתה שנת ש"ש לשמטה  
ולרב האיי ז"ל היתה שנת שמיטה ואקדים כי הוא מבואר כי שתי הסברו' שהביא הרב  
ז"ל בתשובה הם השתי סברות שהביא בספרו כי לא הספיק לברר הענין כמו שיעד  
בתשובה וסמך בספרו על חשבון המקובל מרב האי מקובל מאבותיו ז"ל וראיה כי דבריו  
בספרו הם כדבריו בתשובה וסמך בספרו על מה שסמך בתשובה כי בתשובתו הקדים  
לאותו חשבון האחד שמונין יובלות ומשליכים השנים חמשים חמשים כמו בחשבון הא'  
שבחבור שמונה השנים ליובל ובחשבון המקובל בתשובה אמר בפ"י כי לא מנו יובלות  
משחרב הבית כי אם שמיטין בסגנון שכתב בחבור על חשבון המקובל וזה מוכיח כי מה  
שסבר בתשובה סבר בחבור ולא ברר עוד הענין או נתברר לו כי זה החשבון המקובל  
הוא הראוי והמתקבל ולכן כתבו בחבור ועתה נכוין מנין התשובה עם מנין החבור והרי  
הוא מכוון כי בתשובה כתב שנת אתפ"ו שהיא שנה של שמיטה שנת כ"א ליובל ואם  
היה בחבור שנת אתפ"ו היא השנה שבתשובה וכאן אמר שנת כ"א ושם שנת ב' גם  
בחשבון המקובל אומר בתשובה כי שנת אתפ"ו היא שנת שמט' ובחבור אומר כי שנת  
אק"ז שהיא שנת אתפ"ז היא מוצאי שמט' ואם אתפ"ז היא מוצאי שמטה אתפ"ו היא  
שמטה עצמה כמו בתשובה למסקנת הרב ז"ל עוד נמצאת בין תשובות הרא"ש ז"ל  
תשובה להרמב"ם ז"ל כי שנת אתק"ז לשטרות היתה שנת שמטה כי זה על חשבון  
המקובל כי שנת אתפ"ז הית' מוצאי שמטה שהיא שנה ראשונה לשמטה ועד תשלום  
אתק"ז יש כ"א שנה שהם הולכים לשביעיות וכשנצרף מה שיש לנו היום לשטרות על  
אלו ילכו להם לשביעיות ויהיה השנה הזאת שנת שמיטה כפי החשבון הזה המקובל וזה  
סעד גדול להיות שזאת התשובה היתה זמן רב אחר החבו' ועל כרחנו לומר כי השיב  
כפי מסקנתו בחבור ועתה נכון שנתנו זאת שהיא שנת הרצ"ב ליצירה ואתקמ"ג  
לשטרות עם דתתקל"ו ליצירה ושנת אתפ"ז לשטרות בזמן החבור ונאמר כי יש ביניהם  
שנ"ו שנה מרתקל"ו להרצ"ב ומאתפ"ז לאתתמ"ג ולחשבון הראשון שנת אתפ"ז היתה  
שמיטה ושנת כ"א ליובל הוסיף עליהם כ"ט שנה לתשלום היובל יעלו לאתקי"ו שנים  
נחשוב עד אתתמ"ג הם שכ"ז שנים נשליך הג' מאות ליובלות נשארו כ"ז שהם ג' שמטות  
ושש שנים מהשמטה הד' הנה שלחשבון הראשון על אתפ"ז לשטרות תהיה שזה זו שנת  
שש לשמטה וא"כ לחשבון הב' המקובל תהיה שנה זו שמטה כמו שבאפ"ז שהיתה שנת  
שמטה לחשבון הא' היתה מוצאי שמטה לב' וכמו כן נאמר בשנות היצירה כי שנת

תתקל"ו היתה לחשבון הראשון שנת שמטה ושנת כ"א ליובל נוסף עליהם כ"ט עלו לתתקס"ה ונשלם היובל נשאר לנו עד שנת הרצ"ב שכ"ז שנה נשליך הג' מאו' ליובלו' נשאר כ"ז שהם שלש שמטות ושש שנים וא"כ לזה החשבון הראשון יש לנו עתה שש שנים מהשמטה הרביעית ולחשבון הב' המקובל היא שנת שמטה כמו שאתפ"ז שהיתה שנת שמטה לחשבון הראשון היתה מוצאי שמטה לחשבון השני וא"כ שנה זו שנת שמטה למסקנת הרב ז"ל ומה שיצא לו בחשבוננו של החכם הנכבד שהיתה שנה זו שמטה לחשבון הא' היה למנותו והשליכו השנים לשביעית והאמת אינו כך כמו שבררתי והוכחתי מדברי הרב ז"ל עצמו וא"כ נתבטלו כל מיני הוכחות ודי בזה לפי הכוונה.

ועתה נשאר לי לתרץ כי איך איפשר שתהיה שנת תתקל"ו ואתפ"ז שנת אק"ז לחרבן כיון שיש בידינו כי קע"ב לאח' חרבן נשלמו ד' אלפי' ליצירה ותתקל"ו מהאלף הה' הם אק"ח ואיך א"כ אמרנו כי שנת אק"ז לחרבן היא שנת תתקל"ו אינה אלא תתקל"ה וכן בקידו' החד' שנת תתקל"ח אינ' שנת אק"ט לחרבן כי אם שנת אק"י כיצ' קע"ב מהחרבן עד תשלום ד' אלפים ותתקל"ח הם אק"י לחרבן ואיך א"כ אמר שהם אק"ט לחורבן ושורת הדין היתה נותנת שנגי' בשנו' החורבן של שמטה אק"ח ובשנות חרבן של קדוש החדש אק"י והיה הכל מיושב לשאר החשבונות כיון ששאר החשבונות שהם יצירה ושטרות אי אפשר לחסר ולא להותיר בהם כמו שכתבנו למעלה אלא שבהשליכי ייבי על דברי הרב ז"ל לפרשם ולבארם זכותו ותורתו הגינ' עלי בסיעתא דשמיא ליישב דבריו על אמתתם ואומר כי בעלי חכמת העיבור נחלקו על מולד הא' משנות היצירה יש מי שסמך על השנ' שמולד' בהר"ד במנין שני היצירה ויש מהן מי שהתחיל ממולד אדם הראשון לפי שאין אדם סופר ימיו כי אם מתחלת לידתו ואם לדעת הראשון נמנ' ליצירה אלפים שנה נמנה לדעת השני אלפים חסר א' והרב ז"ל מהדעת הראשון כמבואר בהלכותיו ובעל סדר עולם נראה שהוא סובר כדעת השני שמתחיל מאדם ועד נח אלף ושש מאות שנה וכן מסדר סדר עולם על שנות אדם הראשון לא לשנת היצירה הקודם לאדם הראשון שנה אחת במנין ועל זאת ההקדמה אומר כי הרב ז"ל סובר כי מה שנאמר קע"ב אחר חורבן נשלמו ד' אלפים אינו לשנות היצירה כי אם למולד אדם הא' כל שנות היצירה בקע"א שנים אחר החורבן נשלמו ד' אלפים ליצירה וא"כ קע"א ותתקל"ו ליצירה הם אק"ז והרי היא שנה אחת ונתרצה קושייתנו ולפי האמ' משנות היצירה תתקל"ו ואק"ז כולה שנה א' והרצ"ב ליצירה בזמננו ואתס"ג לחרבן היא שנה אחת ומה שאנו מונין אתס"ד לחרבן בזאת השנה היא למולד אדם הא' שקע"ב אחר החרבן נשלמו ד' אלפים ובתוספתא תתקל"ו הם אק"ח וכן קע"ב וארצ"ב תשלום שנתנו עולים לאתס"ד אבל שנות החורבן שמנה הרב לא מנה כי אם ליצירה ולכן חסר שנה אחד לחשבון ולפי האמ' כולהשנה אחת אסת"ד ואתס"ג אלא שזה מונה ליצירה וזה למולד הראשון וכל זה למדתי והכרחתי מדבריו ז"ל בתחלת הפ' העשירי הזה שכתב ז"ל נמצא' אומר בשנת ג' וחמש מאות ואלפים מראש השנה מאחר מולד אדם הראשון שהיא שנה שניה ליצירה התחילו למנות ועשו שנת עשר וחמש מאות ליצירה שהיא שנת אחת ועשרים משנכנס לארץ שמטה ויש לשאול מאחר שהרב ז"ל מונה כל שנותיו לשנת היצירה שהיא קודם מולד אדם הראשון למה אמ' כי התחילו למנות משנת שלש וחמש מאות ואלפים מאחר מולד אדם הראשון היה לו לומר שנת ארבע וחמש מאות ואלפים

ליצירה כמו שאמר אח"כ שעשו שנת עשר וחמש מאות ואלפים ליצירה שמטה וזה וודאי הוא ליצירה שהוא קודם אדם הראשון ולתשובה זה אני אומר כי מה שיסד החכם הצרפתי ז"ל ברל"ח לירידה בתמ"ח לפקידה בתפ"ח לכניס' גשל"ח להריסה הוא יסוד אמתי ונכון אבל הרבז"ל סובר כי זה העיקר נתייסד על מולד אדם הראשון לא על שנת תוהו שהוא מולד בהר"ד ומה שמגל' כי כן דעתו כי אמר שקדשו שנת בתק"י לשמט' ראשונה ואם בתפ"ח היה למולד בהר"ד בתוס' כ"ב שנים לי"ד של חילוק וכיבוש ושב"פ של שמטה אינו מגיע כי אם לבתק"ט שנים שנת השמטה הראשונה שעשו וכן כתבו שאר המחברים כי שנת בתק"ט היתה שמטה ראשונה והוא ז"ל כתב כי לא היתה כ"א שנת בתק"י א"כ על כרחנו מה שיסד הצרפתי ז"ל צריכין אנו לומר כי הוא למולד אדם הראשון ולזה הזכיר הוא ז"ל שנת מולד אדם הא' כדי לרמוז הענין האמור כי יש שני מנינים ושהוא אינו מונה כי אם ליצירה ולחשבוננו לא ישאר לתשלום ד' אלפים מהחרבן כי אם קע"א שנה כיצד בשנת בתק"ד ליצירה התחילו למנות שמטין ויובלות ומנו שבעה עשר יובלות עם י"ד שנ' אחר אשר הוכתה העיר שהם תת"נ שנה נצרפו עם בתק"ג כי בשנה ה"ד כבר נכללה בתת"נ עולים גשנ"ג ונ"ו שנים לתשלום שבעים שנה של גלות על הי"ד שהיו אחר אשר הוכתה העיר הם גת"ט ות"כ שנה של בית שני הם גתתכ"ט נמצא שאין אלא קע"א לתשלום ארבעה אלפים שאחרי החרבן ותתקל"ו שנים של אלף ה"ה הם אק"ז לחרבן נמצא תתקל"ו ואק"ז מכווני' ומיושרים כמו שכבר כפלנו וא"כ נתגלית כוונת הרב ז"ל הנעלמ' ולא נשארה שום קושי' כי בעקירת השורש נעקרו הסעיפים ולא אחוש אם נמצא או אם ימצא ביד זה החכם כהר' יהודה איזה ספר על דברי הרב ז"ל שיאמר כי שנת תתקל"ה הוא מה שכתב הרב ז"ל כי יותר ראוי להאמין לרב ז"ל בהעידו על מה שכתב כפי מה שהבאתי ראיה מדבריו לדבריו מלהאמין לחכם אחר או לרב כי אולי לא ראה כל דברי הרב ז"ל ולא נשאר במה להשיב יותר על דברי החכם הנז' כי כל שאר דבריו הם העתקת פירושי המפרשים ז"ל מכווני' לענינו ואני מחזיק לו טובה על שבאגרתו הנכבדת פתח פתוח מצאתי לעיין ולסדר הענין והש"י יראנו נפלאות מתורתו אמן י"ד לספירה בני ישראל שנת הרצ"ב ליצירה נאם הצעיר מצעירי הצאן משה ברבי יוסף זלה"ה מטראני תשובת הרב הגדול מהר"ר יעקב בירב ז"ל נאשיבך למה ששאלת מענין אותו הנזירות לפי דעתי שאין עליו שום נזירות כלל שזה נכנס תחת גדר ה' נדרים שאין צריכין שאלה והוא א' מנדרי אונסין כדתנן בנזיר בהריני נזיר יודע אני שהנזיר אסור ביין אבל סבור הייתי שחכמים מתירים לי מפני שאין אני יכול לחיות אלא ביין או מפני שאני קובר מתים הרי זה מותר ורבי שמעון אוסר והלכה כת"ק ושקלי' וטרינן בגמ' ומסקנא ואבעית אימא בנדרי אונסין קא מפלגי ואמר רבי יהודה כו' ה' נדרים הללו צריכים שאלה לחכם כי אמרית' קמיה דשמואל אמר תנא קתני התירו ואת אמר' צריכין שאלה כו' ובנדון שלפנינו ודאי כה"ג הוי שיאמר סבור הייתי שתלד אשתי זכר אז הוי מותר דאי לאו לא הייתי נודר בנזיר שאינו יכול לחיות בלא יין ובלא גילוח כו' עוד מטעם אחר דלפי דעתי ג"כ הוא מנדרי שגגות שכ"ש הוי לעולם וזה לא קבל עליו אלא עד שתלד אשתו וכתב שיכול לידור לחצאין בנזירות שמשון א"כ אינו זה הנזירות מעין הנזירות שדבר המלאך שמפני זה אין לו התרה וא"כ יתירו זה הנזירות ולפי דעתי שאם יש איזה צד של נזירות הוא שיהיה נזיר לגמרי עד



שתלד אשתו זכר וה"ק הריני נזי' ע"מ שאטמ' למתי' כשמשון שזהו מתנה על מה שכתוב בתורה שזה לא קבל נ"ש ממש כיון שנדר לזמן קצוב וא"כ יש לו התרה ומה שכתבת בענין קרבן בנזירות שמשון אין שם שום קרבן קרבן טומאה אין שם שהרי לא היה אסור לטמא ולכתחילה מטמא למתים גם בהתגלחת לא היה מגלח והיה אסור לעולם סוף דבר שעל צד היותר טוב תתירו לו: נא קראתי בכל לב אגרת אחת הובא' לי הכינ' וגם חקרה החכם השלם הרי' לוי' חביב להורות איסור רבית במי שמלו' לזמן פלו' ואם יעבור הזמן ולא יפרע שיתחייב לפרוע קנס כך וכך בכל חדש שיעבור מזמן הפרעון וראיתי דבריו כני' ואמתי' בפס' הדין לחומרא אבל לא ירדתי לסוף דעתו בהפלג' האיסור מדאוריית' ובקצ' ראיותיו ולכן פרשתי ידי לכתוב באגרת מה שלא נתיישב לי בדבריו בנושא ונותן עם כ"ת ולהכריח בראיות דרך קצרה מה שדעתי נוחה הימנו שיש איסור בענין זה שאינו אלא מדרבנן וכמו שאבאר בע"ה ית' וית' והנה בתחל' מאמרו הביא ראייה מכללל דרבית' כל אגר נטר ליה אסור שענין זה הוי רבית גמורה כיון דהאי הלואה ואין ראייה זו מכרע' דיש חילו' בין דר' קנס ומתנה כי הכא דלא הויא שכר המתנת המעות לאגר נטר דהוי שכר המתנת המעות וכדלקמן כל שכן דאיכא הכא זמן ראשון דליכא אגר נטר ולא קנס ומתנ' ולא אתמר האי כללל דרביתא אלא באגר נטר שהוא שכר המתנת המעות מעת ההלואה עוד הביא טופס שטר הובא במרדכי פ' הרבי' מכתיבת הר' יעקב מאוריליי' ז"ל שמתיר בדבר כזה וצדד בו צדדין שלשה על סמך התר באותו השטר ודח' אות' ועלה בידו שאינו יכול להאמין שהר' יעקב מאוריליי' ז"ל התיר ח"ו בנושא זה ולא נתקן על ידו ולא עשה בו מעשה מעולם ואני כפתי מאמין לכל דבר לא סרתי לבי מלהאמין כי הרב המרדכי או מי שכתב טופס שטר זה העתקתו מכתיבת הר' יעקב דאוריליי' ז"ל לא בדאה מלבו ויכחידנ' תחת לשונו אלא לשבעיניו ראה ואזניו ישמע ולכבו יבין ולזה אני צריך לצדד עוד היתר בטופס שטר זה מצד אח' שלא הוזכר ולבדוק על דחי' איזה צד מאותם הצדדי' השלשה אם יתכן להעמידו על מתכונתו ולהושיבו על כנו כמשפט הראשון מהג' צדדין שכיון שנותן אותו דרך מתנ' לא הוי אגר נטר ולא קרינא רבי' גמור אלא היכא דמתרבי מחמת המתנ' הלואה ומצטער על דשקיל מיניה מאי דלא יהיב ליה דאי לא הלוח לו לא הוה יהיב ליה אבל היכא דגמר לו' ונתן לשם מתנה אפי' לא היה מלוה לו אע"ג דמלוה לא היה נותן לו לא הוי רבית דאורייתא אלא משום שבא לו הנאה מחמת הלואתו אסור מדרבנן והכי משמע מאי דאמרי' בגמרא ת"ח מותרין ללות זה מזה ברבית מאי טעמא מידע ידעי דרבית אסור' ומתנ' הוא דיהבי אהדדי דמשמע דכל היכא דגמרי ויהבי לשום מתנה לא הוי רבית ואע"ג דאיירי במתנה מועטת ובת"ח היינו משום דמתנ' מרוב' אפי' הוי ת"ח אסור דדילמא לא גמר ונתן לשם מתנה ואסור מדאורייתא אבל אי ידעו בודאי שנתן לשום מתנה לא אסיר אלא מדרבנן משום דלא ליחוש להאי ספקא אי גמר ומקנה לשם מתנ' אי לאו ומשום דבא לו הנא' למלו' מחמת הלואתו וכדאמר' וכן מי שאינו ת"ח אפי' בדבר מועט לא גמר ויהיב ובריש הגוזל בתרא גבי הניח להם אביהם מעות אעפ"י שיודעים שהם של רבית אין חייבים להחזיר וקאמר זאת אומרת רשות יורש כרשו' לוקח כתבו בתו' דאע"ג דמדעת נתנם לו איתנהו גביה בתור' גזלה דלא נתן לשם מתנה אלא בתורת רבי' והיו חייבים להחזיר אי לאו משום דרשות יורש כרשות לוקח דמי משמע דאי נתנם לשום מתנה לא הוי גזל

מיהא מדאורייתא ואפי' לפי' הגאונים בההיא דריש פרקין ואי כתב רחמנא אונאה משום דלא ידע דמחיל אבל הנך גזל ורבי' דידעי וקמחלי אימא וכו' דהורו דלא מהניא מחילה ומתנה לרבית היינו מתנה דבתר הכי דכיון דאתא בתורת רבית לידיה לא מהניא מתנה דסופא אבל אי מעיקרא התנה לתת לו בתורת מתנ' נראה דלא אסור אלא מדרבנן וכן משמע מהג"ה דמייתי באשרי מא"ז דאיכא חלוק בין בא לידו בתורת מתנה מעיקרא לבא בסוף בתורת מתנה ומעיקרא הוה בתורת רבית ומאי דכתב הרמב"ם ז"ל בשם הגאונים או שעתיד ליקח אף על פי שקנו מידו שמחל וכו' היינו דוקא כשהלו' וקצץ בתור' רבי' ואח"כ קוד' לקיח' או אחר לקיח' מחל לו הלו' או נתנ' לו בתור' מתנ' דהא מעיקרא בתור' רבית הוה אבל אי מעיקר' מחל או התנ' לתת לו בתורת מתנה נר' דלא אסיר אלא מדרבנן וכדאמרן דמאי דמקבל מלוה בתורת מתנה דגמר ליה ויהיב ליה בלאו הכי לא הוי רבית גמור מן התורה אלא מדרבנן כל שכן לדעת הרמב"ם ז"ל דמהניא מחילה ומתנ' אפילו אתא לידיה באיסורא דאי מתחלה גמר ויהביה לשם מתנה דלא אהא באיסורא לא אסיר מיהו דרבנן מיהא נרא' דאסיר אפי' לסברתו לקבלו לכתחיל' מטעמ' דאמרן לעיל דהא דהתי' היינו כשכב' קבלו דלא להוי חייב לחזו' כיון שמחל או נתן ומאד נפלאתי על יושר דברי החכ' יצ"ו בהבנ' ל' הרמב"ם ז"ל אשר נטה מהבנ' המפרשי' בהם ולא נחה דעתו עד תת התנצלו' בעדם שהיתה כשגגה יוצאה מאתם שלא רצו להטריח עצמם לדקדק בדבריו מרוב חכמתם ואין זה אצלי התנצלות כי מי שאינו טורח לדקדק בדברים אינו מרוב חכמה כל שכן כי בלי טורח ועמל היו משיגי' הם מה ששיגו אחר' בהשתדלות נמרץ ולהיותי חס על כבודם העירה אותי רוח צדקתם ותמימותם להבין דבריה' בכוונ' הרמב"ם ז"ל בהוראת הגאונים והוראתו שכתב וזה לשונו הורו מקצת הגאונים שהלוה שמחל למלוה ברבית שלקח ממנו בתורת רבית או שעתיד ליקח בתורת רבית שקצץ עמו אלא שלא פרע עדיין אע"פ שקנו מידו עתה שמחל או נתן מתנה מה שהיה קודם בתורת רבית אינו מועיל כלום שכל רבית שבעולם מחילה היא אחר כך אבל התורה לא מחלה ואסרה מחילה זו ולפיכך אין המחילה מועל' במה שהיה רבית קודם ואפילו במה שהיה רבית דדבריה' יראה לי שאין הוראה זו נכונה אלא מאחר שאמר המלוה באמירה בעלמא להחזיר לו וידע הלוה שדבר זה איסור עשה ויש לו ליטול ממנו אעפ"י שלא נטלו ואינו בידו דמחזי דהאי דמחיל משום שאינו בידו ולא גמר ומחל אפי' הכי אם רצה למחול מוחל כדרך שמוחל הגזל ואין צריך לומר שאם הוא בידו של לוח עדיין ורצה למחול או לתת לו מתנה בקנין שאעפ"י שאסור למלוה לקבלו כוון שהיה מעיקרא בתורת רבית כמו שאמרנו למעלה אפ"ה אם קבלו אינו חייב להחזיר שהרי מחל לו קודם ובפי' אמרו חכמים שהגזלנים ומלוי רבית שהחזירו אין מקבלין מהם מכלל שהמחילה מועלת עכ"ל ופי' הרמב"ם ז"ל והרב בעל מגיד משנ' כך הבין בדברי הרב ז"ל כמו שפירש' וישוב דבריו כך הוא כי מפני שהרב ז"ל חתם דבריו באמרו מכלל שהמחילה מועלת היינו חושבים שהיתה מועילה המחילה לשיוכל לקבלו כיון שמחל לו אעפ"י שקודם המחילה קצץ בתורת רבית וזה אינו כמו שאמרנו למעלה ולזה כתב שלא נחלק רבינו על הגאונים ז"ל אלא ברבית שכבר עמד המלוה וגבהו אפילו שקודם הגבייה מחל אותו שכבר עברו על הלאוין מעיקרא שקצצו בתורה רבית ואפילו שנתן להשבון אם קבלו בתורת רבית אפ"ה מחילה מועלת בו אפילו קודם נתינת המעות

כיון שבסוף קבלם וכמו שהוכיח ממה שאמרו אין מקבלי' מהם והוא מוכרח אבל ברבית העתיד ליקח אף הוא ז"ל מודה שאין שום מחילה מועלת בו לשיוכל לקבלו לכתחלה אבל אם קבלו מועילה המחילה שלפני הקבלה כמו שאמרנו ונסתלקו מכאן דברי השגו' כיון שאפילו לפי הר"מ ז"ל אפי' מחל לו אסור לקבלו אם לא קבלו אבל הר"א ז"ל אפילו לפי זה משיג עליו כיון שאם אחר כך קבלו אינו חייב להחזיר אם כן מלוי רביות יעשו כן להתיר להם את הרבית שכבר לקחו ע"כ לשונו ופי' דברי הרב בעל מגיד משנה ז"ל ולפי זה הרא"ש ז"ל אינו חולק על הרמב"ם ז"ל אלא בשביל שסתם הרמב"ם ז"ל כשאמר בסוף דבריו מכלל שהמחילה מועלת שהיה נראה שמעילה היא אפילו קודם קבלת הרבית לשיוכל לקבלו לכתחל' לזה כתב הרא"ש ז"ל שאינו כך שבשע' לקיחת תרבית אפילו אם אמר שנותנו לו במתנה אסור לו לקבלו וכך צריכין אנו לפרש דברי הרמב"ם ז"ל וכמו שפי' וכן נראה מדברי הר"י ז"ל בעל הטורים שהבי' דבר אביו ז"ל ודבריו עצמו של הרא"ש ז"ל בפסקיו וגם כן נראים שהוא כמפרש דברי הרמב"ם ז"ל דוק ותשכח ואם כן יד כולם שוה בביאור דברי הרמב"ם ז"ל כי לא חלקו הרא"ש ז"ל ובעל מ"מ בביאור דברי הרמב"ם ז"ל וכלם נתכוננו לדעת אח' כנז' ולא היתה שגגה ביניהם ח"ו ועלה בידינו קיום הצד הראשון שמה שנתן וגמר בדעתו לשום מתנה אפילו לא היה מלוה לא הוי אגר נטר ורבית מן התורה ואפילו לפי' הגאוני' ז"ל שאינו מועיל מחילה ונתינה היינו כשהיה קודם בתור' רבית כדאמרינן לעיל אבל אי מעיקרא נתנם לו בתור' מתנה לא הויא רבית דאורייתא וכדאמ' ודברי הריב"ש ז"ל באותה תשובה שכתב אבל ברבית שאפילו כשנותנו לו במתנה אסרתו תורה מה יועיל תנאי וכל שיתנה ויאמר כל היום כלו וכו' דמשמע שאפילו כשנתנו לו במתנה מעיקר' אסרתו תורה ולא יועיל תנאו היינו כשלא גמר לתת המתנה אלא על תנאי שילווה לו כדדייק לישניה דקאמר כל שקצץ קוד' ואמ' שבשביל מנה שהוא מקבל עתה יתן לו עשר לשנה אבל אי גמר ויהיב ליה מתנה בלאו הכי לא אסור מדאורייתא וכדאמ' ואפי' היתה מתנה על סמך שילווה לו שאמרו דאסיר' מדאורייתא היינו שאסור ללוה ולמלוה לקבלו מן התורה אבל אם כבר קבלו נראה דאינו חייב לחזור לסברת הרב ז"ל כיון שכבר מחל ונתן לו מעיקרא דהאי דלא אהני ליה היינו שלא יוכל לתתו אבל נתנו מועיל לסברתו כמו ברבית גמור שקבלו כבר דאם מחלו מחול ודי בזה בצד הראשון: הצד השני שלא נתחייב הלוה לפרוע מתנה אלא על כל שבוע שתעבור אחר זמן ההלואה דחה גם אותו החכם מתשו' הרשב"א ז"ל ודבריו מכווני' לדברי הרשב"א ז"ל לאיסור מדרבנן אבל לאיסור מדאוריית' בנדון זה אם הוא בתורת מתנה גמורה אין ראייה גם מלשון הרמב"ם ז"ל כי הוא לא דבר אלא כשאח"כ אמר לו דור בחצרי או נתן לו מעות דרך אגר נטר שעדיין צריכין אנו לבאר אם נתחייב לתת בתורת רבית כך וכך לכל שבוע שתעבור אחר זמן ההלואה אם יהיה רבית גמור לפי' הרמב"ם בזה הלשון שכתב הורו רבותי שהמלוה את חברו ולאחר זמן תבע חובו ואמר לו הלוה דור בחצרי עד שאחזיר לך חובך הרי זה אבק רבית לפי שלא קצץ בשעת הלואה שנאמ' לא תתן לו בנשך ע"כ דמשמע דמשום דלא קצץ בשעת הלואה הוא דלא הוי אלא אבק רבית אבל קצת משעת הלואה כך וכך לכל שבוע שתעבור, אחר זמן ההלואה הוי רבית קצוצה ואי אזלינן בתר טעמא דקרא דכתיב לא תתן לו בנשך משמע דכי היכי דבעינן דלא להוי נתינה קודם לקציצה הכי נמי בעי' דלא להוי קציצה

קודם זמן הנתינה כדכתיב לא תתן לו בנשך קציצה ונתינה בקציצה כחדא וא"כ נפרש לשון הרב ז"ל שכתב לפי שלא קצץ בשעת הלואה שנאמר כו' שר"ל שלא קצץ בשעת הלואה שיפרע משעת הלואה אבל קצץ אחר זמן הלואה או אפילו בזמן הלואה לפרוע אחר זמן הראשו' של הלואה איפשר דלא הוי אלא אבק רבית לכ"ע וכעת צריך לי עיון אמנם מהדיוק הב' בדברי הרמב"ם ז"ל שרצה להכריח החכם השלם איסור תורה בטופס שטר זה כבר הרגלי' בזכות שכלו חולש' הדיוק וחזר בו מלהאריך בו יותר גם מהצד השלישי אם היה אמת שלא התנו וקצצו בין המלוה ללוה אלא שרצה המלוה להלות ללוה בלי שום ריוח בשעת ההלואה אמר לו הלוה אני אתן לך כך וכך והמלוה לא חשש על זה ולא הלוה לו על כך אפילו נתן לו כשפרע מה שאמר לו קודם וקבלו המלוה נראה מילתא דפשיטא דלא הוי רבית קצוצה דהא קרא כתיב את כספך לא תתן לו בנשך והרי לא נתן לו בנשך אלא שלוח מעצמו רצה לתת לו מתנה ואע"ג דלא הוה יהיב ליה אי לא הוה מלוה ליה נראה דלא אסיר אלא מדרבנן דמן התורה, נראה דבעינן תרתי דלא הוה מוזיף ליה אי לא הוה יהיב ליה ולוה לא הוה יהיב ליה אי לא הוה מזיוף ליה אבל אי בצד חד מינייהו נראה דלא הוי אלא דרבנן אלא שאי אפשר לומר בנוסח שטר זה שלא התנה עמו המלוה כמו שהוכיח החכם יצ"ו מלשון השטר בכמה מקומות וא"כ מהצד הראשון נראה שאינו אסור אלא מדרבנן כשגמר לתת מתנה בלאו הלואה וגם מהצד השני לסברת הרמב"ם ז"ל ורביתיו אמרי' דכי היכי דבעינן דלא להוי נתינה קודם לקציצה ה"נ בעינן דלא להוי קציצה קודם הנתינה בקציצה כדמספקי' לעיל הוי נמי דרבנן ואפילו שלא בתורת מתנה כ"ש דאיכא תרוייהו מתנה ולא בשעת נתינה וכדאמרן וכל זה איננו שוה אלא לאפקועי איסורא דאורייתא אבל איסור דרבנן אכתי רביע' עילויה כארי' ולכן אני נוטה בפ"י טופס שטר זה של ה"ר יעקב דאוריליי' ז"ל מכל מה שנתפרש כפי הנראה מפשטו וכפי מה שנראה שהבין בו המעתיק שכתב והתיר ללות ברבית מתוך שטר זו ואני אומר כי מה שהתיר הרב ז"ל מתוך שטר זה הוא מי שלוח מעו' מפלוני ונתחייב לפרוע לו תוך כך ימים מהיום שיתבענו שיפרע לו ואם לא יפרע תוך אותם הימים נתחייב לתת לו במתנה על כל שבוע ושבע שבוע מיום ההלואה עד יום הפרעון כך וכך מעות והוא מחויב לפרוע לו אח"כ הכל תוך כך ימים מיום שיחזור שיתבענו ואם לאו שיתן לו במתנה כך וכך על כל שבוע שעבר מסוף זמן פרעון הראשון עד סוף זמן פרעון השני וכן יוכל לעשות עד אין סוף וזהו מה שכתוב בטופס השטר והנני מחויב לפרועם לו תוך ט"ו ימים להזמנתו וכו' וכ"ז שאעכבם ולא אפרעם תוך הזמן הנז' עלי לתת לו במתנה על כל שבוע שעכבתי' מיום ההלואה ולמעלה עד יום הפרעון כך פשי' וכו' ומה שכתו' שאעכב' ולא שעכבתים מפני שמדבר עתה בזמן תחלת ההלואה וחזר ואמר והכל אני מחויב להביא בידו וכו' תוך ט"ו יום להזמנתי להתחייב עוד על הקרן ועל המתנה לפרועם ט"ו יום כנז' למעלה ואם יעבור ולא יפרע יחזור לתת מתנה מסוף זמן הפרעון אם התנה כך ועל זה כתוב בטופס עוד וכל זמן ששטר זה בידו איני נאמן לטעון כו' אלא יהא נאמן עלי בלא שבועה שאני חייב לו כל המבואר באגרת לומר כי בין בקרן בין במתנ' בכל זמן בין זמן ראשון או שני או שלישי אם התנו על הכל האמינו ובזה יתיישבו כמה לשונות התמוהין ויתרין בטופס שטר זה תחלה מה שכתוב תוך ט"ו יום להזמנתו ולא אמר תוך כמה ימים מיום ההלואה אם היה נותן המתנה בעד כל שבוע

אחר הט"ו ימים אבל אם נותן המתנה על כל שבוע שעברה מיום ההלוואה הוצרך לומר ט"ו יום מיום ההזמנה כדי שלא יהיו ימים קצובים הואיל ועליהם נותן המתנה ויתיישב ג"כ לשון הכתוב בשטר מיום ההלוואה ולמעלה עד יום הפרעון מה שאי אפשר להתייש' אם נותן המתנה על כל שבוע אחר הט"ו יום וגם מה שחזר לומר והכל אני מחויב להביא בידו וכו' תוך ט"ו ימים לאחירותו היה נותר אם לא היינו מפרשי' כך ואם כן הענין בעצמו אמתי והלשון מסודר ומיושב הענין אמתי דהא ליכא אגר נטר כלל דאלו פרע ליה בזימניה לא יהיב ליה מידי וכמו שהתיר בהדיא הריטב"א ז"ל על מי שאמר אם לא אפרעך לזמן פלוני אתן לך כך וכך קנס ונתגלה טעם דברי הרב רבי יעקב מאוריליי' ז"ל אשר היו זה כמה ימים ושנים כנפל טמון ומה גם עתה אשר לא יאמינו כי יסופר שהם דבריו ובקוצר השגת היד נתתי טעם לשבח בדבריו המסותרות ומאושרות אבל שטר הנדון שלפנינו עדיין עמד טעם איסורו בו וריחו נמר על אשר נתחייב לפרוע קנס בכל חדש שיעבור אח' ב' חדשים ואפילו הכי איפשר קרוב הוא דלא הוי איסורא דאורייתא כיון דהוי דרך קנס מעיקרא ושלא בשעת נתינה וכדאמרן לעיל ואין ראייה מהיות כ"ט פרחי' סימן כז"ב לענין הדין שיהא אסור מדאורייתא ואין אנו צריכין לטעם הארוך אשר כתב החכ' יצ"ו לשי' חילוק בין ההג"ה לטופס שטר נדון שלפנינו ועלה בידינו שאין הכרח לאיסור שטר זה מדאורייתא: ולענין שבועה שנשבע לפרוע הקרן והרבית והוצרך החכם יצ"ו לתת טעם למה לא נאמר כאן דינא דכולל דמגו דחיילא שבועה אקרן חיילא נמי ארבית ואפילו הוה רבית קצוצה נראה לי דלא שייך הכי דינא דכולל כלל וכלל דלא שייך דינא דכולל אלא כשכולל דבר אסור עם דבר המותר אבל כשכולל דבר אסור עם דבר מצוה כי הכא לא הוי' כולל דכי היכי דבדבר האסור לא חיילא שבועת ביטוי הכי נמי בדבר מצוה לא חיילא כדאיתא התם ומצוה דהכא היתה מצות פריעת בעל חוב דאמר' בכמה דוכתי דהויא מצוה דאורייתא ופרש"י ז"ל פרק הכותב דנפקא לן מדכתיב הין צדק שיהא הן שלך צדק ולאן שלך צדק דאי משו' הין הא בכלל איפה אלא כדאמ' שיקיי' דבריו בהין ולאן ומכאן שמצוה עליו לפרוע חובו ולאמת את דבריו וה"ר דוראן ז"ל כלל אותה בכלל רמ"ח מצות ואמר שעשה המפורש בה הוא והאישי אשר אתה נושה בו יוצי' אליך העבו' החוצה דמשמע דמצוה עליו לפרוע חובו והשוו אותה פ' הכותב למצות דאורייתא סוכה ולולב כדאיתא התם וכי היכי דאם נשבע בסוכת החג או ליטול לולב בחג ולאכול דבר האסור לא הוי' דינא דכולל דהא לא שייכא שבועה ביטוי לא באיסור ולא במצוה כדאמ' התם מדכתב להרע או להטי' ה"נ אם נשבע לפרוע קרן דהוי מצוה כדאמ' ורבית דהוי איסורא לא קרינ' ביה דינא דכולל ותמהתי על תשובת הר"ן ז"ל דנר' דחשיב להא דינא דכולל ואיפשר לומר דהתם היא דחשב ליה דינא דכולל דפריעת קרן דהתם לא הוי מצוה כיון שנר' מלשון השואל שהיה הכל ביחד קרן ורבית ואיכא מאן דאמר דלא יגבה לא קרן ולא רבית ואפילו לרבנן דאמרי גובה את הקרן לא חשיב ליה מצוה אלא רשות כיון שהיה הכל ביחד אבל כשהקרן בפני עצמו אליב' דכ"ע גביה ליה הוי נמי מצוה ונראה דאם נשבע לאכול שנה אחת מצה ועבר ליל פסח ולא אכלה חיי' משום שבועת ביטוי דהא כלל רשות במצוה ובשטרי חובות שיש בהם שבועה לפרוע לזמן פלו' נראה דלא חיילא עליה שבועת ביטוי דהא כ"ז שיפרע עביד מצוה נמי כנשבע לתת צדקה לעני אלא א"כ יש בו אי זה תנאי של רשות בפריעת

החוב דאז הוי דינא דכולל: ונשאר עלי לבאר בעלמא אי חיילא שבועת ביטוי אמצוה או איסור דרבנן אליבא דכ"ע או לאו וראיתי שאלות תשובו' שונות זו מזו שהביא החכם יצ"ו בשם הרשב"א והרא"ש והר"ן ז"ל ואמ' שהר"ן ז"ל כתב בפ"י ובפשיטו' שלא כדבריהם ז"ל ואני אומר שלא חלק עליהן הר"ן ז"ל לא בפ"י ולא מכללא אלא אדרבא כלם מכוונים ומיושרים לדעת א' שהרא"ש ז"ל כתב ששבועה חל על כל מצוה דרבנן ואסור לעשותה וכן נמי עבירה דרבנן ר"ל כי בין נשבע לבטל מצוה דרבנן בין נשבע לעשות איסור דרבנן חל עליו שבועת ביטוי אלא דבביטול מצוה דרבנן אסור לעשו' המצוה כדי שלא יעבור על השבועה בקום עשה ובשבוע' עשית איסור דרבנן העמידו דבריהם במקום תורה בשב ואל תעשה אם כן השואת איסור דרבנן למצוה דרבנן אינו אלא לענין שחלה עליו שבועת ביטוי כמי שנשבע לעבור ע"ד סופרים הן בביטולו הן בקיומו ומשכח' לה חיוב קרבן בשוגג כשנשבע לעשו' ולא עשה כגון שנשבע לאכול דבר איסור מדרבנן ושגג ובמה שנשבע שלא לאכול אותו איסור ולא אכלו שנעלמה ממנו שבועה היאך היתה והוא זוכר החפץ שנשבע עליו וכמו שמבוא' ס"פ ג' דהלכו' שבועות ובמזיד נמי חל עליו שבועת ביטוי דאע"ג דלא לקי בשלא עשה מעשה לאו דשבועת שקר מיהא עבר דהעמידו חכמים דבריהם במקום תורה בשב ואל תעשה ואפ"ה הוא נענש על שבועתו אע"ג דלא נמנע מלקיימ' אלא שלא לעבו' על דבר סופרים כדאמר' ערל הזאה ואיזמו העמידו דבריהם במקנם כרתי ואע"ג דממנעי מלמול ולעשות פסח שלא לעבור על דברי חכמים אפ"ה חייבים כרת אי לא מקיימי לה למצוה בתר הכי דאי לא הוזה עליו בשבת משום שבות ונמנע מלעשות פסח ראשון אם לא עשה השני חייב כרת כמו אם היה יכול להזות (ויבש) ולא בא להזות עד שעבר זמן הקרבן שחייב כרת אם לא עשה פסח שני ואלו הנדחי' לפסח שני אעפ"י שהזידו בשני ולא עשו פסח אינם חייבים שכבר נפטרו בפסח ראשון מן הכרת כדמייתי הרמב"ם פ"ה דהלכות קרבן פסח משמע מכל זה דמקום דהעמידו חז"ל דבריהם במקום תורה אינו פטור מהעונש כיון שפשע שהבי' עצמו לידי איסור דברי סופרי' כי הכא דנשבע לאכול דבר איסור דרבנן ועמד בפניו לשיעבור על דבר תורה בשב ואל תעשה ואפ"ה לא מיפטר מעונש תורה כדאמ'.

גם הרשב"א ז"ל שכתב ששבועת ביטוי חלה על כל דברי סופרים בין בקיומם בין בבטולם לא שיהא חייב לעבור על האיסור כדי לקיי' שבועתו דהא העמידו דבריהם במקום תורה בשב ואל תעשה אלא לענין שחל עליו שבועת ביטוי בין בקיום בין בביטול דברי סופרים בין במזיד בין בשוגג כדאמר' והכי דייק לישניה דקאמ' שבוע' ביטוי חלה עליו ולא קאמר וחייב לקיים דברי חכמים או לבטלם בידיים מכח שבועתו ואם כן היינו מה שכת' הר"ן ז"ל בפשיטות דאם לענין חיוב קרבן שבועה נתכוון השואל אם חלה שבועה בכולל לעבור על המצוה אינו ענין לנדון שלפנינו דהא אע"ג דחייב קרבן ליכא בית בזמן הזה ולא יכתו' על פנקסו לכשיבנה ב"ה שיקריב קרבן שמינ' ואם לענין שיהא חייב לעבור על האסור הא ליתא ולא אמרה אדם מעולם וכו' שחכמים העמידו דבריהם במקום תורה אעפ"י שהוא נענש על מה שעובר מן התורה ואם כן נאגדו ונתאחדו שלשה הרבנים האלה וננעלה דלת בפני מי שירצה לחקור על דבריהם וגם במה שכל אחד הביא ראי' מיוחדת להוראתו אין שום פתח להכנס בדבריהם כי כל א' השיב כפי הנשאל לו

כי להרא"ש ז"ל שאלו על מי שנשבע לבטל מצוה דרבנן ולכן הביא ראיה מיין קידוש והבדלה דהוי דרבנן ואע"ג דסיים וכן נמי עבירה דרבנן לא הביא ראיה שלא שאלו לו על זה אבל הרשב"א ז"ל ששאלו לו על מי שנשבע לעבור על דברי סופרים הן בקיומו הן בביטולו הוצרך להביא ראיה מחצי שיעור לר"ל והאריכות בתת טעם למה הביא זאת הראיה ולא הביא זאת הוא דבר נותר גם תיקון הסוגיא לדעת הר"ן ז"ל אינו צריך כי הסוגיא מתוקנת לדעתו בפשיטות כדעת שאר הרבני' גם לא ראיתי תועלת דין ולא פלפול' בהאריך בראיות השואל ולכן קצרתי בהן ונתבאר דאליבא דכ"ע שבועת ביטוי חלה אדברי סופרים דהא אפילו אחצי שיעור דאסיר מן התורה חיילא שבועת ביטוי כיון דלא אסיר בלאו ועשה לאו מושבע מהר סיני חשבינן ליה כ"ש מה שאינו מן התורה כלל ואין כאן כף מאזנים מעויין אלא מוכרע בהכרעה א' לכולן.

עוד כתב החכם נ"ר על מה שכתב הרשב"א ז"ל כי איפשר שהרמב"ם ז"ל סובר שאיסור תענית בשבת מדאורייתא שלא זכה להבין דברי הרשב"א ז"ל שהניח הדבר באיפשרות והביא ג' טעמים להכריח בסברת הרמב"ם ז"ל שאיסור עינוי בשבת וי"ט הוי דאורייתא וז"ל נראה שזאת היא דעתו בוודאי שהרי כתב נשבע שיאכל נבלה וטרפה וכיוצא בהן מאיסורי תורה נר' שבא לשלול איסורי סופרים בוודאי ואם כן מה שכתב בפ"א שהנשבע להתענות בשבתות וי"ט דלק' משום שבועת שוא נר' בהכרח שהטעם הוא משום דס"ל דלהתענות בשבתות וי"ט הוא אסור מן התורה ומקומו הוא מוכרח גם כן ממה שלא זכר הרב בכאן ר"ח וחולו של מועד כי לפי האמת גם הם אסורים בתענית אלא שהם אסורים מדברי סופרים ומינה דשבתו' וי"ט אסורים מן התורה לדעתו והכי אית' ברייתא בהדיא במגלת תענית ומייתי לה בר"ה פ"ק ובתעניו', פ"ב גם הרי"ף ז"ל הביא' שם כו' ע"כ קיצור דבריו בזה המקום ונראה לי שעדיין הדבר תלוי ועומד באיפשרות כי מה שכתב הרב ז"ל וכיוצא בהן מאיסורי תורה אמת שנראה שבא לשלול איסורי סופרים כמו שכתב אבל השלילה אינה אלא מאותו הדין שכת' הרב ז"ל דנשבע שיאכל נבלה וטרפה וכיוצא בהן מאיסורי תורה הרי זה לוקה משו' שבועת שוא בין אכל בין לא אכל דדוקא בנשבע לבטל איסורי תורה הוא דלוקה משום שבועת שוא בין בטל או לא בטל אבל נשבע לבטל איסור דברי סופרים אם בטל חייב משום שבועת שוא ואם לא בטל חייב משום שבועת ביטוי ואם כן מה שכתב פ"א דאם נשבע להתענות בשבת וי"ט לוקה משום שבועת שוא מיירי בבטל והיינו דאיצטריך הכא בפ"ה לחזור ולכתוב וכן כל הנשבע לבטל את המצוה ולא בטל פטור משבועת ביטוי ולוקה משום שבועת שוא ועושה המצוה שנשבע לבטלה כסוכה ותפילין וכו' דמשום דהתם לא איירי אלא בבטל נקט הכא דבלא בטל נמי לוקה משום שבועת שוא והיינו במצות דאורייתא כסוכה ותפילין דמייתי אבל במצות דרבנן דוקא אם בטל חייב אשבועת שוא אבל לא בטל חייב משום שבועת ביטוי ומשום הכי לא אדכר כלל הכא אסור ענוי דשבת כדאייתי לה לעיל פ"א וכדאמרן כללא דמלת' דבאיסורי תורה בין בטל או לא בטל לוקה משום שבועת שוא ולהכי נקט הכא וכיוצא בהן מאיסורי תורה אבל בדברי סופרים דוקא אם בטל הוא דלוקה משום שבועת שוא אבל לא בטל אינו חייב אלא משום שבוע' ביטוי לחודה ואם כן עלה בידינו שאין ראוי' מדיו' זה והו' מבוא' למי שיטי' העיו בו גם ממה שלא כת' ר"ח וח"ה אין ראוי' דאטו כי רוכלא ליחשיב וליזין כל שכן דכת' וכן כל כיוצא בזה שלא

להאריך בלשונו ומן הברייתא אין ראיה כלל דבר"ח נמי אמרינן התם דהוי מן התורה ולגבי ימים הכתובים במגלת תענית הוא דקרי לכל הני דברי תורה והווי נמי ימים טובים מן התורה לדרכו ואם כן עדיין הדב' באיפשרו' ביד הרשב"א ז"ל אם עינוי שבת וי"ט להרמב"ם ז"ל הויא דאורייתא או דרבנן ואדרבה יש יותר צד לומר שהוא מדרבנן כמו שהוכחתי מדבריו אבל כיון שהרשב"א ז"ל הניחו באפשרות לא אגביה לבי ולא ארום עיני לומר שבודאי הוא דרבנן אלא שיש פנים לומר ולישב כל דברי הרב ז"ל אפילו הוי דרבנן אבל שנאמר כי מה שכת' הרשב"א ז"ל שהוא אפשר הוא על מקום הראיה זו לא כתבה ולא אמרה אדם מעולם.

ובמה שדק הרשב"א ז"ל ברבית דרבנן דאינו עובר עליו הלוח, מדאמרינן התם דרב עיליש גברא רבה הוא ולא ספי איסורא לאינשי ולא קאמר גברא רבה הוא ולא עביד איסורא כתב החכם השלם יצ"ו כי כפי השכל אין לו טעם כלל אחר בקשת המחילה וכשהרגיש דוחק במה שכתב חזר לתת טעם אחר דיש חלוק בין אבק רבית דעלמא להאי דרב עיליש דהכא ליכא רבית בפועל לעולם דכשלוקח חצי הריוח אינו רבית מצד מה שלוקח אלא מצד מה שהיה מפסיד החצי אם היא הפסד ואם היו מתנים שלא יפסי' כי אם שלישי מותר היה לו לקחת חצי הריוח לבד וגם כשהיה מפסיד רב עיליש חצי ההפסד אינו רבית אלא מצד שלא היה לוקח בריוח אלא חצי אבל אם היה לוקח בריוח ב' שלישים לא היה רבית שיפרע חצי ההפסד ואם כן אין שם רבית בפועל לעולם אבל בכל רבית דרבנן דיש רבית בפועל שנותן יותר מהראוי שניהם עוברים מדרבנן וכתב שהוא פלפול יפה ואמתי אין בו חסרון אלא שלא כתבוהו הראשונים ע"כ כוונת דבריו ואני רואה שהוא פלפול יפה אלא שלא כתבוהו הראשונים ז"ל מחמת שיש בו תוספת המביא לידי חסרון כי אם החילוק אמתי נוסף לומ' שגם המלוה אינו עושה איסור בלקיח' חצי הריוח כיון שאינו רבית מצד מה שלוקח אלא מצד שאינו מפסיד ב' שלישים אלא חצי שאם היה מפסיד ב' שלישים בהפסד היה מותר לו ליקח חצי הריוח וכן אם לא היה מפסיד אלא חצי היה מותר אם לא היה לוקח בריוח אלא שלישי לבד וכיון דל מלוה מיהא ודאי אסיר ילא חיישינן להא דיוק' הכי נמי בלו' לא חיישינן ונהדר למאי דכתב הרשב"א ז"ל דבכל אבק רבית ליכא איסור ללוה אלא למלוה או כמו שכתב הרא"ש ז"ל דברבית כי האי אין אסור ללוה מדלא יהיב ליה טפי לא קרינא ביה לא תשיך דהא פלגא בפלגא פלגי ואין דברי חכם יצ"ו בכלל זה שכתב הרא"ש ז"ל וכדפי' יצא לנו מכלל הנכתב שאין בשטר נדון שלפנינו הכרח שיהיה מכריח לאיסור רבית קצוצה וודאי גם שבועת ביטוי חלה עליו אי הוי דרבנן אלא שהעמידו דבריהם במקום תורה בשב ואל תעשה ואי תפס מלוה לא מפקינן מיניה וה' יאיר עינינו במאור תורתו נאם הצעיר מצעירי הצאן משה ב"ר יוסף זלה"ה מטראני יצ"ו: נב שוב מצאתי תשובת שאלה להרשב"א ז"ל בנשבע לבטל איסור דרבנן מכוונת למה שכתבת כי אע"פ שחל עליו שבוע' אפ"ה אסור לבטל בידיים איסור דרבנן אלא יעבור על השבועה בשב ואל תעשה וז"ל שם שאלת פ'.

עוד שאלת מי שנשבע לעבו' איסורי דרבנן כגון לאכול חמץ בשעה שישית וכיוצא בזה מותר לאכול הואיל ואינם אלא דרבנן וכי אמרינן אין שבועה חלה על שבועה ה"מ באיסורא דאורייתא אבל באיסורא דרבנן לא או דילמא אסור דאיסורא דאוריית' קרי'



ביה דהא איכא לאו דלא תסור: תשובה באמת מי שנשבע לקיים מצוה דרבנן ולא קיים כגון שאמר שלא אשתה סתם יינם ושתה או שאמ' שלא אוכל חצי זית של נבלה ואכל למ"ד חצי שיעור לאו דאורייתא אי נמי בנשבע לאכול איסורא דרבנן ולא אכל חייב קרבן שבועה דלא אמרו אין שבועה חלה על שבועה אלא בנשבע לקיים מצוה דאורייתא ממש דתנן בפרק שבועות שתיים בתרא שבועה שלא אוכל ואכל נבלות וטרפות וכו' עד אלמא לא אמרו לקיי' את המצוה ולא קיים או לבטל את המצוה ולא בטל פטור במצוה דרבנן אלא במצוה דאורייתא ממש אלא מיהו בנשבע לבטל מצוה דרבנן מסתבר' דאסור לו לבטל ויבטל הוא ומצוה דרבנן לא תבטל דאטו מי שנשבע לשתות יין נסך מי אמרי' ליה שתה והערל ובכל כי הני אמרינן שב ואל תעשה וכל מי שעושה כן מיסרין אותו בשוטים לפי שהוציא שם שמים לבטלה וכמו שאמר האומר שבועה שלא אישן ג' ימים לוקה לאלתר כלומר לוקה לאלתר על שנשבע שבועה שאי איפשר לקיימ' וישן כל זמן שירצה ומיהו לצאת ידי כל ספק ראוי הוא לישאל על שבועתו ע"כ לשונו הנה בפ' שלא אמר שחל שבועת ביטוי על מצות דרבנן לבטל אותה בידי' אלא לענין קרבן דהעמידו חכמים דבריהם במקום תורה בשב ואל תעשה כדברי הר"ן זלה"ה ממש ונסתלקו בזה יותר משליש דבריו אשר כתב בענין זה ואין ראוי להאריך עוד בזה נאם הצעיר משה ב"ר יוסף זלה"ה מטראני: שאלה נג ילמדנו רבינו ראובן נפלה לו ירושה מקרובו ונתן חצי הירושה לשמעון וכתב לו שטר מתנה וכתוב בה הנני נותן לך החצי מכל מה שאקבל מכל העזבון שהניח אברהם דודי שנפטר במקום פלוני והמתנה היתה כדין וכשורה אגב ארבע אמות קרקע גלויה ומפורסמת אחר זמן הוציא שמעון שטר המתנ' ונמצ' כתוב בה הנני נותן לך החצי מכל מה שיש לאברהם דודי ונמצא זיוף זה מבואר לכל ושאלו ב"ד לשמעון מקבל המתנ' מה זה הזיוף והשי' ונשבע שאינו יודע מי זייפו אלא שנתעכב השטרביז אדם א' זמן הרבה ואחר כך הוציאו מידו ככה ילמדנו רבינו אם השטר פסול ואין גובין בו כלל או אם יגבו בו החצי מכל מה שקבל ראובן מנכסי אברהם דודו עוד ילמדנו רבינו כי בשטר זה היה כתו' אברהם דודי ולא כן היה אלא שהיה בן דודו תודיעני אם נאמ' שרצ' להטעותו ואינו מתנה או לא: תשובה על שטר שכתוב תנאי על המחק ולא נתקיים למטה יש מחלוקת בין הפוסקים ז"ל בגט פשוט על ההיא דכל המחקין כולן וכו' דכיון דלא אמרינן כל המחקין וכל התלויות צריך שיכתוב קיומיהון וכו' אלא כל המחקין צריך שיכתוב וכו' משמע שהתלויה שאינה מקויימת אינה פוסלת את השטר אלא שאין למדין ממנה אבל מחק שאינו מקויים פוסל כל השטר שאני אומר תנאי היה בו ומחקו והעלה הרשב"א ז"ל שהמחקין ג"כ אינם פוסלים כל השטר אלא שאין למדין והא דלא קאמר כל המחקים והתלויו' חדא מינייהו נקט וכן נראה מדברי הרמב"ם ז"ל וכמו שכתב בעל מגיד משנה ז"ל פ' כ"ז מהלכות מלוה ולוה והשתא בנדון זה אם מה שנמצא כתוב בשטר החצי מכל מה שיש לאברהם וכו' היה כתוב במקום המחק שמחקו מכל מה שאקבל מכל העזבון שהניח אברה' וכתבו במקומו מכל מה שיש לאברהם כדי לזכות בו מעכשו ושלא יוכל הנותן לזלזל בנכסים קודם שיקבלם לוותר מהם למי שהיו בידו נראה דאליב' דכ"ע השטר פסול כי כל השטר לא נכתב אלא על מה שכתוב על המחק שאין למדין ממנו לכ"ע דבשלמא אם היה כתוב שום תנאי מתנאי המתנ' על המחק היינו אומרים שלא נלמוד מאותו התנאי ושאר השטר יהיה כשר לדעת הרשב"א ז"ל

אבל מה שכתוב על המחק הוא גוף המתנה שכותב מה שנתן לו וכיון שאין למדין ממקו' המחק לכ"ע הרי כאלו אינו כתוב שום מתנה שאין אנו יודעים מה שנתן ושטרא הוי חספא בעלמא.

אלא שיש לדקדק באי זה צד נמצא זיוף זה מבואר לכל כי באת' השאלה בענין לא נתבאר בה באיזה אופן נתבאר הזיוף אלא שכתו' בשאלה שבמקום מכל מה שאקבל מכל העזבון שהניח כתבו מכל מה שיש שאם היה שידעו העדים שהיה כתוב כשחתמו בשטר מכל מה שאקבל וכו' ולא מכל מה שיש הרי שטר זה הוי חספא בעלמא שאינו מוכיח מתוכו מה שנתן כיון שאין למדין ממקום המחק ומה שאמרו העדים אינו כתוב עתה בשטר ואין כאן שטר וא"כ תהיה מתנה על פה ולא יכתבו אותם אפילו הם זוכרים שנטל קנין ואמר להם שיכתבו אותה כדין כל מתנה גמורה שנאמר שכבר עשו שליחותם שכתבו אותה ואיהו דאפסיד אנפשיה שמחק תורף המתנה ואין בידו שטר לגבות ובעדותם על פה לא יוכל לגבו' כיון שכבר כתבו השטר וחתמוהו ונתנוהו לידו דילמ' קבל כבר מה שכתבו שנתן לו כיון שאין נותן המתנה בחיים ובא לגבות מעכשיו ואם היה ענין מציאות הזיוף שראו שמה שכתוב עתה מכל מה שיש היה כתוב על המחק במקום מכל מה שאקבל מכל העזבון שהניח והיה כתוב מסתמא בריוח והרחקה מתיבה לתיבה שבמקו' שהיה כתו' שאקבל מכל העזבון שהניח כתבו עתה שיש וא"כ מלבד שמלת יש היתה כתובה על המחק היה ריוח בינה ובין מכל מה ובינה ובין לאברהם כדי שלא ישאר מקום פנוי והיה דבר ניכר לעין שהיה מזויף ועל המחק ושיערו הדייני' או הרואי' שלפי כתיבת שאר תיבות השטר היה לשם מקום לשיוכלו לכתו' בו שאקבל מכל העזבון שהניח באופן זה השטר כולו ג"כ פסול כיון שכתוב תרפו על המחק ושלא כשאר השטר ומה שאיפשר שהיה כתוב במקום המחק אינו כתוב עתה וא"כ אין כאן שטר כלל וריע טפי האי שטרא מהני שטרי דמייתי עובדא בגמרא פ' גט פשוט דהוה כתיב בשטרא תלתא בפרדסא ומחקה לגגיה דבית וכרעיה ושוי' ופרד' ואמר שמכר שלישי הגן וכל הפרדס וכפתוהו ואודי משום דחז' אביי דריוח ליה עלמא להאי ואו וכן בעובדא דמייתי התם בתרא כפתוהו ואודי ומשמע דאודי שהיה כתוב קודם תלתא בפרדסא ולא תלתא ופרדסא ולא נתנו לו אלא תלתא בפרדסא ובתלתא בפרדסא מיהא נראה שהכשירו השטר והיינו משום שמ' שמצאו כתוב תלתא ופרדסא לא היה כתו' על המחק אלא שמחקו ג"ג הבית ומושבה ונשארה וי"ו עשויה בלי מחק במקום הוי"ו אבל אם היה נמצא על המחק תלתא ופרדסא כעובדא דידן היו פוסלי' כל השטר וכמו שכתבתי.

ואם בירור מציאות הזיוף היה שנשאר איזה רושם מן התיבות שנכתבו קודם שהם מכל מה שאקבל מכל העזבון שהניח וכשראו שתיבה שיש היתה מרווחת כמו שכתבתי נתנו לב לידע איך היה הענין וכהנהו עובדי דמייתי' לעיל והכירו שנשאר רושם במה שמחקו שידעו להבחין ולקרר' שהיה כתו' שם שאקבל מכל העזבון שהניח כמו שיקרה לפעמים שהדיו טובה והרשומא קיים אפילו לאחר המחק בזה יש לדון ולומר שהשטר כשר כיון שרושם המלות הנז' ניכר לדיינים שהרי שטר שבלה וקרוב להמחק תנן במתניתין דמעמיד עליו עדים ועושים לו קיומו וכו' כל זמן שרישומו ניכ' דשמא ימחק לגמרי משמע דכל שרישומו ניכר ולא נמחק לגמרי דנין עליו ומגבין בו ואע"ג דהכא הורע כוחו טפי משום דנמצ' בו זיוף שכתבו על מה שמחקו אפ"ה נראה דלמה שניכר רישומו

בבירור' הוי כשר דהא בהני עובדי דמייתי לעיל זייף בעל השטר במה שמח' גג' וכרעיה דבית ושווייה וא"ו ובעובד' דבתר' זייף וכתב וא"ו במקו' שלא היתה דהוה כתי' בההו' שטר' דזבן מכח ראובן ושמעון אחי כלומר החלק שהיה לראובן ושמעון האחים בקרקע וזייף בעל השטר וכתב ואו אצל אחי והיה נראה שקנ' חלק ראובן ושמעון ואחי שאחי ראובן ושמעון היה שמו אחי ומשום דחזא אביי דהאי ואו הוה דחיק לעלמ' כפתו' ואודי ומשמע דלמה שהיה כתוב בשטר קודם נשאר השטר כשר או שמא קרעוהו וכתבו לו שטר אחר על מה שהיה כתוב קודם דאין סברא שיפסי' שליש הפרדס שקנה או חלק ראובן ושמעון הכתובים בפ' והכא נמי כיון שרושם מה שאקבל מכל העזבון שהניח נכר ונר' נר' שדנין עליו ויגבה בו אע"פ שהיה מחזר אחר זיוף שאין להאמינו במה שהשיב ונשב' שהניחו ביד אחר ולא ידע מי זייפו דאין אדם חוטא ולא לו ואין לומר דבהנהו עובדי דהוה זיוף זוטרא מחלוף אות אחת או מתוספת אות אחת הוא דאמר דלא הורע כחו במה שהיה כתוב קודם אבל הכא דהוי זיופא רבה ב' או ג' תיבות אמרי' דפסיל מכל וכל אפי' למה שנתברר שהיה כתוב קודם דכיון דזייף הכא והכא מה לי זיופא רבא מה לי זייפא זוט' כ"ש דבתר מאי דבעי למרווח בההוא זיופא הו' דאזלינן ואפשר דרווח בזיוף אות אחת יותר ממאי דרווח בזיוף ג' תיבות כפי מה שהוא הענין דהא בעובדא דפרדסא הוה מוסיף בזבינ' כולה פרדסא ובעובדא דחלק ראובן ושמעון בשדה הוה מוסיף חלק אחיהם שהוא שלישי יותר ממה שנמכר לו אלא ודאי לא מחלקינן בין זיוף זוטא לרבה כדפי' ובכל גוונא מאי דאיתברר בשטרא דהוא כתוב קודם מגבינן ביה ועל מה שנמצא כתי' בשטר זה אברהם דודי ולא היה אלא בן דודו נראה שאין חשש והשטר כשר כיון שכתוב בו אברהם דודי שנפטר במקום פלו' והוא ידוע כי לא נפטר לשם קרובו אלא זה אברהם בן דודו והעדים ידעו שעל זה אברהם בן דודו הוא שכתב שטר המתנה אלא שחשבו שהיה דודו ולא היה אלא בן דודו וכיוצא בזה אמרי' פ' התקבל על ההיא דהווי קרי לה מפתא ואזול סהדי וכתבו תפאוותה ואסיקנא אמר רב נחמן כותבים ונותנים אפי' מא' פעמים והכא נמי היו יכולים העדים לחזור ולכתוב השטר ולכתוב אברהם בן דודי ואם הנותן הוא שאמר בפ' אברהם דודי ואיכא חששא דדילמא נתכוון להטעותו אפ"ה כיון שהוא אמת שנפטר באותו המקום אברהם בן דודו עליו הוא שאמר וקראו דודו שאולי היה זקן ממנו והיה רגיל לקוראו דודי לקרב הקורבה כאלו שרגילים בני אדם לקרוא שני למי שהוא שלישי עמו ואע"ג דבקרא נר' דדייק דודי דוקא כדכתיב או דודו או בן דודו יגאלנו וכו' הא מצינן נמי בקרא דכתיב חנמאל בן דודי והדר כתיב לעיני חנמאל דודי וכן פרד"ק ז"ל ר"ל בן דודי כי בן דודו היה כמו שאמר למעלה וכן וגם את לוט אחיו ורכושו השיב וכו' ר"ל בן אחיו ע"כ ואע"ג דמצינן למימר דהתם דגלי כבר קרא שהיה בן דודו לא הקפיד אח"כ לקוראו דודו וכן גבי לוט אבל הכא שלא היה ידוע קודם מי היה נמצא שלא על בן דודו אמר אלא שרצה להטעותו ולא נתן דבר זה אינו דכל מאי דאפשר לפרושי לישנא דשטרא כי היכי דלא ליבטיל כולה שטרא עבדינן הכי ומכשרינן ליה וכמו שכתב הרא"ש ז"ל בתשובות וכמו שכתב הריב"ש ז"ל והבי' כמה ראיות וכיון שהוא ידוע שלא נפטר אברהם דודו אלא זה בן דודו שהזכיר גם שהוא קראו דודו אין לחוש כיון שהזכיר מקום מושבו ועליו הוא שאמ' אברהם דודי והשט' כשר והנר' לי כתבתי וחתמתי ביום י"ג לניסן שנת הבקר אור וכו' נאם הצעיר משה בר'

יוסף זלה"ה מטראני יצ"ו: שאלה נד ראובן נשא לאה וכתב לה תנאי כתובה ובכללם שאם יפטר בלא זרע שתקח אשתו שבעים אוקיות כסף או מחצית כל מה שימצא לו והמחצית האחר ליוורשיו ונפטר וחיי לרבנן ולכל ישראל שבק ונשאר חובות על נכסיו והם מה שהתנדב לכפרת נפשו עשר' סולטאני' וארבעים סולט' שכתב אחר הנישואין לאשתו הנז' שקבל' עליו כנכסי צאן ברזל שנפלו לה בירושה מאמה אחר הנישואין כמה שנים וגם מה שהוציאו בקבורתו והוצאות אחרות כשתבא עתה לאה לגבות חצי הנכסים כפי התנאי שהוא בבחירתה שתקח שבעים אוקיות או מחצית הנכסים יודיענו רבי' אם תקח חצי הנכסים מכל הנכסים שנמצאו כפי התנאי הראשון והארבעים סולט' האחרים תקח ממחצית היוורשים או אם נאמר שכל החובות יפרעו מראש הממון הארבעי' סולטאני' והדברי' האחר' ומה שישאר יחלוקו אם יגע לה לפחות שבעים אוקיות: תשובה נר' דבר פשוט שהחובות יפרעו אות' מראש הממון ומה שישאר יחלוקו אם יגיע מחציתם לשבעים אוקיות ואם לא יגיע המחצית לשבעים אוקיות תקח היא קודם השבעים אוקיות ויפרעו החובות ומה שישאר שיהיה פחות משבעים אוקיות יהיה ליוורשים ואע"ג דכתב הרא"ש ז"ל בתשובותיו בתקנות בכלל נ"ו שאם יצא ש"ח על המת מאוחר לכתובת אשה והאשה לא שעבדה עצמה באותו השטר שיפרעו אותו החוב מחלק היוורשים דכח ידי התקנה על התחונה שבאה להוציא מכח דין תורה הילכך אמרי' מסתמא כך היתה התקנה שכל מה שנמצא ברשות המת בשעת מיתה דבר שהגוף היה שלו יחלוקו ומחלק היוורשים יפרעו החובות הכא שאני דאין תנאי זה בא להוציא מכח דין תורה כיון שבידה לגבות הע' אוקיות ולא יחול עליהם שום פרעון ושום חוב שאם תראה שהחובות רבים שלא יגיע למחציתה אלא פחות מע' אוקיות לא תחלוק עם היתומים אלא תקח הע' אוקיות ובאותה תקנה ששאלו להרא"ש ז"ל שהיא תקנת מולינא יד היתומים על העליונה או יפרעו כתובת אמן ומתנתה או יחלקו עמה לעולם יהיה יד היתומים על העליונה וא"כ תקנה זו באה להוציא מכח דין תורה שהוא ביד היתומים שלא לתת לה כתובתה אלא חצי מה שנמצא ואם החובות היו נפרעים מראש הממון לפעמים היו חובות כדי רוב מה שנשאר והיתה הולכ' בידים רקניות והיו מגרעי' כח דין תורה מכל וכל ואין לומר דאומדנא דדעת' הוא כשהחובות הם רוב מה שנשאר שהבנים יבחרו לתת כתובתה ממה שיטלנו בעל חוב וא"כ אין כאן גרעון כח דין תורה דלא היא דהא תקנה זו נתקנ' ליוורשי הבעל בין שיהיו בניה או בני אשה אחרת או יורשים אחרים יכולים לסלקה במחצית הנכסי' ואם היו פורעים החו' מראש הממון לא היה נשאר לה דבר כי הם רוצי' יותרשיפרעו החובות לכפר' נפש מורישם ממה שתגב' היא כתובה ותוס' ואפי' בניה לפעמים היו עושים קנוניא עם הבעלי חובות ולא יחושו למה שתפסי' אמם הכלל כי אין גרעון כח דין תורה כי אם כשהבחיר' היא ליוורשים היו יכולים להפקיע כל כתובתה אם לא היו נפרעים החובות מחלקם אבל כשהבחירה בידה לברור או חצי הנכסים או שבעים אוקיות אין כאן גרעון כח דין תורה כיון שהוא בידה ולכן התנאי היה מסתמא שיחלוקו מה שנשאר אחר פרעון כל החובות כי אינו נקרא שארי' אחר מותו אלא מה שהוא נקי בלי חוב וכן היה אומדן דעתא לעשיי' התנאי שהתנו בשע' הנישואין והע' אוקיות הם במקום כל הכתובה כיון שנתרצתה בהן או במחצית הנכסים וכפי הנר' מלשון הכתובה מה שהתנו על ע' אוקיות היה ששיערו הלא היה שוה כל מה

שהכניסה בנדונית' אלא השבעים אוקיות שכל מה ששהכניס' בנדוניתה היה שומת מאה אוקיות כמה שכתוב בכתובה ודא נדוני' דהנעלת ליה בין בגדים ותכשיטיין ושמוש ערש ומעות מה שרצה וקבל עצמו בשומ' מאה אוקיות וכו' ע"כ נר' מלשון מה שרצה וקבל שלא היו שוים כל כך כמו שנוהגין לעלות החפצים יותר משויין אלא שרצה וקבלם במא' וכשעשו התנאי שיערו שלא היו שוים המאה כי אם ע' אוקיו' וא"כ התנאי היה או יגבה כל נדונית' שהם שבעים הנז' או מחצית הנכסים כפי מה שתבחר ואין כאן גרעון כח דין תורה כי לעולם הוא גובה כתובתה אפי' שיפרעו החובות מראש הממון שאם לא ישאר במחצית' שבעים היא גובה כל השבעי' קודם וראיה לדבר זה מדברי הרא"ש ז"ל בעצמו שכתב בשאלה אחרת ששאלו ממנו בענין התקנה שתקינו במקום אח' שאם תמות האשה בחיי בעלה ויש לה בנים ממנו שיחלקו הוא ובניו כל מה שנשאר לו אם יפרעו החובות מראש הממון או מחלק הבעל והשיב שלא יחלוק הבעל עם יורשי האשה אלא ממון שימצא לבעל אחר שיפרע כל חובותיו כי תקנה זו היא להפקיע ירושה דאוריית' דכל נכסי האש' בעלה יורשתן כ"ש שייירשי הבני' מחצית מה שיש לו לבד מחצית כתובת אמן ולכן פורעים כל החובות מראש הממון והשאר יחלוקו הכא נמי בנדון דידן אם היו פורעים החובות מחלק המגיע ליורשים לפעמים היו הולכים בידיים רקניות והיא היתה גובה מחצית כל הממון שלם שהיה יותר בכדי כל סכי כתובתה והיכן מפקיעין דין תורה שהיינו מעבירי' ירושת היורשים במה שהית' לוקחת היא יותר מכדי כתובתה ואם יפרעו החובות מראש הממון אין כאן הפקעה דין תורה ליורשים ולא לאלמנה כיון שעל כל פנים נוטלת כדי כתובתה שהם לפחות שבעים אוקיות זה מבוא' לכל מבין עם תלמיד ועוד נראה לי כי הארבעים סולטאני שנתנה לו אחר הנישואין שאינם נכללים בתנאי הכתובה של שבעים אוקיות דלא הוו כמו שאר חובו' דעלמא שנפרעי' מחלק היורשי' באותה תקנה שהשיב עליה הרא"ש ז"ל מפני שהם כמו החובות ששעבדה עצמה האשה בהם שהם נפרעים מראש הממון כמו שכת' הרא"ש ז"ל שהשעבוד שהיא משעבד' עצמה הוא לפרוע אפילו מנכסים שיש לה אם אין לבעל הרי היא מפסד' משלה והכי נמי אם לא מצא במה שתפרע לו המ' סולטאני' היא מפסדת אותם והרי היא כמו ערבני' ומשועבד' על מעותיה שרוצה שתפרע מהם ואם לא תפרע מהם תפסיד אותם כמו במה שהוא משעבדת עצמה שרוצה שיפרע בעלה ואם לאו תפרע היא מנכסי מלוג שלה ותפסיד עד שתחזור ותגבה מראש הממון ומה לי גובה מה שפרעה עליו ששעבדה עצמה וגובה מראש הממון ולא מחלק היורשי' או מה שנתנה היא לבעלה שאם לא תפרע תפסיד וכל זה הוא אפילו היתה תנאי דנדון דידן כתקנ' מולינה שהשיב עליה הרא"ש ז"ל שפורעי' החובות מחלק היורשים ולא מחלק שלה ואפי' הכי אלו מ' סולטאני' נפרעים מראש הממון כמו שכתבתי אבל לפי האמת בתנאי כתובה זו נפרעים כל החובות מראש הממון כמו שכתבתי למעלה שאין כאן גירוע לכח דין תורה בגביית כתובתה ולכן נראה כי גם מה שנדר לתת להקדש יפרע ג"כ מראש הממון שהרי הוא חוב על נכסיו ג"כ ואין בזה שום גרעון כח דין תורה בגביי' הכתובה כיון שלמעט שתגבה גובה השבעים אוקיו' שהם במקום כל כתובתה וגם כל ההוצאו' שנעשו בערכאו' לקיום הנכסי' שנשאררו הם מרא"ש הממון כי אין הממון הנשאר מתקיים אלא במה שהוציאו עליו והוי כחוב או כגזל שגזלו מכל הממון קודם חלוקה שהוא לאחריות שניה' האשה והיורשי' וגם מה

שהוציאו בקבורתו ובכל צרכיו הוי מראש הממון דלא גרע מחוב שהיה נפרע מראש הממון ולא מחלק היורש כדפי' דאע"ג דאין האשה חייבת בקבורת בעלה כשאין בנכסי' אלא כדי כתובתה הא אמרי' דשבעים אוקיו' במקום כתובת' קיימו ובידה לגבות אותם או מחצי' הנכסים שתוצה הלכך אין כאן גרעון כח דין תורה כיון שהגביה היא לבחירתה וגם כי למנהג התקנות הקבורה היא מראש הממון והארכתי מפני ששמעתי כי קצת מחכמי העי' יצ"ו היה נר' להם כי זה התנאי הוא כמו התקנ' ששאלו עלי' להרא' ש ז"ל ואלו היה הדין בא לפניה' מקוד' ידעתי שיש להם לב לדע' מה שיש מן ההפר' בין אותה התקנה ובין תנאי זה שתבחר היא בחצי הנכסי' או ע' אוקיו' כנז' ולבקש' השלו' מהכ' המסרב' שלא ירא' שדנתי להם מבלי השגחת הסבר' הראויה לנדון זה כתבתי מה שנרא' לע"ד שעל זה סמכתי ופסקתי ביניה' שהחובו' כלם וההוצאו' יפרעו מראש הממון כנז' והשם יתברך יצילנו משגיאו' אמן נאם הצעיר משה ב"ר יוסף זלה"ה מטראני יצ"ו: נה במותב ב"ד ארבעה היינו כשהראו לפנינו כתובה אחת בכתובתה חצי כל עזובנו או ע' אוקיו' שהם שומת כל סכי כתובתה עוד כתוב תנאי אחר בכתובה שאם יפטר בלי זרע שנתחייב לגרש אשתו גט ש"מ מעכשיו אם מתי ואחר משא ומתן נראה לנו שלא תגב' כתובת' כדין מגורש' אלא כדין אלמנה שתקח חצי הנכסי' או ע' אוקיו' ששני התנאים כתובים בכתובה ביום אחד וטענת אחרות הכתובות בארוכה בפסק דינינו כי לא היה דומה לתשוב' הרא"ש ז"ל שכתב שהיה גרושה והחכ' ה"ר יוסף קארו יצ"ו אמר שלא היה נראה לו לחלק בין נדון זה לתשובת הרא"ש ולכבודו לא רצינו לפסוק הדין באותו יום עד שנתוועד ביום ב"ד אחר וכשנתוועדנו ביום הב"ד כל א' עמד טעמו בו וריחו לא נמר ואז אמר לנו החכ' הנז' כבר אמרתי לכם דעתי אתם הרבים תעשו כפי מה שירא' בעיניכם בפרט כי ב' הכתו' הם מבני קהל' אז גזרנו על האלמנה שתחלוק הנכסי' עם היורש ונחלקו הנכסי' על פינו אחר כמה ימים קודם שתשבע האלמנה אם הטמינה אי זה דבר מלחלוק נתעוררו הבאים מכח האלמנה לשאול לקצת חכמי העיר בדרך שאלה ראובן ורחל על דבר זה אם תגבה כתובתה משלם כגרושה או כאלמנה שתחלוק הנכסי' עם היורש או תקח ע' אוקיו' ובכללם חזרו אל החכם הנז' יצ"ו וכתב להם פסק דין ארוך שתגבה כל סכי כתובתה כגרושה ואישתמיטתיה מתני' השגורה בפיו פ' זה בורר ומנין לכשיצא וכו' בהיו' נמנה עמנו ובחברתינו ושנעשה מה שנראה לנו וזה מקום תימא וכתב החכם הנז' בתחלת דבריו כי יש לה דין גרושה שלא כתב בתנאי של ע' אוקיו' אלא אם יפטר בעודו נשוי עמה אבל אם גרשה אפילו שעה אחת קודם שיפטר פשיטא שאין ענין לאותו תנאי ע"כ וזה אינו שהרי לא גרשה אפילו שעה אחת קודם למיתתו אלא מעכשיו אם מתי דחל הגט למפרע ולא הויא כמגורש' דעלמ' כיון שעל תנאי הכתוב בכתובה התנה ג"כ בכתובתה שיגרשנה גט ש"מ כדאמ'.

עוד הביא תשובה הרא"ש ז"ל והעיר ד' ספקו' בטענו' האלמנ' והיורשים וג' ספקו' בתשוב' הרא"ש ז"ל וג' תשובות לישב הספקו' הספ' הא' שהיה מוטב לה שתחזיק עצמה כאלמנה ותזכה בכל הנכסי' משתאמר שהיא גרושה ואין לה אלא כתובתה ומתנתה ע"כ ואין בכאן שום ספק כי היא לא היתה רוצה אלא שתקח כתובתה ותנשא ולא לזכות בכל הנכסים בחייה כי אולי לא היה אלא מעט מזער יותר מכדי כתובת' ולא תמצא מי שישא אותה ע"מ שירשו יורשי בעלה הא' ושתהיה צרורה באלמנו' חיו' וטב למיתב טן דו וכו'.

וג"כ ספקו' שהעיר בטענ' היורשי' הב' מהם כלם דבר אחד וכפל ענין במלות שונו' גם הג' נכלל בשנים הראשונים כי כוונ' כולם לתמוה על דברי היורשים שאומר' שיש לה דין אלמנה דא"כ תזכה בכל הנכסים במיתת בעלה והיאך אומר לחלוק עמה ע"כ כוונתו שלא להאריך בדברים מבוארים ואין בכאן שום תמה כי בראותם שהיא היתה כוונת' להנשא ולקחה כל סכי כתובתה שהיו כמע' בכל הנכסי' היו אומרים הם שלא תקח כל כתובתה אלא שיהיו הנכסי' בידה כל ימי חייה ויחזרו להם אחרי מותה כמו שהתנה מורישים והיו יודעים ומכירים כוונתה שתרצה להנשא ולהוריש ליורשיה מה שתקח בכתובתה ולא לזכות בכל הנכסים ולא תמצא מי שישאנה על מנת שלא יירשנה ושלשה הספקו' שהעיר על תשוב' הרא"ש ז"ל ראוי לחוש לשנים ולישב לשונו באופן שלא יקשה והוא כי מה שכתב הרא"ש ז"ל ואין כאן אומדנא שיהיה לטובתה או לרעתה ואח"כ כ' הרי מוכיח מתוך לשונו שהחזיק אותה בכל הנכסים שנאמר שהיה הוכחה ואומדנא לטובת' הוא כי בענין נתינ' הגט אין כאן שום אומדנא לדעת כוונתו מה היא בענין הכתוב' כמו שאמר כי לא הטיל תנאי בגט ע"מ שלא תגבה כתובתה ואין כאן אומדנא שתהיה לטובתה וכו' דמשמע כי מצד הגט אין אומדנא לטובה או לרעה לענין הממון אבל מצד המתנה היא הוכחה ואומדנא לטובתה שהחזיק אותה בכל הנכסי' להיותם כלם בידה או שתגבה כתובת' מהם ולא תחלוק עם היורשים ומה שחתם ואמר והגט נתן לה כדי שלא תזקק ליבום כלומר שאין הוכחה מהגט לענין ממון לטוב' או לרעה כדפי' אלא מכוין שלא הטיל תנאי בגט ממילא משמע דגבי כל כתובתה ועוד דאיכ' אומדנא במה שהחזיקה בכל הממון כדפי' ולכן לא הביאו בני הרא"ש ז"ל ותלמידיו אלא טעמא קמא דלא הטיל תנאי בגט ולא חששו להאי אומדנא שהחזיקה בכל הנכסי' כי גם הרא"ש ז"ל לא אמרה אלא לפי שהיורשים היו מביאין סעד לדבריהם מזה אמר הוא שאדרבה היתה בזה אומדנא לטובתה ונתישבו כל דברי השאלה והתשובה ולא נצטרך לאחת מכל שלשת התשובות כי המעיין בהם יראה שהם דברים שאינ' צריכים והא ודאי חדת' היא לעשות משא ומתן בטענות הטוענים כי לפעמים חושבי' לזכות בטענה אחת והם מתחייבים בה.

עוד כתב על מה שחלקתי בין תשובת הרא"ש לנדון דידן שנתחייב בכתובה עצמה בזמן התנאי הא' על התנאי הב' שיגרשנה בהיותו חולה כדי שלא תזקק ליבם שאין נראה לו לחלק כיון שאיפשר לתנאים אלו להתקיי' זה בלא זה ותנאי הראשון בא להוצי' מכח דין תורה שמן הדין היא גובה כל כתובתה דהיינו קק"כ אוקיו' והתנו שלא תקח אלא ע' אוקיו' הרי זה יד היורש על התחתונ' והביא ראיה מתשובת הרא"ש ז"ל כלל נ"ו שכתב אחר שאין דבר זה מפורש בנוסח התקנה יד התקנה על התחתונה שהתקנה באה להוציא מכח דין תורה שהדין נותן שתטול האלמנה כל כתובתה הלכך אמרי' מסתמא כך היה וכו' ע"כ והנה מבואר לכל כי החילוק שחלקתי בין תשוב' הרא"ש ז"ל ונדון זה הוא אמיתי אעפ"י שלא נראה לו וכמו שכתבתי בפסק הדין והראיה שהביא מתשובת הרא"ש ז"ל אינה ענין לנדון זה כלל כי אותה התקנה היתה שיד היתומים תהיה על העליונה אם ירצ' יתנו לה כתובתה ואם יראו שהנכסי' מועטי' יתנו ל' מחצי' הנכסי' אע"פ שלא יעלו לחלק מעטמכתובתה ולכך כתב שהחובו' המאוחרים יפרעו אותה מחלק היורשי' ולא מכלל הממון כי אם היו נפרעים בכלל הממון והוא ברשותם לתת לה מחצית הנכסי'

לפעמים לא תפרע אלא מעט מסכי כתובתה ולכן לא יפרעו החובו' הנז' לא מחלק היורשי' ויהיה ידם התחתונה על זה אבל בנדון דידן הוא בהפך שהתנאי הוא לבחירתה אם תרצה תקח חצי הנכסים הנשארים כמבואר בכתובה ואם תרצה תקח (חצי) [הני] ע' אוקיו' שהם במקום נדוניתא כמו שכתוב בכתובתה שהביא' בנדוניא מה שרצה וקבל על עצמו במאה אוקיו' ושערו שהיו שוים ע' אוקיו' ומפני זה קצבו ע' אוקיו' שהם במקום נדונית' וא"כ אין בכאן הפקע' דין תורה כיון שלעול' גוב' לפחו' ע' אוקיו' שהם במקום הנדוני' ולפעמים תקח מחצי' הנכסי' שיהיו יותר מכל סכי כתובתה הנ' מבוא' שאין תנאי זה בא להוציא מכח דין תורה ולכן הוא קיים אף כשגרשה גט ש"מ כיון ששני התנאים כתובים בכתובה ואין ראייה לזה מדברי הרא"ש ז"ל דאיירי בגוונא אחרת כמבואר בתשובותיו גם מתשובת הרשב"א ז"ל שהשיב שכל שהוא מצד התקנה ולא מן הדין אין לך בו אלא חידושו אינה ראייה כלל לנדון זה כי גם אנו אין אנו דני' בזה אלא מה שכתוב בתנאי הכתובה הנ' מבואר נגלה שעל נושא א' שהוא אם יפטר בלא זרע כתבו ב' תנאים שתקח מחצי' או ע' אוקיו' כשיגרש אותה מעכשיו אם מתי גם מה שחשב החכם הנז' יצ"ו לגרע כח היורש מצד שנכתב תנאי הגירושין הנז' בסוף של הכתובה אני תמה בזה על טוב שכלו וישרו מה שראה להכניס עצמו בדבר זה בהיות התנאי הנז' כתוב בכתובה עצמה ביום הנישואין עצמו שנכתב הכתובה ולומר כי הוא ברור אצלו שבשעת כתיב' התנאי הראשון לא עלה על דעתם תנאי הגט אלא שאחר כך הזכירוהו וכתבוהו באפס מקום ואדרב' כ"ע עבדי איפכ' שמודיעי' לו קודם הנישואין שיגרש אותה גט ש"מ אלא שכותבין זה התנאי בפני עצמו כדי שלא יקרא עם שאר התנאים שלא להבהיל החתן בשעת שמחתו וחזותים שנים מהחתומים בכתובה כמו שהוא בזא' הכתובה ואם היו מניחים התנאי עד אח' הנישואין קרוב לודאי שלא יתרצה החתן ולהשבע על זה וא"כ ודאי יש לנו לומר שמתחלה התנ' שני התנאים כיון שכתובי' שניהם ביום הנישואין וכת אחד מעדים ועל שנתברר אצלו מה שאינו כן כתב דהוה ליה כי ההיא דבירושלים היו כותבין שעות כי התנאי הכתוב אח"כ לא נתחייב בו אלא אחר הנישואין והרי הריב"ש ז"ל כתב בא' מספרי תשובותיו סימן מ"ה על ב' שטרות שנכתבו ביום א' שמי שנתברר בעדים שהקנו לו ראשון קנה וזכה אעפ"י שאין מוכיח מתוך השטר וא"כ פשיטא שאין אומדנא דמוכחא מהני להקדים הא' על חברו כ"ש בהיות האומדנ' וסברא בהפך כמו שכתבתי וכבר היה איפשר במציאות לכתוב ולחתום התנאי הכתוב בסוף הקלף קודם הכתוב בתחלתו ולכן אין הדבר תלוי אלא בברור העדים שידעו אי זה נכתב ראשון וענין תשובה שלי על זה היא בסי' ס"ח.

עוד כתב ואע"פ שכשדברו עמו על נתינ' הגט הזכירו הכתוב' ואמר הוא שלא תקח אלא ע' אוקיות והשיבו לו כי הכתובה הוא כתוב שיהיה לבחירת' ליקח ע' אוקיו או חצי הנכסי' אין משם ראייה לומר שעל סמך אותו תנאי גירש שהרי ראינו שהיה טועה וסובר שלא היו לה אלא ע' אוקיו' והנמצאי' שם שהשיבו לו גם הם טעו בחשב' שגם אם יגרש לא יטול אלא ע' אוקיות או מחצית הנכסים וכו' ע"כ ואיני חושב שהחכם הנז' יצ"ו כתב אלו הדברי' כי אם ברהיטא וכו' שאם כתוב בפ' בכתובה שתקח ע' אוקיות או מחצית הנכסי' איך טעה במה שאמר ע' אוקיו גם כי לא הזכיר חלוקת הנכסי' לא זכר אלא מה שהיה טוב ליורשיו שתקח הע' אוקיות וכוונתו היתה ענין התנאי הכתוב בכתובה שיהיה



קיים וכמו שהשיבו לו העומדים לו שם וכווננו אל האמת שהבחירה היתה ביד' מה שתרצה ליקח וגם אם הדברים האלו יהיו אחר נתינ' הגט היה גילוי לתנאי הכתוב בכתובה שהיה על התנאי של גירושין וגילוי מילתא כי האי מהני אפילו אחר המעשה כיון שמגלה על תנאי האחד שנעשה על הגירושין כדפירש' וכמו שכתב הריב"ש ז"ל על מי שהיה טוען שש"ח שיש לראובן עליו נכלל במחילה אחת שבידו וראובן הביא עדים שאחר המחילה תבע ממנו השטר חוב ושהיה רוצה לפרוע לו כך וכך לשנה והוא לא רצה הרי זה גילוי לש"ח הקוד' שלא נכלל בכלל המחילה הכתובה ביום עצמו שנכתב הש"ח והכא נמי ל"ש כדא' עוד כתב וז"ל ועוד אני או' שאפי' אם היינו מסופקי' בדין אין לשום ב"ד להפקיע כח האלמנה מלגבות כל סכי כתובתה משלם שהרי כתב הרשב"א ז"ל דיש כח להסכמ' הקהל להפקי' ממון למי שעובר על תקנתם ודאי ולא על ספק וכו' ע"כ ואיני יודע מה ענין התקנות אצל גביית הכתובה כי כל שיסתפק בתקנה בענין גביית הכתובה הוית האשה מוציאה מן היורשים ועליה להביא, ראה וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל פ"ו מהלכות אישות שאם נסתפק לנו אם ידע בתקנת הגאונים ז"ל שתקנו שתגבה האשה כתובתה אם מן המטלטלים או לא היה כתוב בכתוב' מטלטלי שמתישבין בדבר הרבה שאין כח בתקנת הגאונים לדון בה אע"פ שלא נתפרשה כו' עד שנוציא בה ממון היורשים הא קמן שעל הספק מפקיעים כח האלמנה שלא לגבות כלל אם אין קרקעות כ"ש בנדון דידן אם היה לנו ספק אם תגבה כל כתובתה או מחצית הנכסים שהם קרובים לסכי כתובתה שלא יהיה לה כח להוציא מן היורשי' וג"כ יד בעל השטר על התחתונ' בכל ספק שיסתפק בהבנת השטר כמו שכתבו המפרשי' ז"ל והיא בעלת השטר כי גם התנאי הכתוב בכתובה אינו לדעתה כי הע' אוקיות הם כנגד נדונית' כדפי' לעיל וג"כ היה איפשר שיהי' במחצית הנכסים יותר מכל סכי כתובתם וא"כ היא בעלת השטר וידה על התחתונה אף אם היה ספק בענין אבל מי שיש לו סברא נכונה וישרה לא יסתפק בזה כמו שכתבו בפס' הדין שמה שהשיב הרא"ש ז"ל היה על שגרש אותה סמוך למיתה ואיפש' שהיו גירושי' גמורי' כדמוכח פרק איזהו נשך בההי' עובד' דש"מ וגם כי הרא"ש ז"ל לא השיב אלא על מה ששאלו ממנו אז שיגרש וגירש והכא בנדון דידן כתב בכתובה תנאי הגירושין על תנאי חלוקת הנכסים ואין שום צד שיתקיים תנאי החלוקה עם תנאי הגירושין כי אם במיתת היבם שאם נאמ' שמא לא ימצא מי שיכתו' הגט או לא ימצא במקום האשה הרי בכל האופן היא זקוק' ליבם ואינ' גובה עד שתתפשר עמו ותחלוץ וא"כ איך נדחוק עצמינו לומר כי תנאי החלוקה לא נעשה אלא כשלא תהי' זקוקה ולשון התנאי אומר אם יפטר בלא זרע לא שנא יש לה יבם או לא ועל זה התנו אח"כ כשיחלה ויהיה בלא זרע שיגרש אותה גט ש"מ ועוד ענין האומדנא ממה שדברו עמו על ענין הגירושין והחולק בזה הוא כחולק על האמת ואחר גמר דין מחלוקת שכבר נחלקו הנכסים הידועי' בין האשה והיורש והיה ראוי לחכם הנז' שיחשוך עצמו מן הדין שכבר נגמר וימשוך ידו מלכתוב עליו כי גם שהיה אמת שיהיה אי זה טעות בה מה שנעשה עשוי והדיינים אפילו יהיו ג' הדיוטות פטורים כיון שהדין תלוי בשיקול הדע' כ"ש בהיו' הדין דין אמת והחולק אין לו על מה שיסמוך והאל ית' יפתח לבנו בתורתו ולא נכשל בדבר הלכה וישמחו בנו חברינו: נאם הצעיר משה ב"ר יוסף זלה"ה מטראני נה את כל זה ראיתי ונתון אל לבי גם על מה שכתב החכם ה"ר דוד אשכנזי יצ"ו על

הענין הנז' למעלה לראות אם יש בדבריו שום טעם לפגום את טעמי ולא מצאתי כי בתחילת דבריו כתב שהוא ידוע ומפורסם כי מי שכותב כתובה לאשתו הוא על ב' דרכים דהיינו בין תתאלמן בין תתגרש שתגבה כתובתה וא"כ התנאי שאם יפטר שתקח מה שתרצה או ע' אוקיו' או מחצית הנכס' אינו אלא אם יפטר בעודו נשוי עמה אבל אם יגרשנה פשיטא שאין ענין לאותו תנאי דהיכא דאיתמר איתמר והיכא דלא איתמר לא איתמר ע"כ והנה בנדון דידן ג"כ כך הוא שיש לה כל סכי כתובתה אם תתאלמן ויש לה זרע ממנ' ואם יפטר בלא זרע הרי מפורש בכתובה שלא תקח כי אם ע' אוקיו' או חצי הנכסים וכן אם תתגרש גירושין גמורין בחייו יש לה כל כתובת' בין בזרע בין בלא זרע אבל אם תתגרש בשעת מיתה כפי מה שנתחייב בכתובה עצמה הרי הוא בכלל התנאי הכתוב בכתובה גם כן שתקח ע' אוקיות או מחצית הנכסים כי לא היה הגט כי אם כדי שלא תשאר זקוקה כמו שכתוב בכתובה ואם כתב הגט ונתנו וקם על רגלו שלא מת מאותו החולי אינו גט וא"כ הרי יש מקו' לאלמנו' ולגירושין שתגבה כל סכי כתובת' ויש מקו' לאלמנו' וגירושין שיתקיימו התנאים הכתובי' בכתובה ר"ל חלוקת הנכסים או אוקיו' ונתנית הגט בשעת מיתה ובהני גווני איתמר דתגב' אלא כפי התנאי כיון ששני התנאים כתובים בכתובה כדפי' עוד כתב ואין לומ' דהא בהא תליא דהא אמרינן בפרק אע"פ רוצה אשה בקב ותיפלו' מט' קבין ופרישו' ע"כ איני יודע מה ענין קב ותפלות לזה ומה ר"ל ואין לומר דהא בהא תליא וכו' כי ענין הבנ' הלשון הוא דקאי אמאי דכתב היכא דאיתמר איתמר היכא דלא איתמר וכו' כלומר דדוקא אם יפטר בעודו נשוי עמה הוא שתקח אשתו ע' אוקיות או מחצית הנכסים אבל אם יגרשנה אין ענין לאותו תנאי דהיכא דאיתמר איתמר כו' ועל זה כתב מיד ואין לומ' דהא בהא תליא כלומ' גירושי' באלמנו' וכמו שבאלמנו' תקח ע' אוקיו' או מחצית הנכס' כן בגירושין דהא אינו דהא דאמרי' בפ' אע"פ כו' וא"כ מה ראייה לשלא יהיו הגירושין באלמנות מרוצה אשה בקב ותפלות מט' קבי פרישות כי זה לא נאמר אלא על חמר שנעשה גמל אי הרווחא עדיפא שיתעשר בעלה או עונה עדיפא לה דעונת חמר אחד בשבת וגמל אחד לשלשים יום ועל זה אמר רוצה אשה בקב ותפלות כו' להיות בעלה עמה שיהא חמר ולא בט' קבין שיתעשר ויהיה פרוש ממנה שלא יהיה לה עונה אלא משלשים יום וא"כ מה הוכחה יש מזה לענין גביית הכתוב' בגירושין אם תהיה כאלמנות או לא דאם לומר שהיא מרוצה לגבות פחות מכתובתה כשאינו מגרשה אלא שהיא נשואה עמו עד שתתאלמן ולא לגבות כל כתובתה כשמגרש אותה ואינו נשוי עמה הא באלמנות או בגירושין יכולה היא להנשא ותרצה יותר ט' קבין ותיפלות אלא דוגמא בעלמא נקטי' עוד כתב על מה שחלקתי אני בין ההיא דהרא"ש ז"ל לנדון דידן דהתם איפשר שגירש אותה גירושין גמורין סמוך למיתה שראה עצמו ודאי שימות ולבו יודע מרת נפשו וכההיא דפרק איזהו נשך דכתב גיטא ש"מ לדביתהו ולא הוה על תנאי כדמשמע התם דקאמ' דקא מיתנה וכו' אבל בנדון דידן דנתן לה גט מעכשיו אם מתי ולא הוי גט עד שימות דהוי גט למפרע משעת נתינה נראה לענין תנאי כתובה דהויא כאלמנה וכתב הוא שאני עשיתי עקירה בלי הנחה דהא בהא תליא וזיל קרי בי רב הוא ואגב חורפא לא דק ע"כ הנה הוא מפליג בדברים דרך גוזמא ואינו משיב דבר למה שחלקתי בין תשובת הרא"ש ז"ל לנדון דידן ואם קבלה היא נקבל אבל לדין אין תשובה עלי ועל

מה שחלקתי גם כן מתשובת הרא"ש ז"ל לנדון זה דהתם שאני שלא נתחייב לגרש מעת הנישואין אבל הכא כתוב בכתובה שנתחייב לגרש גט ש"מ על תנאי הא' של גביית הכתובה ע' אוקיות או מחצית הנכסים כתב הוא וז"ל זהו תימא גדול בעיני מי הגיד לו שלא היתה אותה הכתובה כתובה לענין הגט כמו הכתובה של נדון דידן ואת"ל יש לו הכרח שכן הוא שלא היה מחוייב ליתן לה גט קודם מיתתו אפילו אם כן הוא יטול מה שהביא דכ"ש הוא וכו' הרי מה שהיה תימא גדול בעיניו כמעטכח רוגזי ואמר ואת"ל ואינו מצד זה אלא מכיון שהיא תבעה ממנו והוא השיב לה למה את צריכה גט כלום הוא אלא מפני שמעון אחי וכו' נראה פשטא דמילתא דלא היה מחוייב בכתובה לגרשה שאם כן לא היה לו דבר חדש תביעת הגט לשיאמר לה כלום הוא אלא מפני וכו' והיורשים או' שלא נתן לה הגט אלא כדי שלא תזקק ליבם ואם היה כתוב בכתובה שיתן לה גט כדי שלא תזקק ליבם כי הכא בכתובה דידן לא היה זה המשא והמתן שהרי הוא ידוע שהגט לא היה אלא כדי שלא תזקק לה לענין הכתובה ולהכי בכתובה דידן הרי פי' בפי' שלא נתחיי' לגרשה בשע' מיתתו אלא כדי שלא תזקק ליבם לא לענין הכתובה שהרי כתוב בכתובה ענין הפרעון הכתובה אם ימות בלא זרע ואינו כ"ש הכא מתשוב' הרא"ש ז"ל) ואין דומה לה דהת' שלא נתחיי' קודם מיתה גמר לתת אותו סתם דמהני בין לגירושי' בין לכתובה כיון שלא הטיל תנאי ובנדון דידן שכתב בפירוש בכתובה שנתחייב לתת הגט כדי שלא תזקק ליבם כשנתנו עתה לקיים דברו הנז' שנתנו על הכוונה הראשונה.

עוד כתב על ענין האומדנ' שהיתה בנדון דידן שכשדברו עמו על ענין הגט הזכירו הכתובה ואמר הוא שלא תקח אלא ע' אוקיות והשיבו לו שבבחירתה היא לקחת ע' אוקיות או מחצית הנכסים ושתק שאין משם ראייה שהרי ראינו שהיה טועה ושתק וקבל אחר שהשיבו לו האמת ואם הזכירו לו האמת היה מקבל גם כן עליו וכו' ר"ל שאם הזכירה לו האמת שיפרע כל כתובתה שהיה גם כן מקבל עליו מאחר שהכל עליו בשבועה שכך היתה האמת שהיה חייב על הסתם לפרוע לה כל כתובתה ועתה לא רצה אלא על תנאי הכתובה ומשום הכי לא תגבה כפי התנאי הכתוב בכתובה והרי לא הזכירוהו ומה הוא דן על מה שלא נעשה אבל האמת הוא כי לא הזכירו לו אלא תשלום התנאי הכתוב בכתובה שתקח מחצית הנכסים אם תרצה כי הוא לא זכר אלא הע' אוקיות וא"כ כששתק וקבל על תנאי כך גרש ולא על מה שלא הזכירו לו ואם היה טועה בתשלום תנאי מה שזכר לא היה טעות שגם תנאי הע' אוקיות היו אמת וכבר העמידוהו על נכון האמת העומדים שם וסבר וקבל כדאמרן: עוד כתב כי אין בנ"ד שום אומדנא כיון שהיה יום אחר קודם דא"כ לדברי מי שיש אומדנא תקשי להרא"ש ז"ל שכתב דאין כאן אומדנא לטובתה או לרעתה כי לשם הית' אומדנא כי האי ממה שאמרו היורשים והשיב הוא כי לא היה אומדנא כלל בשעת נתינת הגט כי מה שהיה קודם לכן לא נקרא אומדנא כלל והאריך בזה לישב דברי הרא"ש ז"ל ולא ישבן כלל והאמת הוא כמו שכתבתי על מה שהשגתי בזה במה שכתב החכם הר' יוסף קארו יצ"ו כי אין כאן אומדנא מצד נתינת הגט לא לטובה ולא לרעה אבל ממה שהחזיקה בנכסים מוכיח שתגבה מהם כתובתה אם תרצה אם יהיו לה במתנה כל ימי חייה וכמו שכתב הרא"ש הרי מוכיח

מתוך לשונו שהחזיקה בכל הנכסים וכו' ולדברי החכם הזה אין בכאן שום הוכחה ואומדנ' והרא"ש ז"ל כתב שיש הוכחה שהחזיקה בנכסים כדפי'.

עוד כתב כי זאת האומדנא לא היתה אומדנא כלל מצד כי היתה יום א' קודם נתינת הגט והביא לזה ראיה מההוא דפ' האיש מקדש ההוא גברא דזבן לכל נכסי' אדעתא למיסק לא"י וכו' והאריך בזה וגם הביא לשון הר"ן ז"ל לא היה צריך לכל זה כי אני אני מכחיש מה שהביא משם שאומדנא קודם המעשה דברים שבלב אינם דברים כיון שבעידנא דזבין לא אמר ולא מידי ואין כל זה ראיה לנדון שלנו כי גם אני לא אמרתי שתהיה זאת אומדנ' אלא לגלות על דעתו וכוונתו שגרש על תנאי הכתוב בכתובה שאלו לא היו כתובים בכתובה התנאי בגירושין אע"פ שהיו מזכירים לו הע' אוקיות או חלוקת הנכסים לא היתה אומדנ' בזה כיון שהיה קודם המעש' כההיא דזבין כל נכסי וכו' אבל כיון ששני התנאים כתובים בכתובה מה שדברו עמו קודם היה גילוי מילתא על מה שכתוב בכתובה שגירש שהוא על תנאי הע' אוקיו' או חצי הנכסים וכמו שכתבתי בפסק דין וז"ל השלישי שיש אומדנ' גדול' ממה שדברו עמו כו' נר' פשוט כי על תנאי הכתוב בכתובה הוא שנתן הגט ע"כ הרי מבואר שסמכתי האומדנ' לגילוי התנאי הכתוב בגט שתקח ע' אוקיות או מחצית הנכסים ושיגרש אותה סמוך למיתה כדפי' ולא היה צריך להאריך בכל אלה ללא צורך ואיני מהמצטערי' ששיבבו על דבריה' אבל ראיתי כי על צד הרצון השיב זה החכם הנז' עלי והאמ' יורה דרכו ועם כל זה הוא חשוב ויקר בעיני כבתחל' נאם הצעיר משה בר' יוסף זלה"ה מטראני יצ"ו: נו גם מה שכתב החכם הר' יצחק הכהן יצ"ו ראיתי מה שהאריך בתת טעם בענין החובות המאוחרים שיצטרפו למחצית הנכסים שתטול האשה כפי תקנת טולטילא הנה הרא"ש ז"ל פי' הדבר על תקנו שהתקנ' ההיא היא במקום גביית הכתובה ולכך נוטלת חצי כל הנכסים קודם פריעת החובות ועל מה שהביא ראיה לדברי הרא"ש ז"ל שהחובות נכללים בכלל הנכסים לשתטול מחציתם ממה שאמרו ב"ח נעש' מותר לכתובה וכו' אינה ראיה כלל כי התם היינו משום דאית' ליורשים זכות בהאי מותר דעבדי ביה מצוה שפורעין חוב אביהן והוא בחלק שלהן וכדכתב רש"י ז"ל ואין ענינו למה שכתב הרא"ש ז"ל שלא יצא לו אלא מסברא כמו שכתב הר"מ ז"ל בקיצורו בחזה התנופה עוד כתב שאם יבואו לדון ולערער יורשי הבעל והאשה על צרכי הקבורה בין כך ובין כך אולי יתבזה המת והויא כההיא דנהרדעי וכו' ואני אומר אין כאן שום ערעור קודם קבורה כי הנכסים הם ליורשים ובחזקתם ולא תוכל היא לערער כי הדבר תלוי בדעת היורשים אם ירצו יתנו לה כתובתה ואם לא יתנו אלא חצי הנכסים אז יעמדו בדין על הוצא' הקבורה כתוב עוד שנכלל ג"כ בתקנה שאם היה לה על בעלה חוב אחר זולת הכתוב' יוסר מכלל הממון והשאר יחלוקו ואני אומר כי לא נכלל ולא נדמו ענין חובת' בתקנה זו אלא טעם אח' יש בו שהחו' שלה הוא כחו' של אחרי' שנשתעבד' היא להם כיון שאם לא תפרע תפסי' והחובו' שנשתעבדי' היא ג"כ אם לא יפרע' תפרעם בכתובתה עוד כתב על מה שהקדיש הנפטר שילקח מחלק היורש ואמר גם מה שהקדיש דינו שיהיה ממחצית היורשי' וכו' וחוזר גם זה על הע' סולטאני שכתב למעלה מזה שתפרע מכלל הממון ואם כן גם זה אינו מרבה כדומה לו ואין דינו שיהיה אלא מכלל הממון כיון שיש במחצית הנשאר יותר מהשבעי' אוקיות והתנאי הזה לבחירתה אם תרצה תקח מחצית הנכסים או ע' אוקיות

הפך תקנת טוליטולה שהוא לבחירת היורשים עוד כתב על ענין האומדנא מן הדברים שדבר והשיבו לו בענין גביית הכתובה קודם נתינו' הגט שאומדן דעתה בכי הא מילתא להוציא מכלל דבר המפורש שאנו רואים שמגרשה והוא משועבד לכתובתה לאו כלום הוא ואני אומר כי דבר המפורש הוא שעל תנאי הכתוב בכתוב' הוא שגרשה כיון ששני התנאים כתובים בכתובה כתב עוד כי כל הני דאמרן דאומדנא מהני בהו כי מעיינת משכחת להו שהאומדנא דמוכ' מסייעת אותם החזקה וכו' והנה בזה יצאה שגגה מלפניו ברהטא דבלא עיון רב אשכחנא איפכא דאומדנא דמוכח מהניא אפילו להוציא מה שאינו מוחזק בידו דההיא דשמע שמת בנו וכו' וההיא דמברחת וכו' איירי אפילו החזיקו המקבלים במתנה ומפקי לה מיניהו בהאי אומדנ' כדמשמע התם בדוכתי' וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל פ"ו מהלכות זכי' ומתנ' דאין המקבל מחזיר פירות ומילתא דפשיטא היא עוד כתב ואם יאמר דשאני התם דזמן ממילא קאתי וכו' אני אומר דלא ידענא מאי קאמר ולא הבנתי דבריו ע"כ עוד כתב על מה שחלקתי בין נדון דידן לתשובת הרא"ש ז"ל דהתם איפשר שגירש סמוך למיתה בלי תנאי שזה דבר לא יעלה על הדעת כי מי יעשה כדבר הזה הזר ומי ישמע לדבר הזה וכו' והפליג בדברים על זה ואישתמיטתה הא דאמרינן פרק אי זהו נשך ההוא ש"מ דכתב גט לדביתהו איתנא וכו' משמע דגט ש"מ נמי עיקר אעג"ב דהוי בלי תנאי אם מתי והרא"ש ז"ל לא כתב אלא שגרש אשתו סמוך למיתה ולא הזכיר על תנאי ולקיים דבר אמת הארכתי כהשיב על כל דבר המשיבין נאם הצעיר משה ב"ר יוסף זלה"ה מטראני יצ"ו: שאלה נז ילמדנו רבינו ראובן ושמעון היו מסובים במשתה ואמ' ראובן לשמעון קח זה הטבעת לסימן ולך בביתי שיתנו לך פירות שנאכל קבל שמעון הטבעת וישב ולא רצה ללכת אמר לו ראובן תחזור לי הטבעת עתה שאם לא תחזור יהיה בתך מקודש' לי ושתק שמעון חזר ראובן ואמר לו פעמים ושלוש תחזור לי הטבעת עתה שאם לא תחזור יהי' בתך מקודש' לי ושתק שמעון ולא השי' לא הין ולא לאו אלא אא"י הרי הטבע' בידי ואחר שקמו מן המשתה אמרו העומדים לשם לשמעון לא ידעת שראובן קידש לבתך ואמר להם אם יהיה מזלו איני רוצה יותר טוב ממנו הודיענו אם יש חשש בקידושין אלו לבת שמעון הקטנה או לא: תשובה נראה דהוי שתיקה דלאחר מתן מעות כדאמ' רבא פ"ק דקידושין גבי עובדא דההיא ציפתא וכו' ומוכחה לה ממתניתין אמר לה כנסי סלע זה בפקדון וחזר ואמר התקדשי לי בו וכו' ש"מ שתיקה דלאחר מתן מעות וכו' ואע"ג דקשו בה בפום נהרא משום רב הונא בר' דרבי יהושע מי דמי וכו' ושלחה רב אחא קמיה דרבינא ואמר אתון דשמיע לכו הא דרב הונא חושו לה ופסק הרי"ף ז"ל הכי כמאן דאמר חושו לה היינו כשבאו לידה בתורת קידושין כי ההיא עובדא דציפתא כדמשמע התם בגמרא אבל כשלא באו לידו בתורת קידושין כי ההוא דכנסי סלע זה בפקדון שתיקה דלאחר מתן מעות לאו כלום הוא לכ"ע וכן כתב הר"ן ז"ל דהרי"ף ז"ל פסק בשתיקה דלאחר מתן מעות בקידושין כמאן דאמר חישו לה וכן כתב הר"י בן הרא"ש ז"ל בטור אבן העזר סימן כ"ח בד"א שבא לידו בתור' פקדון אבל כשבא בידו בתורת קידושין וכו' ע"כ והכא נמי בנדון זה לא בא לידו בתורת קידושין כשקבלו שהרי אמר לו קח זה הטבע' לסימן שיתנו לך וכו' ואחר כך אמר לו תחזור לי הטבעת עתה שאם לא תחזור יהיה בתך מקודשת לי ושתק והוי ככנסי סלע זה בפקדון ולאחר קבלה אמר לה התקדשי לי בו דאסיקנא דהוי שתיקה דלאחר מתן מעות

דלאו כלום הוא כדאמ' כ"ש דהכא בנדון זה לא אמר בפ' תתקדש בתך לי בו דאסיקנא שתיקה דלאחר מתן מעות דלאו כלום היא כדאמ' אלא אם לא תחזור תהיה בתך מקודשת לי וכיון דלא אמר בו נראה שתהיה בתו מקודשת לו לעתיד שיקדשנה דהא בברייתא דכנסי תני' דאמר לה תתקדשי לי בו משמע דאי לא אמר בו דפשיט' דלא הויא מקודשת דהוי כידים שאינן מוכיחות דלא הויין ידים כדקי"ל פ"ק דנדירים כרבה דאמר הכי דאע"ג דלישנא דקידושין מהני כשאמר הרי את מקודשת לי אע"ג דלא אמר בטבעת זה כדמשמע בבריתא בגמרא כיצד בכסף נתן לה כסף ואמר לה האמ"ל הרי את מאורס' לי הרי זו מקודש' היינו משום דבשעת נתינה הוא דאמר לה הכי אבל כשאינו אלא לאחר נתינה כי הכא נראה דצריך לומר בו כדתנ' בגמרא וכדאמ' ומה שאמר הרי הטבעת בידי כשחזר לומר לו אם לא תחזור לי וכו' כיון ששתק קודם הא הוי שתיקה דלאחר מתן מעות דלאו כלום היא כדאמ' דאע"ג דמשמע גבי כנסי סלע זה בפקדון וחזר ואמר לה אחר נטילה התקדשי לי בו ואמרה הן דהויא מקודשת הואיל ואמרה הן ועדין הסלע ברשות' היינו משום דאמר הן בפ' אבל כל שלא אמר הן בפ' אלא שהשיב דברים שאין משמעו הן בודאי אלא שמשמען דבר אחר כי הכא פשיטא דלא הוי אלא כשתיקה דלאחר מתן מעות ועדיף ממנה דמשמע דאמר לאו בפ' כיון שאמר הרי הטבעת בידי ר"ל שאינו רוצה בקדושין אלא הרי הטבעת בידו להוליכה לביתו לסימןכמו שאמר לו או הרי היא בידו להחזירה לו אחר כך דכל שלא אמר הן בפירוש אינה מקודש' כיון דהוי לאחר מתן מעות וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל פ"ה דאישות שכל שתיקה שלאחר מתן מעות אינה מועלת אבל אם אמרה הן אחר שנטלה הרי זו מקודשת ע"כ נראה דדוקא כשאמר הן הוא דמקודשת אבל אי לא אמר הן בפ' לא אע"ג דלא אמר לאו הא שתיקה לאו כלום היא כדאמר' והכי נמי כל שאמר דברים שאין משמען הן בודאי לאו כלום היא כדאמרן גם מה שאמר לו אחר שקמו מן המשתה הלא ידעת שראובן קדש בתך והשיב הוא אם תהיה מזלו איני רוצה יותר טוב ממנו אין בלשון זה כלום לשתהיה בתו מקודשת לראובן שלשון זה הוא לעתיד אם תהיה מזלו שיקדשנה כדין תורה איני רוצה יותר טוב ממנו וגם שהיה אומר עתה בפירוש אני מקדשה לו באות' טבעת לא הוי כלום כיון שאין דיבורו זה אלא תשובה למדברים לו ולא למקדש עצמו ולא תימא נמי דהוי גילוי דעת למה שאמ' קודם הרי היא בידי שהיתה כוונתו לקידושי בתו דכיון דאין במשמעו' לשון זה לשון קידושין כדאמ' אין נאמן לאחר מכאן לומר לקידושין נתכוונתי דאין לנו ללכת אחר מה שאומר שהיה בלבו דדברים שבלב אינם דברים ואין כח בדברים שבלב לבטל הדיבור הא' וכמו שכתב הריב"ש ז"ל ספר ב' מתשובותיו תשובה ז' בכיוצא בזה דאין כח בדברים שבלב לבטל הדיבור אפי' נאמנין שהיה כן בלבו אם כן בנדון זה ליכא למיחש להני קידושי כלל ומה שנראה לי כתבתי וחתמתי נאם הצעיר משה ב"ר יוסף זלה"ה מטראני יצ"ו: נח על אשה שמתה בחיי בעלה בלי זרע והיה תנאי בכתובה שיחזור ליורשיה קצת כתובתה ונתאחרו כמו ארבעים שנה שלח תבעו חלק המגיע להם מהירושה עד שמת בעלה ובאו היורשי' לתבוע החלק הידוע ושטר הכתובה בידם נראה דאין שום ריעות' בכתוב' אעפ"י שעבר כל כך זמן שלא תבעוה וכדתנן פ' הנושא כל זמן שהוא בבית אביה גובה כתובתה לעולם וכל שהוא בבית בעלה עד כ"ה שנים ואסיקנא בגמרא שאם שטר כתובתה יוצא מתחת ידה גובה לעולם ולא גרע כח יורש מכחה דהא

תנן התם מתה יורשיה מזכירין כתובתה עד כ"ה שנים והיינו כשאין כתובתה יוצא מתחת ידה כדאמ' בגמרא אבל כששטר כתובה יוצא מתחת ידן יורשים נמי גובין לעולם כאלמנה כ"ש דבנדון זה לא אותו יורשים מכח אלמנה דהא מתה היא תחת בעלה ולא אתו אלא מכח תנאי הכתוב בכתובה שאם תמות בלי זרע שירשו חלק מכתובתה והוי כשאר חוב בעלמא דאינו נפסל באריכות זמן ואין צורך להאריך בזה נאם הצעיר משה ב"ר יוסף זלה"ה מטראני יצ"ו: נט צואת ש"מ שכתו' בה הו' עלי עדים וכתבו וחתמו איך אני ברצון נפשי ובהשלמת דעתי ובתורת צוואה אני מצוה לפניכם שאם ח"ו אמות מחולי זה וכו' ויש מי שפסל אותה מפני שהיה כתוב בה וכתבו וחתמו דהוי דומיא דכתבו ותנו מנה דשלחו משום רבי' פרק מי שמת דאין כותבין ונותנין לאחר מיתה דשמא לא גמר להקנותו אלא בשטר ואין שטר לאחר מיתה וזה הפוסל לא נתברר לו מה שבין כתבו ותנו לכתבו וחתמו דכתבו ותנו משמע שבכתיבה תהיה הנתינה קיימת וכתבו וחתמו אינו תולה הנתינה בכתיבה וחתימה ואין לשון כתיבה וחתימה אלא לראיה בעלמא וכמו שכתבו הפוסקי' ז"ל דכל שמסדר עניניו וצוואתו ואומר שכתבו אותה אינה אלא לזכרון דברים בעלמא וכמו שכתוב ב"ס ח"מ וכן אם צוה ש"מ שיכתבו שטר למקבל עם הנתינה אין כותבין ונותנין ופרש"י ז"ל בין אם אמר כתבו ותנו לו או תנו וכתבו לו וכו' ע"כ משמע דדוקא כשתלה הנתינה בכתיבה אבל כשלא תלה הנתינה בכתיבה אלא שאמר כתבו וחתמו ולא אמר תנו לא הוי ככתבו ואינו אלא לראיה בעלמא כדאמ' ואפילו שהיה כתוב בו כתבו ותנו כיון שאח"כ כתוב תנו לבד נראה שחזר בו ממה שכתוב כתבו ותנו וכמו שכתוב שם וכן ש"מ שאמר תנו מנה לפלוני ולאחר כדי דבור אמר כתבו ותנו לו את השטר מסתמא לא לחזור בו ממתנה ראשונה נתכוון ונראה דה"ה אם קודם אמר כתבו ותנו ואח"כ כדי דבור אמר תנו דאמרינן דיפה כחו וזהו לפי רבינו יונה דמפ' כתבו ותנו לו את השטר ולפי' רש"י ז"ל נמי יהיה הדין כך אם כתב קודם כתבו ותנו ואח"כ אמר תנו כ"ש שלשון כתבו וחתמו הכתוב בצוואה זו אינו אלא לראיה בעלמא כמו שכתוב הו' עלי עדים איך אני ברצון נפשי ובשלימות דעתי ובתורת צוואה וכו' נרא' שלא אמר כתבו וחתמו אלא לעדות שבהשלמת דעתו היה מצוה מה שהיה מצוה ולא בטירוף דעת אבל בנתינה לא היה מזכיר כתיבה וכמו שכתוב אח"כ תנו לפלו' כך ובפי' כתב בס"ה דלשון כתבו וחתמו בצוואה הוי שופר' דשטרא ואי הוה ככתבו ותנו לא הוי אלא גרעון דלא קני אלא לאחר מיתה ואין צורך להאריך בזה נאם הצעיר משה ב"ר יוסף זלה"ה מטראני יצ"ו: שאלה ס ילמדנו רבינו גוי שהיה מסיח לפי תומו ואמר העני אברהם אל שראני שהיה מוכר בגדים פה בהר נטבע אמר לו היהודי מאין אתה מכירו אמר שהיה אוכל ושותה עמי ואח"כ נמצאנו בדמייאט והיינו ג' ספינות והספינה שהיה בה אברהם הנז' נטבעה בים ועיני רואות מהספינה שהייתי בה שנטבע אברהם ומת שאל לו היהודי אתה ראית אותו שמה אמר הישמעאל בעיני ראיתי אותו מת צף על פני המים יורינו אם אשתו מותרת או לא: תשובה איפליגו רבואתא ז"ל על בעיין דריש פרק האשה שלום עד אחד במלחמה מהו וכו' אי אפשריטא הך בעיא או לא דהרי"ף והרמב"ם ז"ל מפרשי בעיין כשלא אמר מת וקברתיו אבל אמר מת וקברתיו לא איבעיא להו וכמו שכתוב הרב בעל מגיד משנה פרק י"ג מהלכות גירוש' וכו' דאי נמי דבעיין בכל גוונא איירי מיהו כי אמר מת וקברתיו לא חיישינן ליה מהנך עובדי דלקמן אבל כי לא אמר

קברתיו הויה בעיא ולא איפשיטא והראב"ד ז"ל כתב דעד אחד במלחמה לא בעי מת וקברתיו מההיא עובדא דחסא דפ' בתרא דאי נסיבא אפומא דחד וכו' אלמא במים שיש להם סוף אפילו לכתחילה מינסבא לה ואפילו לא אמר קברתיו וכמו שכתב הרא"ש ז"ל פ' האשה וא"כ להרי"ף והרמב"ם ז"ל אין שום היתר לזאת האשה שהרי כתב הרמב"ם עד אחד אומר ראיתיו שמת במלחמה או במפולת או שטבע בים הגדול ומת וכיוצא בדברים אלו שרובן למיתה אם אמר קברתיו נאמן ותנשא על פיו ואם לא אמר קברתיו לא תנשא ואם נשאת לא תצא ע"כ והרי"ף ז"ל ג"כ כתב וה"ה לעד אחד במלחמה היכא דאמר מת וקברתיו וכו' ועד אחד במים שאין להם סוף כעד אחד במלחמה דמי דאמר בדדמי דמאי דכתב התם הר"ף ז"ל דעד א' במים שאין להם סוף נאמן הא קא מסיים דדוקא היכא דאמר אסקוה לקמאי וחזיתוה לאלתר ואישתמודענא ליה דאיהו פלוני כדמסיק בעובדא דב' תלמידי חכם שהיו עם אבא יוסי בן סימאי וכולי דמשמע דהא דעסקוה וכולי ונתעסקו בטלטולו ממקום למקום כדרך המתים הוי כקברתיו הא לאו הכי בעי קברתיו ובסמ"ג נמי הביא דברי הרמב"ם ז"ל שצ"ל קברתיו וכן כתב הרשב"א ז"ל ג"כ בתשובה סי' תתק"ף דעד א' צריך לומר מת וקברתיו במלחמה או בים ויש מי שהתיר דלא אמר קברתיו וראשון עיקר עכ"ל ובספר אדם וחזה כתב הפוסקים הסכימו דעד א' אינו נאמן עד שיאמ' מת וקברתיו ע"כ ואם כן למ"ד דבעי קברתיו אין התר לאשה זו כיון שלא אמר אלא שראהו מת ואפילו לפוסקים שלא הזכירו קברתיו בעד אחד במלחמה או במים שאין להם סוף אין התר לאשה זו שהרי כתב הרא"ש ז"ל ויראה דהא דבעי ואסוקינהו קמן וחזינהו לאלתר היינו לאותם שראו הטביע' דהנהו אמרי בדדמי דכיון שראו שנפלו למים בדבר מועט יאמרו שאלו הם שנפלו למים אבל מי שלא ראה הטביעה בטביעות עין לחודיה נאמן וכן פי' ר"י ז"ל הא דבעי הכא סימנין ולא סגי בטביעו' עין לחודיה היינו משו' שראו הטביע' ואמרו בדדמי וכן כתב הר"ז הלוי ז"ל ור"ח פי' מדבעי סימנים שמעי' דאשה ועד אחד בספינה שטבעה והכירוהו מת לא מהימני וכו' ובנדון דידן אמר הגוי שנטבעה הספינה לעיניו ואם כן מה שאמר שראהו מת צף על פני המים דאמר בדדמי דאיפשר שאחר היה מאותם שנטבעו בספינה כת' באבן העזר סי' י"ז ואם עד אחד מעיד ראיתיו אחד שהועלה והכרתיו על ידי סימני' שהיו לו בגופו נאמן וע"י טביע' עין אינו נאמן בד"א שראהו העד שנפל שם דאומר בדדמי ואומר שהוא הוא אפי' אינו ברור לו לפיכך אינו נאמן אבל אחר שלא ראהו שטבע וכו' ע"כ משמע דמי שראהו שטבע כנדון דידן אינו נאמן בטביעות עין כי אם על ידי סימנין ומה שכתב הרא"ש ז"ל ונהגו האידנא להתיר נשי אנשים שטבעו על ידי הכרת טביעו' העין בלא סימנים הא מסיק בתר הכי ולמאי דפי' דיש חילוק בין אותם שראו הטביעה לאחרים ניחא ע"כ דמשמע דלא נהגו להתיר שלא על ידי סימנין אלא באותם שלא ראו הטביעה אבל אותם שראו הטביעה אמר בדדמי וכדאמ' וכמו שכתב בתרומת הדשן ומה שכתב הרשב"א ז"ל בחידושי יבמות שאין גוי מסיח לפי תומו צ"ל קברתיו והרב' ראיות על זה ותמה על הרמב"ם ז"ל שכתב שצ"ל קברתיו היינו בגוי מל"ת שאמר ראיתיו מת וכיוצא בזה דליכא בדדמי אבל אי אמר טבע בים וראיתיו אחר כך מת דאיכא למיתלי דאמ' בדדמי פשי' דצ"ל קברתיו וכמו שכתוב בתשוב' דצ"ל וקברתיו והריב"ש ז"ל בס"א תשוב' י"ח כתב שנדחו דברי הרי"ף ז"ל והרמב"ם ז"ל במה שאמרו דבעי מת



וקברתיו ואפ"ה כתב דראוי לחוש לדבריהם וכמו שכתב הרשב"א ז"ל וכתב עוד בתשובה ב' דלדעת הרי"ף ז"ל דבעי למימר וקברתיו אם לא אמר אלא מת ונשא' לא תצא שלא כדעת הרמב"ם ז"ל דכתב ואם נשאת תצא מכל זה נר' דאין שום היתר לאשה זו ואיני יודע על מה סמכו המתירי' כי אם על מה שכתב הרא"ש ז"ל בשם ר"ת ונהגו האידנא להתיר נשי אנשים שטבעו על ידי הכרת טביעות עין וכו' היכא דנמצא גופו שלם ומשמע אפילו באות' שראו הטביע' אך מסקנת הרא"ש ז"ל דלא סגי טביעו' עין אלא באותם שלא ראו הטביע' כדאמ' לעיל ואפילו למה שנהגו כשנמצא גופו שלם אפילו באותם שראו הטביעה נראה דאינו אלא בעד שמתכוין להעיד אבל בגוי מל"ת לא סגי טביעות עין דכיון שאינו מתכוון להעיד היאך יתן טביעות עין במים וכמו שכתוב בהגהות הרמב"ם ז"ל פי"ג והמורה להתיר לא ימצא ידיו ורגליו בבית המדרש והנראה לי כתבתי וחתמתי נאם הצעיר מצעירי הצאן משה ב"ר יוסף זלה"ה מטראני יצ"ו שאלה סא ראובן ושמעון אחים דרים בבית אחד ואוכלין על שלחן אחד והיה להם עסק בשותפות והיו בחנות וכו' ועל פרעון שכירו' הבי' והחננו' נפל ביניהם קטטה וקפץ א' מהם ונשבע ואמר אני מקבל עלי בניזירו' שמשון בר מנוח בעל דלילה שעוורו עיניו שלא נשב יחד בבית אחד ושלא נאכל ושלא נשתה ביחד ילמד' רבינו אם יש התרה על זה כדי שיאכלו וישתו יחד הן בביתם הן באיזו שמחת חופה או בבית מילה תשובה נזירות שמשון אין לו התרה כדאיתא פרק בתרא דמכו' משום דצווי של מעלה היה אבל צריך ללכת אחר כוונ' הנודר בסבת מה נעשה והוא על הדירה שהיו דרים ביחד והיו אוכלים ביחד ולכן אע"פ שהלשון שאמר שלא נשב יחד בבית אחד ושלא נאכל ונשת' ביחד היהנראה כולל שלא יוכלו לשבת בשום בית ביחד ושלא יוכלו לאכול ולשתו' בשום מקום יחד עם כל זה לא נפרש אותו אלא לפי הסב' ולא יהיה אסור אלא לדור יחד בבית אחד כמו שהיו קודם ולאכול ולשתו' בהוצאה א' בבית כמו שהיו מקודם אבל הוא מותר בלי התרה לאכול בבית אחיו אחר שנפרדו איש מעל אחיו מעל הבי' וכל אחד עושה הוצאה לבדו בביתו ואין צריך לומר בבית אח' ובשמחת חופה וברי' מילה וראיה מההיא דפרק הנודר מן הירק היה טעון צמר ואמר קונם צמר עולה עלי אסור לטעון ומותר ללבוש וכן אם היה לבוש ואמר קונ' צמר עולה עלי אסור ללבוש ומותר לטעון אעפ"י שאמ' צמר עולה עלי שכולל לביש' וטעינ' אזלינן בתר הכוונ' ולפי הענין שנעשה הנדר בעבורו וכמו שכתב הריב"ש ז"ל בתשובה קמ"ה ספר ב' ואין להאריך נאם הצעיר משה מטראני יצ"ו אלא שיש להתיר בלא שאלה משום דהוי נדר בלשון שבועה וגם אי איכא פתח וחרטה דאלו הוה נדר או שבועה לא הוה צריך התרה אלא מדרבנן וכמו שכתבתי בארוכה בתשובה ק"א: סב עמדתי על מה שכתבו החכמי יצ"ו על גביי' כתוב' האשה שנתגרשה בשע' מיתת בעלה על תנאי אם מתי וכלל טענתם וראיתם אחת היא אלא שאין לשונם עולה בסגנון א' וכב' כתבתי מה שנראה לי להנצל מטענותיה' שדנין אותה כדין גרוש' לגביי' הכתוב' ועם כל זה אחרי אשר כפי הנראה קצת חכמי העיר יצ"ו חולקים על סברתי שפסקתי שהיה לה דין אלמנה לענין גביית הכתובה כפי התנאי הכתוב בה לא אהיה ח"ו מהממרי' על פי ב"ד והייתי דן על פיהם והייתי מבטל דעתי מפני דעתם כמשפט אך אחר שנחלקו הנכסים ונגמר הדין נפל ביניהם חילוק על דבר אחד ושאלו לחכמים יצ"ו וכתבו מה שנראה להם שיש לה דין גרושה לעיין גביי' כתובת' ג"כ ועל זה רפו ידי עתה מלהחזיר

הדין אחר שהיורש מוחזק כי גם שיהיה טעות בדין הוא בשיקול הדעת ומה שעשה עשוי והדין פטור אם הוא מומחה או ג' הדיוטו' וקבלו עליהם ולא אזלזל בכבוד החכמים יצ"ו שנמנתי בחברתם בדין זה לקרותם הדיוטו' אבל לכבוד עצמי לא אחוש והריני הדיוט והדיוטותי גרמה לשכני שנקרא כלנו הדיוטות וכיון שאין שלשתנו מומחי' באופן שנגמר דין זה על פינו החכם ה"ר יעקב קואלייאר והחכם ה"ר אברהם בי רב יצ"ו ואני וגם החכם ה"ר שלמה חזן יצ"ו ראה מה שפסקנו והיה טוב וישר בעיניו וחתם בו כמו שחתום מיד כלנו ביד היורש והנה ביחיד מומחה שקבלוהו עליהם וטעה בשיקול הדעת כתב הרי"ף ז"ל בבא תנינא מהנך חמשא בבי דדייק בהאי מילתא דטעה בשיקול הדעת דדיני' דינא כמאן דנקיט רשות' מריש גלות ואי טעה חוזר ואינו משלם כרבה בר רב הונא דן דינא וטעה אתא לקמיה דרב וכו' והרא"ש ז"ל כתב ומתוך זה הוצרך רב אלפס ז"ל לומר דכל היכא דפטור מלשלם מחזירין הדין משום פסידא דבעל דין ואין הדעת סובלת דברים הללו דהא קתני סיפא דמתני' בבכורו' וכו' והאריך בראיות נגד סברת הרי"ף ז"ל עד אלמא דקם דינא אם טעה ומהני רשותא לפטור והאריך בפ' ההלכה לדעתו וכתב אחר כך וג' הדיוטות דקבלינהו עליהו וטעו בשיקול הדע' דיניהו דינא ואהני הקבל' דפטירי דכיון דאי לא קבלינהו עליהו נמי דיניהו דינ' אהני הקבל' למיפטרי ודינם כיחיד מומחה וכו' וכי קבלוהו עליהו פטור כסיפא דמתני' דדן את הדין כו' והראב"ד ז"ל כתב דאפי' איכא גדול ממנו אין מחזירין אלא קם דינא ולא משלם דהא רב יוסף גדול ממר זוטרא ולא החזירו וכן נראה עכ"ל פ' אחד דיני ממונות וכן כתוב בחשן משפט גם כן אפילו יש גדול מהם אין מחזירים אלא קם דינא ופטורים וכן בס' מישרים ג' הדיוט' דקבלו עליהו וטעו בשיקול הדעת דיניה' דין ופטורי' וכו' ואם יש גדול ממנו הדין חוזר ואם לאו דיניה דינא וכו' וכן נראה דעת התוספות ורש"י ז"ל אבל הראב"ד ז"ל כתב דאפילו יש גדול ממנו אין מחזיר אלא קם דינא ולא משלם עכ"ל ס' מישרים ועוד הביא בחשן משפט דברי הרמ"ה ז"ל שכתב דיינא שטעה ולא הספ' התובע לאפוקי מינ' דנתבע עד דאיתבר' דטעה ל"ש הדיוט ל"ש מומח' ל"ש בדבר משנה או בשיקול הדעת כל כמ' דלא זכי תובע הדר דינא ואפילו זכי בפלגא ופש פלגא גבי אידך כו' ע"כ נראה דהרמ"ה ז"ל נמי סבירא ליה דדינא דהוחזק תובע קם דינא ואעפ"י שנחלק עליו הרא"ש ז"ל כמו שהביא שם היינו לומר דבשיקול הדעת אפילו לא הוציא מיד המתחייב קם דינא ומה שעשה עשוי וחייב כל א' כפי מה שהוא כו' כי מה שכתב למעלה אפי' יש גדול מהם אין מחזירים וקם דינא דמשמע דוקא כשהתוב' מוחזק היינו כשהדיין פטור מלשל' כדמסיים התם ופטורין כו' ועלה בידינו כי מומח' א' או ג' הדיוטות שקבלום עליהם וטעו בשיקול הדעת קם דינא ואינם מוציאים מידו לדעת רש"י והראב"ד והתו' והרמ"ה והרא"ש ובנו הרי"ף ז"ל ורבי' ירוחם ז"ל אלא דלדעת התוס' אי איכא גדול ממנו חוזר וכדבר נחמן וכאן שיש גדול ממנו כו' ואף לדעת הרי"ף ז"ל והרמב"ם שכת' דביחיד מומחה וקבלוהו עליהם דלא קם דינא אלא שחוזר אי איפש' להחזיר נר' דהוי דוקא ביחיד מומחה אבל בג' אפי' הדיוטות איפשר דקם דינא אפי' היכא דאיפשר להחזיר כיון דעדיפי מיחיד מומחה דהודאה בפניהם הויא הודאה בב"ד וכן כופר ואח"כ באו עדים הוחזק כפרן מה שאינו כן בפני יחיד מומחה דלא הויא בב"ד וכל זה הוא אפי' הוה נ"ד טעות בשיקול הדעת אבל נר' לי ברור דאפי' הויא טעות לא הוי כדין טועה בשיקול הדעת אלא דאליבא

דכ"ע קם דינא ואין מחזירין דהא אמרי' בגמרא שיקול הדעת אמר רב פפא כגון תרי תנאי או תרי אמוראי דפליגי אהדדי ולא איתמר הלכתא לא כמר ולא כמר וסוגיא בעלמא כחד מיניהו ואזיל איהו ועבד כאידך ופרש"י ז"ל וסוגין דעלמא הילוך דינא כחד מיניהו ואזיל איהו ועבד כאידך ע"כ והרמב"ם ז"ל פ"ו מה' סנהדרין פי' כגון דבר שהוא מחלוקת תנאים או אמוראים ולא נפסק הלכה כאחד מהם בפ"י ועשה כא' מהם ולא ידע שכבר פשט המעשה בכל העול' כדברי האח' ע"כ והרא"ש ז"ל כתב ואם לא ידע הפוסק במחלוק' הגאוני' ואח"כ נודע לו ולא בר הכי הוא שיוכל להכריע או שאין יודע להכריע אם נראין דברי הא' לרוב החכמים ואיהו עבד כאידך היינו טעה בשיקול הדעת ואם אי אפשר לעמוד על הדבר אין כאן טעות אלא מה שפסק פסק עד כאן הא קמן דלא הוי שיקול דעת אלא היכא דפליגי בהאי מילתא תנאים או אימוראים ולדידן אפילו גאוני'ם ופוסקים אחרונים הוו כתנאי' ואימוראי' לענין אם טעה בדבר משנה או בשיקול הדעת ולישנא דשיקול הדעת הכי משמע דאיכא פלוגתא בהא מילתא ואיהו שקל בדעתו כחד מינייהו דלאו כסוגיא דעלמא אבל אי ליכא פלוגתא בהא מילתא כיון שאי אפשר לעמוד על הדבר אין כאן טעו' אלא מה שפסק פסק וכן נראה דעת התוס' וכתב הר"ף ז"ל ואילו שיקול הדעת דאיפליגו ביה רבי ישמעאל ור' חיי' ליכא ראי' לרבי חייא לברורי טעמא דרבי ישמעאל הילכך ליכא כח לאהדורי לעובד' דיליה ומשום הכי קאמר כבר הור' זקן וכו' ע"כ ובח"מ כתב וא"א ז"ל כתב ולא הוה רבי ישמעאל טועה בשיקול הדעת כיון שלא נחלקו תנאי ואימוראים בזה תחלה ורבי ישמעאל לפי סברתו חייב ואין כח לרבי חייא להוכיח שטעה אלא בסבר' נחלק עליו ע"כ ובמרדכי הביא משם רבי יהודה מפריש הלכה למעשה דהיכא דלא ידע אלא דברי הא' ודן כמותו לא הוי שיקול דעת ומה שעשה עשוי ולא ישלם מביתו כדאמר בההיא עובדא דפ' זה בורר ההוא דהוי קרוליה עכברא דשכיב אדינרי וכו' עד כבר הורה זקן אלמא אע"ג דרבי חייא פליג עליה מ"מ כיון שלא היה יודע שהיה חולק מה שעשה עשוי ולא ישלם מביתו עכ"ל והשתא בהא מילתא דאתינן עלה לית בה פלוגתא דרבוותא ולא סוגיין בעלמא כחד ולא הוזכר דין זה בכל הגמרא והפוסקים כי אם מה שכתב הרא"ש ז"ל שנראה לנו שלא היה דומה לנדון שלנו מהטעמים שכתבנו בפסק הדין והרא"ש ז"ל לא הביא ראי' מהגמרא למה שכתוב כי אם מסברא דן כך וכמו שכתב בחזקת התנופה ואינו נראה לנו מן החלוקים שחלקנו נדון זה שגם הרא"ש ז"ל יודה בכיוצא בזה ואם נמצאו אחר כך חכמים אחרים שנראה להם שאין חילוק בנדון זה למה שכתב הרא"ש הרי אנו חולקים בסברא ואין כאן שיקול הדעת וליכא למיקם אמילתא כיון שאין ראי' לא מן הגמרא שלא הביאו הרא"ש ז"ל ולא מן הפוסקים כי מה שכתוב הוא הרי אנו אומרי' שיודה בנדון שלנו ואין כאן טעו' ומה שנפסק נפסק והוי ממש כההיא דההוא גברא דהווי קרו ליה עכברא דשכיב אדינרי ודקא שכיב אמר פלני' ופלני' מסקי ביה זוזי בתר דשכיב אתו תבעינהו ליורשים אתו לקמיה דר' ישמעאל בר' יוסי אמר להו כי אמרי' אדם עשוי שלא להשבי' את עצמו שלא לראות שבע ממון להתרחק מעין הרע ה"מ מחיים אבל לאחר מיתה לא פרעי פלגא תבעי לאידך פלגא קמי' דרבי חייא אמר כשם שאד' עשוי שלא להשביע את עצמו כך אדם עשוי שלא להשביע את בניו א"ל ניזל ונהדר החצי שקבלו אמר להו כבר הורה זקן רבי ישמעאל שחלקתם על פיו ולא אחלוק עליו הרי דאף על גב דתנן הוא אמר לי שאני חייב

לו לא אמר כלום וטעמא משום דאדם עשוי שלא להשביע את עצמו כדאמ' רב נחמן גבי קב רשו אפ"ה הוה מפליג ר' ישמעאל וקאמ' כי אמרי' הכי הני מילי מחיים אבל לאחור מיתה לא ורבי חייא קאמר דלא שנא דבין הכי ובין הכי אדם עשוי שלא להשביע וקאמר כבר הורה זקן ועובדא דידן הכי הוי תשוב' הרא"ש ז"ל הוי מתני' ואנן דיינינן דהכי אמר הרא"ש הני מילי היכא דליכ' אומדנא אבל כי איכא אומדנא כעובדא דידן לא וחכמים אחרי' יצ"ו אמרו אחר גמר דין דמה שכת' הרא"ש ז"ל לא שנא התם ולא שנא הכא בנדון דידן הויא נמי גרושה לגביי' הכתובה וא"כ הוי ממש כההיא דרבי ישמעאל ורבי חייא דאי איפשר לעמוד על הדבר ואין כאן טעות כמו שכתב הרא"ש ז"ל עלה דההיא עובדא וכתב גם כן ולא הוי רבי ישמעאל טועה בשיקול הדעת כיון שלא נחלקו תנאים ואמוראים בדבר זה תחילה ורבי ישמעאל סברתו לחיי' ואין כח לר' חיי' להוכיח שטעה אלא בסברא נחלק עליו כדאמ' לעיל ולא תימא דוקא היכא דלא פליג עליה ולא מברר טעותיה אלא חד כי הכא אבל היכא דדייני דמבררי טעות הוו רבים הדר דינא דהא משמע דר' חייא גדול מר' ישמעאל ואפ"ה קאמר כבר הורה זקן ומשום הכי איפסיק' הלכת' כוותיה בהאי עובד' דעכבר' דשכיב אדינרי ומסתמ' כל חכמי דורו ג"כ הסכימו בהוראתו בההי' דעכברא דשכיב אדינרי ואפ"ה לא החזי' מה שגבו בהורא' ר' ישמעאל (ואף כי) הוה גדול מכל בני ישיבת ר' דהא משום דהוה עסוק במצו' לא אוקמי' כדאית' התם פרק הנוש' ונקרא רבי חייא רבה ואיתמר עליה ספ"ק דסוכה חזרה ונשתכחה עלו רבי חייא ובניו ויסדוה דומיא דעזרא והלל דעלו ויסדו' כדאית' התם ועוד דטעמא הוי משום דאי איפשר לעמוד על הדבר ואין כאן טעות כמו שכתב הרא"ש ז"ל א"כ לא שנא גדול ולא שנא רבים חלוקים עליו אין מחזירין כדאמ' וא"כ אפילו הוה טעותא נדון דידן לא הוי אלא כה"ג כדפי' ואין מחזירין לכ"ע ועוד דלא הוי האי טעות דומי' דטעות בדבר משנה ובשיקול הדעת כל אחד כדיניה דלא מיק' טעות אלא היכא דרובה דעלמ' ידעי דטעה והכא נמי אפילו כולי עלמא ידעי דטעות כיון דהוה בסברא כנז' ולא בשיקול הדעת קם דינ' כדאמ' והיינו אפילו נודה דהוא טעות דלא מפקי' מיניה דירוש ממה דתפס אבל לפי האמת אין כאן טעות אלא טעמ' דמסתבר הוא.

נאם הצעיר משה ב"ר יוסף זלה"ה מטראני יצ"ו אח"כ נגמ' הדין כמו שפסקתי ע"פ רוב חכמי העיר וגם החכמי' ה"ר משה אל שקר וה"ר דודן' זמרה וחכמי מצרים הסכימו למה שפסקתי החכם ה"ר דוד יצ"ו: סג ראיתי מה שכתב' על לשון הר"מ ז"ל פ"ה מהלכו' תלמוד תורה וכן אם היה אביו ת"ח אף על פי שאינו שקול כנגד רבו משיב אבדתו ואחר כך אבדת רבו וכו' וכתבו ההגהות דטעות סופר יש כאן דבפ' י"ב מהלכו' גזילה פסק בפ' שאין אבדת אביו קודמת אלא א"כ היה שקול כנגד רבו וכן כתוב בספר המצות וכן פסק רבינו שמחה וכו' וכתב מר דאדרבה איפכא מסתבר' דההיא דפ' י"ב הוי טעות סופר דזיל בתר טעמא דכיון שלמדו תור' מאי איכפת לן שיהא שקול כנגד רבו הרי אביו הביאו לחיי הע"ה ג"כ כו' ואני אומר דמה שכתבו ההגהו' דהך דהכא הוי טעות סופר טעמם ונימוקם עמם דכיון דכתבו כל הפוסקים כמו מה שכתב הרב פי"ב מהלכות גזילה דבעי דלהוי אביו שקול כנגד רבו להחזיר לו אבדה קודם רבו א"כ נר' כי מה שכתב פי"ב הוא עיקר ומה שכתב כאן בהלכות ת"ת טעות כיון דע"כ חד מינייהו טעות מוטב שיהי' טעות מה שלא הסכימו בו שאר הפוסקי' ממה שנטעה מה שהסכימו בו הפוסקי'

ז"ל וסברא היא דבעי שקול דאי לאו הכי הרי ודאי רבו הוי רבו מובהק דמסתמ' עם אביו ג"כ למד שהוא ת"ח ואפ"ה יש לו רב נר' דהוי רבו מובה' ועוד דהו' גדול מאביו א"כ אבדתו קודמת לשל אביו אבל אי אביו שקול כנגד רבו אע"ג דרבו הוי רבו מובהק אבדת אביו קודמת דאביו הוא רבו ג"כ קצת מסתמ' שחייב ללמד' לבנו כדכתיב ושננתם לבניך וכו' ולמדת' אותם את בניכם וכו' ועוד ראייה להטעות מה שכתוב כאן בהלכות ת"ת כי בפ' אלו מציאות מוכיח כמו מה שכתב בה' גזילה כמו שכתבו בהגהות ונר' שההוכח' היא מדאמרי' התם ולענין אבדה במקום אביו אינ' חוזרת אלא לרבו מובהק דאם אינו רבו מובהק שלא למדו אלא דבר א' כההיא דאמרי' לעיל אפי' לא האיר עיניו אלא במשנ' אחת וכו' נקרא רבו אין אבדתו קודמת לשל אביו אע"ג דאביי אינו חכם כלל אבל כשהוא רבו מובה' עדיף מאביו בתרתי דהוה חכם ורבו מובהק ולהכי אבדתו קודמת לשל אביו משמע דהא אביו חכם דתנן במתני' דשל אביו קודמת הוי כשהוא שקול כנגד רבו דלא עדיף רבו מאביו אלא בחד דהוי רבו מובהק אבל אי אינו שקול עדיף רבו על אביו בתרתי דהוי רבו מובהק וגדול מאביו ולהכי קודם לאבדת אביו והרי"ף והרא"ש ז"ל גרסי במתני' גופא ואם היה אביו שקול כנגד רבו אבדת אביו קודמת כמו שהביאו המשנה בספריהם ועוד נר' מלשון הרב שכתב למעלה ואם היה אביו ת"ח פודה את אביו תחלה ולא כתב שיהיה אביו שקול או לא אלא בענין האבדה ובשלמ' א מה שכתב באבדה הוא אם הוא שקול כנגד רבו אתי שפיר שלא הזכיר זה למעלה בפדיון דדוקא באבדה בעי' שקול ולא בפדיון כמו שנפרש בע"ה אבל אם באבדה הוא אע"פ שאינו שקול כמו שכתוב בספרים ה"ה נמי בפדיון וא"כ למה לא כתב זה הרב גבי פדיון אלא ודאי מה שכתב כאן הוא טעות סופר ומה שכתב שם פי"ב מה' גזילה הוא הנכון כמו שכתבו כל הפוסקי' דגבי אבדה בעי' דלהוי אביו שקול כנגד רבו ואי לאו הכי אבדת רבו קודמת אבל גבי פדיון נר' מלשון הרב דלא בעי שקול אלא אע"ג דלא הוי אביו שקול כנגד רבו אביו קודם לפדיון ונר' טעמ' דגבי צערא דגופא אביו קודם אע"ג דלא הוי שקול כיון דהוי חכם ואביו שהביאו לחיי העולם הזה כדאמרן אבל גבי ממו' בעי' שקול וכן כתוב ביורה דעה בשם אביו סימן רמ"ב ונתבאר מה שכתב כ"ת עליו וצ"ע גם מה שפי' כ"ת שלא לשבש הספרים כי מה שכתב כאן אע"פ שאינו שקול פי' שאינו חכם כרבו ומה שכתב שם אם היה שקול הוא שלמדו כ"כ כמו רבו אע"פ שאינו חכם כמוהו הוא דוחק גדול לפ' ב' פירושים על לשון א' ועוד כי לפי פי' זה חולק הר"מ ז"ל על הרי"ף ז"ל ושאר כל הפוסקים שכולם כתבו דבעי' גבי אבדה שיהיה אביו שקול וכיון שיכולים אנו לכיון דברו עם דברי הפוסקי' כיון שיש סתירה בדבריו ראוי לכיון דעתו לדעתם כדפי' ויותר קרוב היה לכיון דבריו שלא יהיה בהם טעות בשנאמר כי מה שכתב כאן אעפ"י שאינו שקול כנגד רבו איירי ברבו שאינו מובהק אלא שהוא רבו יותר מאביו ומה שכתב בהל' גזילה דבעי' שקול הוא ברבו מובהק אלא שסתם רבו הנאמר בזה הענין נר' הוא רבו מובהק וכמו שנר' בגמ' וכמו שכתבו משם הרא"ש ז"ל בנו ותלמודו רבי' ירוחם גבי אבדה ולכן נר' שזה שכתב כאן אע"פ שאינו שקול הוא טעות סופר ומה שכתב בהל' גזילה הנכון כדפי' נאם הצעיר משה ברבי יוסף זלה"ה מטראני יצ"ו: שאלה סד ב' כהנים וא' מהם קטן שעלו לדוכן יקראו אותם כהנים כיון שהם שנים או דילמא כיון שהקטן אינו יכול לעלות לבדו לדוכן לא יקראו אותם כהנים:

תשובה נר' שלא יקראו כהנים אלא כשהם שנים גדולים אבל א' מהם קטן לא יקראו אותה דקטן אינו מחוייב לברך אלא שהוא עולה עם אחרים להתלמד ולהתחנך וכיון דדרשי' מאמור להם שהחזן צריך לומר להם אמרו כדאמר בספרי נר' שאינו או' אלא לגדול שהוא מצווה לברך לא לקטן ורש"י ז"ל נמי פי' עלה דמתני' דקטן אינו נושא את כפיו מפני שאין כבודו של צבור להיותן כפופים בברכתו ע"כ וא"כ פשיטא דאין כבודו של צבור לקרותו שיברכם ועוד אפי' הו' איפשר דקריאת כהנים לא הויה אלא מדרבנן וקרא דאמור אסמכתא דעיקר דרשא אינה אלא להקרו' אותם מלה במלה כדכתיב אמור להם אפ"ה כשהאחד גדול וא' קטן לא יפסיק ש"צ לקרות כהנים אבל בפ' אלו נאמרין משמע דהוי מדאורייתא דאמר אביי נקטי' לב' קורא כהנים ולא' אינו קורא כהן שנ' אמור להם לשנים ופרש"י ז"ל אמור להם מקרא דלהם נפק' לן שש"צ מזהיר אותם לברך משמע דהוי דאורייתא ושעיקר דרש' מלהם קראה לכהנים מלה במלה הוי' עיקר דרשא מאמור ולכך מקרה מלה במלה אפי' לכהן א' ואינו קורא כהנים אלא לב' וכיון דמדאורייתא נפקא לן מאמור להם דצריך לקרות כהנים פשיטא דלא קאי אלא אגדולים דמחייבי לברך מדאורייתא ואע"ג דמחנכינן לקטן אפ"ה לא הוי בכלל כהנים לקרותו דאינו כבוד לצבור כדפי' רש"י ואע"ג דאמרי' בירוש' פ' אין עומדי' רב נחמן בר' יעקב או' אם היה כהן א' אומר כהן שנים או' כהני' ור' חסדא אמר אפי' כהן קורא כהנים שאין קורא כהנים אלא לאותו השבט הא אמרי' בגמ' דידן אמר אביי נקטי' לב' קורא כהנים ולא' אינו קורא כהן וכו' ולהכי אמר נקטי' לאפוקי מהני תרתי אמוראי דמייתי בירושלמי ואם היה כהן א' גדול ואחד גדול בשנים אלא שלא נתמלא זקנו דאינו נושא כפיו לבדו כדאמר ספ"ק דחולין נר' ודאי שיקראו אותם כהנים דהא הוי מחוייב מן התורה כיון שהוא בן י"ג והוי איש ראוי להתכבד בברכתו ובאקראי בעלמא נמי יכול הוא לבדו לישא את כפיו לאחזוקי נפשיה בכהני כמו שכתבו התוספות במגלה פ' הקורא עומד אבל קטן בהדי גדול לא כדפי' והנרא' לע"ד כתבתי נאם הצעיר משה בר' יוסף זלה"ה מטראני יצ"ו: שאלה סה ראובן נשא רחל והתנה עמה שאם ימות בלא זרע שיהיה ברשות' ליטול חצי כל הנכסים שימצאו לו או סך ידוע ממה שהביאה לו בנדוניתה עוד התנה עמה שאם ימות בלא זרע שיגרש אותה קודם מיתתו בהיותו שכיב מרע כדי שלא תזקק לחליצת אחיו וב' התנאים הנ' הם כתובים בכתובה הראשון בתנאי הכתובה והשני לאח' חתום העדים החתומי' בתנאים כתבו התנאי ביום הנז' למעלה וחתמוהו ב' מאותם העדים החתומי' בתנאים שלמעלה ועתה מת ראובן ונתן גט לאשתו מעכשיו אם מתי כמו שנתחיי' בתנאי הכתובה עוד שבזמן שהיו או' לו שיתן גט הזכירו הכתובה ואמ' הוא שלא תקח אלא הידו' מהכתוב' והשיבו בעדה כי היה כתוב בכתובה שיהיה לבחירתה ואחר כך נכת' הגט וניתן בלי שום תנאי יורנו רבי' אם תגבה האשה כפי התנאי הראשון חצי הנכסי' או סך הנדוניא כמו שכתוב בכתובה או תגבה כתובתה משלם כיון שהיא גרושה כבר ואינה זקוקה ליבם תשובה נמצא בתשובת הרא"ש ז"ל שנשאל לו על כיוצא בזה שראובן גרש אשתו סמוך למיתתו ותובעה כתובתה ומתנתה שאומרת גרושה אנכי ותקנת חלוקת הנכסים אינה מדברת אלא באלמנה והיורשים אומרים שלא נתן לה הגט ע"מ שתגבה כתובתה אלא כדי שלא תזקק ליבם ויש לה דין אלמנה ויחלקו עמה הנכסים והשיב שאין בדברי היורשין כלום דכיון שנתן לה גט מאי זה טעם שיהיה מ"מ הרי היא

מגורשת וזכתה בכתובתה כי לא הטיל התנאי בגט על מנת שלא תגבה כתובתה ואין כאן אומדנא שיהיה לרעתה או לטובתה וכו' ע"כ ועם כל זה נראה שיש לחלק בנדון שלפנינו והיה לה דין אלמנה לכתוב' מב' טעמים הראשון שמה שהשיב הרא"ש ז"ל נר' שהוא על מי שגרש אשתו סמוך למיתה גירושין גמורין בלי תנאי מעכשיו אם מתי שהרי היא מגורשת וזכתה בכתובתה אבל בנדון זה שנתן לה גט מעכשיו אם מתי וכשמת חל הגט למפרע משעת נתינה נראה דלענין תנאי הכתובה הו' כאלמנה דאע"ג דכשמת נשארה מגורשת למפרע מחיים אפ"ה מיתה הוא שעושה הגירושין דאם לא מת אינו גט ולפי גרסת הרא"ש ז"ל בגמ' הבא עליה בין נתינה למיתה הוי באשם תלוי אפילו מת אחר כך וחייב במזונותיה באותן הימים וכדאיתא התם פ' מי שאחזו ואינה יכולה לגבות כתובתה עד אחר מיתה ולהכי נראה דגובה כתובתה כאלמנה כפי התנאי הכתוב בכתובה ולא תימא דגט שכיב מרע סתם הוי בתנאי אם מתי דהא אמרי' בפר' איזהו נשך ההוא שכיב מרע דכתב גט לדביתהו איתנ' אמר ליה דביתהו אמאי קא מיתנח' אם קיימת דידך אנא וכו' ש"מ דהוה בלא תנאי אם מתי וקרי ליה גט ש"מ והרא"ש ז"ל לא כתב אלא שגרשה סמוך למיתתו השני כי מה שנשאל להרא"ש ז"ל היה על מי שגרש אשתו סמוך למיתה משום שלא תזקק ליבם שאז אמרו לו שיגרשנה וגרשה אבל בנדון שלנו שכתוב תנאי הגירושין בכתובה עצמה וגם כן תנאי פרעון הכתובה בכתובה עצמה נראה דבר פשוט שתנאי הגירושין לא בא לסלק ולבטל התנאי הראשון שאם יפטר הוא שתגבה סך ידוע מהכתובה או חצי הנכסים כי גם שיש מקום שיתקיי' אותו התנאי כשלא נתן הגט מצד שלא נמצא עמה במדינה בשעת מיתה או כיוצ' בזה או שמת אחיו ח"ו אפ"ה כיון שנכתבו השני תנאים נראה שצריך שיתקיימו שניה' בכל אופן שיהיה ולא נאמר על התנאי הראשון איהו דחיק ואוקי אנפשיה בשלא היה עמה בשעת מיתה לשיתן לה גט אלא בכל אופן שימו' בין יתן גט כמו שכתו' בכתובה בין לא יתן יהיה בבחירתה מה שכתו' בכתובה ותוכל לגבות כתובתה כולה אם חצי הנכסים לא יעלו כפי הסך כתובתה באומרה מגורשת אני וגם אם חצי הנכסים הם יותר מסך כל כתובתה לא יוכל היורש לומר מגורשת את ולא אתן לך אלא כתובתיך לבד שכיון ששני התנאי כתובי' בכתובה כמו שכתבתי הם קיימים בבת אחד ולא נאמר כשיתקיים זה לא יתקיים זה וכשיתקיים זה לא יתקיים זה כיון ששניהם נכתבו ביום אחד גם בכל אחד בפני עצמו וסוף סוף כלם חתומים ביום אחד והעדים חתומים על זה חתומים על זה ואין אומדנ' גדולה מזאת שתנאי הגירושין הנכתב בכתובה שהוא על תנאי פרעון הכתובה לכשתתאלמן הכתוב בכתובה ג"כ והרא"ש ז"ל כתב על מה ששאלו ממנו כי לא היה שם שום אומדנא שיהיה לרעתהאו לטובתה הא אם היה אומדנא דמוכחא כי האי פשיטא שיהיה לה דין אלמנה לענין פרעון הכתובה השלישי שיש אומדנא גדולה ממה שדברו עמו יום אחד קודם נתינת הגט על ענין פרעון הכתובה שהיה אומר הוא שלא תקח אלא שבעים אוקיות כמו שהיה כתוב בכתובה והשיבו לו כי בכתובה היה כתוב שיהיה בבחירתה ליקח השבעים אוקיות או חצי כל נכסיו ואח"כ כשנכתב וניתן הגט לא הזכירו כלל ענין פרעון הכתוב' נראה פשוט כי על תנאי הכתוב בכתובה הוא שנתן הגט ולכן תגבה האשה הסך הנז' או חצי העזבון כפי מה שתראה ועל הטעם הראשון לא היה סומך למעשה אבל על כל אחד מב' הטעמים נראה לי שיש לסמוך אם על מה שנכתב התנאי בתוך תנאי הכתובה או על

מה שדברו עמו קודם כתיבת הגט כי הרא"ש ז"ל יודה כשיש אומדנא דמוכחא כמו שנראה מלשונו וכמו שכתבתי ומה שנראה לי כתבתי וחתמתי ב"ב לניסן שנת ה'ב"ק ר' אור וכו' נאם הצעיר משה ב"ר יוסף זלה"ה מטראני יצ"ו ועוד זהכא שכתוב בפ"י שנתחייב ליתן לה גט כדי שלא תזקק לא לענין הכתובה כי גביית הכתובה הוא כתוב כבר באיזה אופן יגבה אותה או ע' אוקיו' או מחצית הנכסים וכו' ומפני שחלקו עלי קצת חכמי העיר יצ"ו הראיתי הפסק לחכמים אחרים וחתמו בו החכמים ה"ר אברהם שלום והר' יעקב קואלייאר וה"ר שלמה חזן וה"ר אברהם בירב והדיין הר"י ישועה ושאר חכמים וגם ה"ר משה אלשקיר ז"ל כתב כן מירושלמי וה"ר דוד ן' זמרא ממצרים ששלחתי לשאול את פיהם ועיין למעלה סימן נ"ג ונ"ד ונ"ה וס"ו: שאלה סו ששאל החכם כה"ר יעקב קואלייאר ראובן יש לו ד' בנות הא' בוגרת והג' קטנות והלך לחנות אחד שהיה בו שכיר בעל החנות ושאל ממנו מעט טרטר ללבן בו כלי כסף אחד ואמר לו השכיר הרי הוא ותקחהו בקידושי בתך ולא פ' איזהו מהם ולקח אב הבנות הטרטר ושתק ולא השיב דבר ובהליכתו לחנותו שהיתה כמו ח' אמות רחוקה מחנות השכיר אמרו לו בעלי החנויות האחרות השומעים הדבר מה זה עשית והשיב תניחוהו אתן לו חרב בלבו כו' הודיענו אם הקידושי קידושי כלל אם לא: תשובה מילתא דפשיטא היא דאין הבוגרת בכלל הקידושין וכדתנן בהדי' במתניתין פ' האומר המקדש בתו סתם אין הבוגרת בכלל ואמ' בגמ' דלא איצטריך למתניי' אלא היכא דשויתיה שליח וכו' דלא שביק איניש מצוה דרמיא עליה ועביד מצוה דלא רמיא עליה ולענין הבנות הקטנות נמי נראה דלא הוו קידושין כלל בנדון דידן מב' טעמים הטעם הראשון שקדשה בגזל וקי"ל דגזל דעלמא אפילו שדך אינה מקודשת וזה הטרטר גזל הוא ביד השכיר ולא הוו קידושין אפילו היה אומר בעל החנות בתר הכי דניחא ליה דהא אמרינן פרק האומר דלא אמרי כלך אצל יפות אלא לענין תרומה בלבד אבל הכא מחמת כסופא הוא דאמר הכי ואפילו שהוא דרך הצורפי' להשאיל זה לזה דברים הצריכים לאומנת' כמו שבא בשאלה וגם אינם מקפידים על השכירי' בזה היינו אם היה משאיל השכיר לשואל אבל לתתו בתורת קדושין אין לו רשות לשכיר והוי כקדשה בגזל דהא אפילו אמ' בעל הבית אמאי לא לא תיתב לה מהאי חריפ' אמר התם גבי ההי' עובד' דפרומ' דשכרא דלא אמרו כלך אצל יפות וכו' וכדאמ' לעיל ולא תימא דגבי שכיר מחיל טפי מאיניש אחרינא דהא בהאי עובדא גופא גרסי' ההוא סרסיא דקדיש בפרומא דשכרא וכו' ופרש"י ז"ל שהיה עושה שכר לב"ה למחצית שכר ואפ"ה אמרינן דלא אמרו כלך אצל יפות כו' וכ"ש הכא שאין לו חלק לשכיר כלל באותו הטרטר דלא חיישי' להני קידושין כלל ואע"ג דכתב הרמב"ם ז"ל דאם קדשה בדבר שאין בעל הבית מקפיד בו כגון תמרה ואגוז הרי זו מקודשת מספק זה הטרטר הוא חשוב מתמרה ואגוז וב"ה מקפיד בו בדבר של מאכל מועט כי האי לא קפדי אינשי אבל בדבר שהוא צורך לאומן כי האי קפדי אפילו הוי פחות משוה פרוט' ולא הויא מקודשת אפי' מספק שמא שוה פרוט' במדי אבל באגוז ותמרה דלא קפדי חיישינן שמא שוה פרוטה במדי ולהכי מקודשת מספק כמו שכתב הרב ז"ל וכ"ש שטרטר זה היה שוה פרוטה והיה מקפיד יותר בעל החנות אם כן הוה גזל ואין אח' מהבנות מקודשת דלית דחש להא דרבי שמעון דאמר סתם גזלה יאוש בעלים היא טעם שני דהא קימא לן דידים שאינן מוכיחות לא הויין ידים ולא אמ' הרי את מקודשת ולא



אמר לי לא הויין ידים כלל וה"נ לא אמר לי אלא אמר תקחהו בקידושי בתך לא הויין ידים כמי שאמר הרי את מקודשת ולא אמר לי כדאמ' דלא עדיף תקחהו בקידושי בתך מהרי את מקודשת וכן נראה מדברי הריב"ש ז"ל תשובה פ' ספר שני וזה קיצור לשונו אבל אמר הריני נותנו לך בתורת קידושין אין כאן ידים אלא דיבור שלם שכיון שהזכיר שהוא הנותן לה בתורת קידושין כבר נראה מלשונו שהוא המקדש והיא המתקדשת דלא שביק איניש מצוה דנפשיה ומידי דרמי עליה ועביד מידי דלא רמי עליה וכו' ע"כ משמע דמשום דאמר הריני שמשמעות הלשון הוא שהוא נותן בתורת קידושין והוא המקדש והיא המתקדשת הוא דהויא מקודשת אבל הכא דלא אמר אלא תקחהו בקדושי בתך אין משמעות הלשון שמקדש לעצמו והויין ידים שאינם מוכיחות כדא' נאם משה ב"ר יוסף זלה"ה מטראני יצ"ו סז על העד שהעיד שאמר ראובן לשמעון אחר שקבל טבעת אח' מידו של קידושין נתנה לו אין כאן בית מיחוש כיון שהוא השיב כי לא לקחו אלא למשכנו בעד יין ועו' שלא אמ' לקידושין לבתך אלא לקידושין נתתו לך ולא כלום הוא והעד הב' שלא ראה נתני' הטבעת אם כן לא העיד דבר העד הג' יש לחוש לעדותו כיון שבשע' נתניה הטבע' אמר לו לקידושין לבתך וקבלו גם העד הד' אם היתה עדותו על יום שהעיד הג' יש לחוש גם כן לעדותו שהרי אמר לו לקידושין לבתך ולקחו ומה שאמר אחר כך לא לקחתו כי אם למשכנו בעד יין לאו כל כמיניה כיון ששמע שאמ' לו לקידושין לבתו ולקחו ולא אמ' דבר בשעת הלקיחה אלא אח"כ ואפי' תוך כדי דבור דאין תוך כדי דיבור כדבור ב"ד דברים כדאמ' בדוכתא וחד מיניהו מקדש אלא שמצד אחר נראה שאין הבת זו מקודשת כלל אפי' נצרף ב' עדים אלו האחרונים משום דקי"ל ידים שאין מוכיחות לא הויין ידים וכמו שכתבו האחרוני' ז"ל בכיוצא בלשון זה שלא הזכיר למי מקדש אותה והוי כהרי את מקודש' ולא אמר לי כיון שלא אמר הריני נותנו לך וכו' את זה המעט אשר היה לפני כתבתי על פה כי לא היה לי פנאי ועל החכמים יצ"ו להורו' הלכה למעשה נאם הצעיר משה בר' יוסף זלה"ה מטראני: סח על מה שטענה חנה אלמנת פלו' על הבתים שהיו של בעלה ירושה מאביו שהוא היה בכור ויש לו שני חלקים ובני אחי בעלה אין להם אלא שלישי שאביהם היה פשוט אלא שנתחייבה היא בשטרי לפרוע ס' פרחים שהיתה הבית ממושכנ' עליהם והיא אמרה שבטעו' נתחייב שלא ידעה שבעל' היה לו הרשא' מאחיו למשכן הבית וכיון שהיה לו הרשאה ממנו יתחייבו לפרוע דמי המשכנתא דנתי דלאו כל כמינה לומר בטעות נתחייבה אלא היכא שיתבורר הטעות בפני ב"ד וכמו שכתב הרי"ף ז"ל ספ"ק דגיטין על הנהו גינאי דעבוד חושבנ' וכו' דאיירי היכא דאיכא סהדי דאיכא טעותא א"נ דקא מודה הוא אבל בלאו הכי לא מהניא האי טעותא מידי דאי לא תימא הכי כל שטרי דעלמא נמי לימא דבטעותא הויא מילתא ונפטר ע"כ ור"ח ור"ת כתבו שאפי' במגו אינו נאמן לטעון בטעות נתחייבתי כמו שכתבו התו' שם והמרדכי פ' חזק' מההי' דפ' שבועו' מדיינין וא"כ בנדון זה אינה נאמנת לומר בטעות נתחייבתי אלא אם כן בעדי' שאחי בעלה קבל חלקו מדמי המשכנת' או ויתר על חלקו ובלאו הכי חייבת כדאמר' וחלק עלי בספק זה החכם הר' אברהם צרפתי יצ"ו בטענו' שאינן מוכיחות והחכמים הר' אברהם שלם וכה"ר יוסף קארו יצ"ו והרבי יחיאל יצ"ו הסכימו למה שפסקתי נאם הצעיר משה בר' יוסף מטראני: סט שמענו טענו' כ"ר אהוב וכ"ר יוסף על כתובת בת כר' אהוב שהיתה נשואה לר' אברה' נ"ע בן

כ"ר יוסף הנז' ותבע כ"ר אהוב שכל נכסי בתה ונכסי בעלה היו ביד כ"ר יוסף הנז' שיפרע לו כל כתוב' בתה שמת' אחרי מות בעלה בלי זרע ורבי יוסף השיב שאין לו מנכסי בנו כלל ושהיא מתה קודם שתשבע שבועת אלמנה ואין לו כלל ואחרי שמוע כל טענותיהם פעמים ושלוש גזרנו על כ"ר יוסף הנז' שיחזור לו מיד כל הנמצא בעין מנכסי נדוניתה כי לזה לא היתה צריכה שבועה כלל כמבואר בגמ' ובפוסקים ז"ל דכל נכסיה בין נכסי מלוג בין נכסי צאן ברזל נוטלת בלא שבועה וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל פ"ח מהלכות אישות ובטור אבן העזר סימן פ"ח וצ"ו ומה שנמצא בעין עוש' מעין מלאכתו אין צריך לשלם הפחת אף על גב דמדינ' דגמ' אם פחתו פחתו לו לא נהוג עלמא הכי וכל זמן שראו שעושין למלאכתן הראשונ' אין צריך לשלם הפחת וכמו שכתב הרי"ף ז"ל פ' אלמנה לכ"ג והרמב"ם ז"ל פכ"ב ובטור סי' פ"ח ונר' דלכל נכסי צ"ב אף מה שאינו בעין לא בעי' שבועה אלמנה דהא ריש אע"פ דאמרי' תנאי כתובה ככתובה דמי נ"מ למוכרת ומוחלת וכוזו ושבועה לא איירי אלא בעיק' כתובה דמני שבועה בהרי מילי דקולי כתוב' דהיינו עקר ותוס' דלאו מידי חסר' אבל נדוני' הואי כחוב בעלמ' ואין דינא ככתוב' וכמו שכת' הר"ן ז"ל שם אבד' כתובת' אמרי' תנאי כתוב' היינו דוק' לענין תוספ' ושאר תנאי כתובה אבל נדוני' אין דינא ככתובה והרמב"ן ז"ל כתב דליתא וכו' ומסיק הר"ן ז"ל דאם הקלו בכתובה בנדוניא איפשר דלא מקילינן ע"כ וכן משמע בגמרא דאמר יחד לה קרקע בד' מצרנהא או שייחד לה מטלטלין אינה צריכה שבועה וקאי אכתובה דאמרינן לעיל דצריכה שבועה ולא משתמיט שום מפ' לומ' אם יחד לה למה שאינו בעין מנכסי צאן ברזל משמע דלכל נכסי צ"ב לא בעי שבועה אפי' אינם בעין וכן משמע מלשון הרמב"ם ז"ל פ"ו דכתב דאין נקרא כתובה אלא מנה או מאתים עם התוס' וכתב מיד דאין כתובה נגבי' אלא מן הזיבורי' וכן לא תגבה עד שתשבע וכל מילי דהן מקולי כתובה כתב בהדי שבוע' אלמנה משמע דבנדוני' אינה צריכה שבועה אפילו למה שאינו בעין כמו שנפ' הטעם וכן משמע נמי בטור סי' פ"ח דכתב נוטלת כל נכסי' בלא שבועה ולא קאמר מה שהוא בעין וכתב דנכסי מלוג נוטלת אפי' אינם ראויים לעשות מעין מלאכתן הראשונה ונכסי צ"ב מדינ' דגמרא משלימין לה הפחת אפילו עושין מעין מלאכתן ולפום מנהגא אין צריך לשלם הפחת ואם אין ראויים למלאכתן משלמין לה כל דמיהן אפילו לפום מנהגא ולא הזכיר שבועה משמע דלכל נכסי צ"ב אפילו אינם בעין אינה צריכ' שבועה וכן משמע בתוס' פ' השותפין שכתבו דב"ח לא חיישינן לצררי גו זימני' אבל אלמנה כיון דאית לה בתנאי ב"ד מתפיל לה צררי טפי כדמשמע פ' הנושא דקאמ' בתו דאית לה בתנאי ב"ד אתפיס לה צררי ע"כ וכמו שהבי' המרדכי פ' האשה שנפלו משמע דדוקא בעיקר כתובה ותוספ' חיישינן לצררי וכן משמע נמי פ' אלמנה ניוזנת דכתב הרי"ף ז"ל דתוך זמן החוב לא חיישי' לצררי ולא בעי שבועה אפילו מיתומים קטנים וכתובת אשה שאני שדרכן היא להניח כתובתה על השולחן וכו' כדאיתא פרק האשה שנפלו ע"כ משמע דבנדוניא שלא היו מניחין אותם על השולחן לא חיישי' לצררי וטעמא משום דהוי' כשאר חוב דעלמא דגו זימניה לא חיישי' לצררי ואפי' מיתומים קטנים וכתוב' מנה מאתים שאני דאע"ג דהוי גוי זימניה בעי' שבוע' אי משום דהוי' תנאי ב"ד ומתפיס לה כמו שכתבו התוספ' אי משום שדרכן היה להניח כתובתה על השולחן כמו שכתב הר"ן ז"ל וא"כ כל מה שאינו בעין מנצ"ב לא צריכה שבועה

דהוי כחוב גו זימניה וכמו שיתבאר יותר ואם יש נכסים לבעל משלמים כל מה שהיו שוים בתחילה אפילו לפום מנהגא אלא שפוחתין מה שנהגו להרבות בפני העם משום כבוד וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל פכ"ג מהלכות אישות ועל צמידי הזהב של נצ"ב שמשכן הבעל אם יש נכסי לבעל יפרעו מה שלקחו עליהן ויחזרו הצמידים לאב הבת כי לא היתה צריכה שבועה עליהן מטעמא דאמרן.

ועוד דאע"ג דלסברת הרמב"ם ז"ל פי ב"ב במטלטלי של נכסי צ"ב אף על פי שאינו רשאי למכור אם מכר ממכרו קיים אפ"ה כל שלא מכר אפילו משכן הוי כאלו הוא בעין ואפי' מכרם נמי חייב לעשות לה אחר' תחתיהם כמו שכתב הרשב"א ז"ל בתשובת תתקל"ו כמה שנתן לה הוא כ"ש בנצ"ב ולא היתה צריכה שבועה דליכא חששא דצררי כיון שעומד לחזו' בעין וכ"ש למאן דסבר דאין ממכרו קיי' בנכסי צאן ברזל דפשיט' דלא חיישינן לצררי כיון שיכולה האשה להוציאו בעין אלא שפורעין לו מה שנתן עליו משום תקנת השוק: ועל שבעים הפרחים שנתן לבתו בכלל הנדוניא ונכנסו ליד חתנו הוי כמטלטלי דנכסי צאן ברזל דלא חיישינן לצררי אפילו אינם בעין והכא נמי כיון דאחריותן עליו בשאר נכסי צ"ב ולא ניתנו ליגבות בחיי הבעל הוו כחוב גו זימניה דלא חיישינן לצררי אפילו מיתומים קטנים כדאמרן ואם יש נכסים לבעל יפרעום מנכסיו כדאמ' ועל הסבלונו' ששלח לה קודם הנישואין שטען כ"ר אהוב שהם מתנה לבתו ורבי יוסף השיב שהכל היה שלו והלוה אותם לבנו עד שתבא כלתו לביתו ושהוא היה מלוה אותם לה בביתו כשהיתה צריכה להתנושט בהם ושאח"כ הוא מכרם ועשה מה שרצה מהם נראה דלאו כל כמיניה לומר דלא נתנם אלא דרך הלואה אפילו היו שלו דדעתו של אדם קרובה אצל בנו ומרוב שמחתו בנישואין הראשונים גמ' ומקנ' לו באמירה בלא קנין ואע"ג דלא אמרינן הכי אלא בבנו גדול ותנאי אחרוני טוב' הא בדברים הנקנין באמירה כמה אתה נותן לבנך וכו' לא קפדינן אלא אנישואין ראשונים וקדשו מיד והיינו לקנות באמירה לחודא אבל כשנתן ממש בלאו הכי גמר ומקני בלי שום תנאי מרוב שמחתו אצל בנו דדעתו קרוב' לו כ"ש דהוי בנישואין ראשונים נמי א"נ לא מהימן לומר שפי' לבנו דדרך הלואה נתנם לו כיון שידע ששלחם לה בלי שום תנאי ומדעתו ומרצונו נשתלחו הסבלונות הנז' מביתו כמו שהוא דרך לשלוח הסבלונות בפרהסיא בנישואי' ראשונים ואפילו היה אמת שפי' לבנו כך כיון שידע שבנו בלי שום תנאי שלחם כמו שהוא דרך ומנהג העולם לא היה לו דין ותביעה אלא עם בנו שיפרע לו מה שהיו שוים או יקנה לה אחרים תחתיהם לא עם כלתו שהרי באו ליד' בלי שום תנאי כמנהג ובידיעתו ואפילו היה מודה בעלה שעל תנאי כן נתנם לו אביו לא היה יכול להוציא מידה כדין מה שלוקח האיש לאשתו אלא שמצד אחר היה איפשר לומר דמהימן משו' דאיכ' מגו שהם בידו וליכא עדי ראיה והיה יכול לטעון שאינם אצלו או שהחזירם ולכך יהא נאמן בשבועה לומר דרך הלואה נתתם לו אבל אפי' נאמר דהוא אמת שעל תנאי כך נתנם לאו כל כמיני' להחזיק בהם כיון שנתנ' לשולחן סבלונו' לכלתו ולא היה יכול הוא למוכר' בלי רשות' דהוא כייחד לה מטלטלין לכתובה דאינה צריכה לישבע עליהן שבועת אלמנה ואינו יכול למוכרם בלי רשותה ואם כן התנאי היה שיחזיר' לו כשיעשה לה אחרים תחתיהם או שיתן לו מה שהיו שוין שאינו זוכה משום מגו אלא היכא דהטענה שטוען עתה הוא זוכה בה אלא דלא הוה מהימנינן לה בההיא טענה שהיא אמיתית אלא משום

מגו דהוה מצי למימר טענה אחרת טובה הימנה אבל כי האי טענה דטעין השתא אפילו מהימנינן ליה בה משום מגו אינו זוכה בה, כי הכא לא זכי בה נמי משום מגו וכמו שכתב הרא"ש ז"ל כלל ק"ו על ראובן שכתב כל נכסיו לשמעון ונמצאו ביד לוי קצת מטלטלים של ראובן וטוען שנתנם לו מחיים והשיב שאם יש עדים לשמעון שבשעת המתנה היו אותם המטלטלים של ראובן מוציאים אותם מיד לוי לשמעון שאפילו יהיה אמת כמו שטוען שנתנם לו ראובן לא היתה כלום המתנה כיון שנתן קודם כל נכסיו לשמעון ולא זכי בהאי טענה במגו דהחזרתים והכא נמי בנדון דידן לא זכי משום מגו אלא דאם יש לו מנכסיו בנו היה יכול לעכב לעצמו שיווי הסבלונו' הנז' אפילו אם יהי' לבנו יורש אחר בלתו כי אין לו דין עם כלתו כי אם עם בנו וכמו שכת' הרא"ש ז"ל בשאלותיו כלל ל"ו דאם השאליל לחברו טבע' לקד' בו את האשה הוי קידושין טובי' וכו' ויקנהו מן האשה ויחזירהו לו או יחזיר דמיו דחזר' דמיו הויא חזרה אפי' לרבנן דרשב"ג גבי אצטלי' וכו' אלמא קנה אותו האשה כדין מעות קידושין דהווי מתנה והכא נמי קנת' להו האשה כדין סבלונות דהווי כמייחד מטלטלין לכתובתה שאינו יכול למוכרם בלי רשותה כנכסי צ"ב וכ"מ והריב"ש ז"ל בס' שני סימן קט"ו הוצרך להביא ראיה שאין הסבלונו' מתנה ממש ושמין אותם וכבר כתב הרשב"א ז"ל שאלת תתקל"ו על מי שהתנ' בשעת השידוכין לתת לכלת' מלבושין ותכשיטין ונתנם קודם הנישואי' שאין יכול למכרם אחר כך ואם מכרם כופין אותו לעשות לה אחרים כמותם ואע"ב דהכא לא התנה בפ' כיון שהוא דרך לשלוח סבלונו' הוה ליה כהתנה דבלאו הכי לא היו נגמרי' הנישואין דמי שנותן לבתו בנדונית ר"נ או ש' פרחי' ומקצתם במעו' שהוא נשא ונותן בהם הוא דבר ידוע ומנהג פשוט ששולח החתן סבלונות שווי מ' או חמשים פרחי' או יותר אם יש לו וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל פר"ג מהלכות אישות מנהגות רבות יש בנדוניה וכו' ויש מקומו' שנהגו שיתן האיש מעו' לפי הנדוני' דבר קצוב שתתקשט בו הכלה ותקנה בו בשמים וכיוצא בהם וכו' הנושא סתם כותב ונותן כמנהג המדינה וכו' ע"כ וכדתנן במתני' פרק מציא' האשה רשב"ג אומר הכל כמנהג המדינה ופסקו הגאונים ז"ל כרשב"ג דלא פליג את"ק וכמו שכתב הר"ן ז"ל ונראה דאפילו מי ששדך סתם ויש ביניהם קנסו' אם אין החתן משלים מה שהי' מנהג המדינה אע"פ שלא פירשו יכולה האשה או אביה לעכב ואינה חייבת משום קנס כל שהוא אינו משום מה שהוא מנהג המדינה כפי ראות הדייני' כ"ש הכא בנדון זה שכבר נתן מה שהוא מנהג שאין יכול למכור מה שנתן לה כמי שהתנה עמה דכתב הרשב"א ז"ל שאין יכול למכור כדאמ' לעיל וכ"ש הכא דכתב לה מקודם בכתובה ל' פרחים וצרפם עם הכתובה כמו שהוא דרך במוקדם ולא כל כמיניה לומר שלא ייחד שום דבר על הל' פרחי' כי דרך המוקדם הוא לתת קודם הנישואין והיה שלשים פרחים מאלו הסבלונות תחת המוקדם כמו שהוא דרך לתת המוקדם קודם הנישואין והם הסבלונות וכמו שכתב הרב ז"ל ויש מקומות שיכניס האיש שום משלו לאשה יצטרף לנדוניה להתנאות בו ע"כ וא"כ שווי ל' פרחים מאלו הווי ממש כנכסי צ"ב ולא היה הבעל יכול למוכרם ואין האב יכול להחזיק בהם על מה שחייב לו בנו כנז' ואם מכרם חייב לפרוע וביבמות פרק אלמנה לכ"ג תניא כוותיה דרב יהודה דאם רצה למכור לא ימכור ואפי' במה שהכניס הוא לה משלו וכמו שהביא בטור סימן פ"א דברי הרא"ש ז"ל דמה שהחתן פוסק לה אין יכול למכור ע"כ דבעל כופי' הוא דסבר הר"מ

ז"ל דממכרו ממכר דיעבד אבל אביו לכ"ע אין ממכרו ממכר וכיון שאינו יכול למכור לא היתה היא צריכה שבועה עליהם אם היו בעין וכיון שמודה הוא שהוא מכרם ולקח המעות חייב לפרוע כנז' ולא שייך הכא בתשובה שהביא הר"י קולון ז"ל שורש עשירי שאדם יכול למכור כלי זהב ובדולח שקנה לאשתו דהתם קנה לה מרצונו בלי חיוב תנאי ומנהג מה שאין כן בנדון זה כנז'.

ומה שנתן לבתו במתנה אם הוא בעין יחזור לו דהווי כנכסי מלוג וכן המעות שנתן לה אמחי' אם קנה שום דבר והו' בעין הווי נ"מ וכמו שכתב הריב"ש ז"ל סימן קט"ו וכל מה שיחסר אם יש נכסי' לבנו בעל האשה יפרע לה דליכא למיחש לצררי כדאמר לעיל ורבי' ירוחם נמי כתב במישרים נתיב כ"ג חלק י"ח וז"ל תנאי כתובה ככתובה פרש"י ותוספת וכו' מ"מ להני שמזכיר כאן דתנאי כתובה ככתוב' אין דין הנדוניא כדין הכתובה כאשר אכתוב וכו' ונפקא מינה למוכרת ומוחלת כו' ולשבועה כו' מכרה ומוחל' מכר ומחל התוס' כמו העיקר מורדת ועובר' על דת אבדה תוס' כמו עיקר פוגמ' נשבעת אף על התוס' אפילו בשני שטרות ותובעת כתובתה בב"ד אבדה מזונות לא שנת תבעה תוספת אין לה מזונות וכו' ולשבח אין גובה כתובה משבח שהשביחו יתמי וכן תוספת לשבועה כשם שאין נפרעת כתובתה אלא בשבועה כך תוס' ואם נשבע' בסתם על הכתובה התוס' בכלל ע"כ משמע בהדיא דוקא תוס' אבל לא נדוני' והר"ן ז"ל נמי ריש פ' אעפ"י כתב דהראיו' שהבי' הרמב"ן ז"ל לומר דכל דיני כתובה דמנה ומאתים על נכסי צ"ב אין מספיק וכו' אלא לומר שהנדוני' הוא בכלל לשון הכתובה לפי' מוכרת ומוחלת הפסידה הכל שמחמת הלשון הוא אבל מה שהוא מחמת הדין אם הקלו בכתובה בנדוני' איפשר דלא מקילינן ולפיכך איפשר כו' ע"כ ונרא' דלשבוע' אם נשבעה סתם על הכתובה יהיה התוספ' וגם הנדוניא בכלל למאי דכתב הר"ן ז"ל שזה מחמת הלשון הוא אבל מה שהוא מחמת הדין שאין נפרעה כתובתה אלא בשבועה תוספת נמי הוא דאין נפרע אלא בשבועה אבל לא נדוני' כדפרש"י טעמא לעיל דהווי' נדוניא כחוב גו זימניה והרב בעל מ"מ ג"כ כתב ריש פ' י"ו וז"ל והנראה לי מדברי רבי' ז"ל שהוא סובר שאין הנדוניא בכלל כתובה לשום דבר אלא לדברים שבאר רבינו בפ"י שהוא ככתובה אבל כל מה שסתם דין הנדוני' כדין חוב בעלמא וכו' עד ודע שאין דעת רבי' מוסכ' בזה מכל המפרשי' ז"ל כי יש מי שנחלק ואמר שנכסי צ"ב בכלל כתובה בכל מקום ודוקא כשהיא באה לגבותם מבעלה או מיורשיו ובאי כחו אבל כשהן בעין יש חילוק כמוזכר בהרבה מקומות וזה דעת הרמב"ן ז"ל בראש אעפ"י בכתובות וז"ל הלכך כל דיני כתובה דמנה מאתים על נכסי צ"ב מיהו בדליתנהו ובאה לגבות מנכסיו כשעבוד דכתובה אבל היכא דאיתנהו לא שפי' שאפי' זינתה לא הפסידה בלאותיה קיימין דנכסי צ"ב עכ"ל וכו' והרשב"א ז"ל הטיל פשרה דודאי הנדוניא בכלל כתוב' ולשונו' היא וכו' שהכל נקרא כתובה והלשון כולל אותם אבל בכל מה שאין הלשון גורם אין הנדוני' בכלל העיקר דהת' שאנו קולי כתובה משום דמדידה היא ונדוניא משלה היא ולמה נקל יותר משאר חובות דעלמא עכ"ל משמע מהכא דמדעת הרמב"ם ז"ל אין הנדוני' בכלל כתובה במה שסתם אלא בחוב וכיון דב"ח גובה תוך זמנו אפילו מיתומי' קטנים דלא חיישינן לצררי ה"נ בנדוני' לא חיישי' דצררי אתפסה כיון דהווי' גו זימניה ואפילו למה דליתיה בעין מנכסי צ"ב דאי איתיה בעין אפילו לדעת הרמב"ם ז"ל לא בעי שבועה כמו שכתב הרמב"ן ז"ל עצמו

וכן להכרעת הרשב"א ז"ל נמי נראה דלא בעי שבועה לנכסי צ"ב אפילו אינם בעין כיון שאין הלשון גורם דאי בעי שבועה היינו מאי דכתב הרמב"ן ז"ל דאי איתנהו בעין לא בעי שבועה וליתנהו בעין בעי שבועה ומה שהוא מצד הלשון כמו אם נשבעה סתם על כתובתה אמרי' בנדוניא בכלל וכדאמ' לעיל לדעת הר"ן ז"ל דסבר כמו הרשב"א ז"ל וכמו שכתב בעל מ"מ בפרק עצמו בדין מתה האלמנה קודם אין יורשי' יורשין כלום כו' כתב ודין הנדוניא בזה שוה לחוב כל זמן שאינה בעין כמושיתבאר פ' י"ח וכו' ע"כ הרי דנדוניא כשאינה בעין נגבית בלי שבועה כדין החוב דתוך זמנו לא חיישי' לצררי וגובין אותו אפילו מיתומים קטנים כמבואר בהלכות מלוה ולוה דאלו הנדוניא היא בעין לא בעי לדמו' לחוב שהרי היא חוזר' בעין כמות שהיא אלא שמצאתי לו אחר כך בפ"ח על דין הנכסים עצמם שהם נדוניא נוטל' אותן בלא שבועה ואין ליורשין בהם דין לעולם אלא א"כ הותירו בחיי הבעל והיו נכסי צאן ברזל שהמותר לבעל ואם מתה האלמנה בלא שבועה יורשיה יורשים כתובתה אע"פ שהיא נכסי צ"ב ואם היה בהן מותר הוא ליורשי הבעל ע"כ כתב דברי רבי' הוא כשאותם נכסים שהיא הכניס' לו הן בעין קיימין וכב' נתבאר פ"ו שאם יחד לה קרקע או מטלטלין שלה קיימין שגובה אותן בלא שבועה שיורשיה יורשין הנדוניא וזהו שכתב ואם היה בהן מותר הוא חוזר ליורשי הבעל אבל ודאי אם נאבדה הנדוניא או נפחתה ובאה לגבות מן היורשי' צריכה היא לישבע ואם מתה בלא שבועה ודאי אין יורשיה נוטלין דלא עדיף מחוב דעלמא שאין אדם מוריש שבועה לבניו כנז' פ"ו מהלכות מלוה וכן מבואר בעיטור ודברים ברורים הם עכ"ל וקשה טובא דהא כתב לעיל דדין הנדוניא כדין החוב ומשמע ואפילו אינה בעין דאי איתנהו בעין אפילו הרמב"ן ז"ל מודה כדאמ' לעיל ואחר כך כתב בפ"ו ודין הנדוניא בזה שוה לחוב כל זמן שאינה בעין וכו' כדאמר לעיל וא"כ היכי כתב הכא איפכא ועוד דהכא בלשון אח' זה קשה נמי מדידיה לדידיה דכתב דאם נאבד' או נפחתה צריכה לישבע ומסיק לישניה דלא עדיף מחוב בעלמא שאין אדם מוריש שבועה לבניו ע"כ והרי מה שאנו מדמין נדוניא לחוב אינו אלא לחוב שהוא תוך זמנו דליכא חששא דצררי וליכא שבועה אפילו מיתומים קטנים וכן נדוניא היא גו זימניה כחוב וכדאמ' לעיל וא"כ היכי כתב דלא עדיף מחוב בעלמא וכו' ולכן נראה דאי איפשר אלא שנפל טעות בספרים ושפיר דמי למיסמי חדא מקמי תרתי או תלתא ולא תרתי או תלתא מקמי חדא ועוד לעיל פ"ז כתב הרב ז"ל על מי שמת והניח אשה וב"ח ואין בהן דין קדימה דהאשה נדחית מפני ב"ח ואם היו כתובין בכתובתה נכסי צ"ב וטענה שאבדו או שלקחם הבעל הרי היא בנכסי צאן ברזל שלה כשאר בעלי חובות ונשבעת שלא לקח' אותן ולא נתנה ולא מחלה וחולקת עם בעלי חובות ע"כ ושבועה זו היא משום דנפרעה מנכסים משועבדים לשאר הב"ח ואפ"ה נראה דלכל מילי נדוניא וב"ח שוין וכתב הרב בעל מ"מ אבל נדוניא הרי היא כחוב בעלמא וכו' ורש"י ז"ל פ"ו דנדוניא שוה לכתובה וכי היכי דכתובת אשה נדחית מפני ב"ח ה"נ נדוניא כיון שצרפה עם הכתובה היא כדין כתובה ונראה דלפי זה מהאי טעמא נמי לא תגבה נדוניא אלא בשבוע' כיון שצרפתה עם הכתובה היא כדין כתובה וכמו שכתב הר"י קולון ז"ל לסברת רש"י ז"ל תשובת צ"א אבל לדעת הרב ז"ל נר' דאפילו צרפ' לא גרע כח נדוניא מחוב כדא' ואפילו אינם בעין ואיפשר דאפילו למאן דאית ליה חששת צררי בנדוניא נמי דהיינו במה שאבד או נפסד מנצ"ב דאיכא למיחש

כיון דהווי בעין והשתא בלו מתפיס לה צררי תחתייהן אבל למעות שהכניסה בנדונית' דאינון בעין דמיד מוציא אותו לא מתפי' לה צררי כיון דלא מטא זימניה ולהוצאת צרכיו ניתנו והוי חוב גביה ועם כל זה לכל מה שאינו בעין מנדונית' דנראה דלא צריכה שבועה מכל מה שהבאתי למעלם כיון שלא נתפרש בפירוש ברוב הפוסקים לא נדון בו הלכה למעשה וגם כי נמצא להרא"ש ז"ל כלל פ"ד דבזמן הזה דכתובות שלנו גדולות לא נחוש לצררי כיון שלא נתפשט זה בבתי דינין לא נעשה מעשה וכמו שכתב ג"כ בתרומת הדשן תשובת ש"ל וא"כ מה שאנו דנין עתה למעשה הוא שכל מה שיש בעין מנדוניתא יחזור לה וגם מה שיש ממה שנתנו לה אביה ואמה שהם כנכסי מלוג ולתשלום נדוניתא שהם שלש מאות פרחים חייב לחזור לה הסבלונות שהרי הם כמטלטלי שייחדם לנדוניתא למה שאינו בעין והם המעות שנתן לה בנדוניתא ואם יש בידו מנכסי בנו אחר שיקח לעצמו שיווי הסבלונות אם ישבע שדרך הלואה נתנם לו יפרע ג"כ מה שחייב על הצמיד' וכל החובות שהם על שם בנו הם בחזקתו ומהם יפרע אם יהיה מותר על מה שיקח הוא אחר השבועה הנז' וכמו שכתב הרשב"א ז"ל שאל' תתקצ"ו על אב ובן שהיו דרים בבית אחת ואוכלין על שלחן אחד והבן נשוי והיה נושא ונותן בתוך הבית והיו אונות ושטרות יוצאין על שמו ונפטרו האב והבן יורשי האב או' שהכל של אב ואלמנת הבן טוענת שהכל שלה והשיב שהדין עם האלמנה ואפילו אין לבעלה נכסים ידועים כלל ואע"פ שאלו היה הנז' קיים עליו להביא ראיה כדגרסי' פרק חזקת הא אמרינן הת' ומודה אבא שאם מת על האחין להביא ראיה וכ"ש אם היו לו נכסים ידועים אע"פ שהיו סך מועט ועכשיו מצאו סך גדול שהברכה אין לה שיעור והיינו דאמר רב חסא אבל חלוקין בעיסתן אימו' מעיסתן קמץ עכ"ל והיינו נ"ד וא"כ כל שטרות שיוצאין על שמו או אפי' חובות על פה שאומרים הלוויים שהוא נתן להם ולא היו חייבים הם בחזקתו דעל האחיים או על האב להביא ראיה וכ"ש דהוא עצמו היה נאמן שהיו לו נכסים ידועים והם השבעים פרחים של הנדוניא שהיה נושא ונותן בהם או במה שנשאר לו מהם וה' יאיר עיינו במאור תורתו ויוציא לאור דינינו אמן ואם היא מוחזקת בנכסי בעלה בכדי כתובתה ומתה יורשיה יורשים נדונית' כמו שכת' במרדכי בפ' כל הנשבעים דאם האלמנה מוחזקת מנכסי הבעל ומתה אמרי' דאדם מוריש שבועה לבנו וכן הרא"ש ז"ל כלל פ"ו וכן הביא מהרי"ו תשובת צ"ח וקע"ה ומרדכי פ' מי שמת ובמרדכי פ' הכות' מיייתי פלוגת' דרבנות' על אלמנ' שנתנ' מתנה קודם שנשבע' הצעי' משה בר' יוסף זלה"ה מטראני: מצאתי כתוב בפ' הר' יעקב מישאטי ז"ל על הלכות הרב פ' י"ח על מה שכתב ואם מתה האלמנה בלא שבוע' יורשיה יורשים כתובתה אעפ"י שהם נכסי צ"ב וכו' כתב מפני שדינה בנדוניתא כדין ב"ח וזה שאמר בפ' י"ז שהיא נשבעה כשאבדו נכסי' והיא טוענת שלקחו הבעל לפי' נשבעת שלא לקחה אותן ולא נתנ' ולא מחלה עכ"ל וכבר כתבתי למעלה ענין שבועה זו ומה שתבע כר' יוסף שהוציא בפטירת בנו ה"ד פרחים ובכלתו ז' או ח' נראה דמה שאמר שהוציא בקבורתה יותר מהראוי להוצי' ישבע עליו וינכ' כל מה שהוצי' בקבורת' ממה שחייב לאביה דאע"ג דכת' הר"מ ז"ל פי"ח מתה האלמנה יורשי הבעל חייבים בקבורתה ואם נשבעה יורשיה וכו' משמע דבשלא נשבעה יורשי הבעל חייבי' בקבורתה הכא שאני דאע"ג ב' דלא נשבעה הרי יורשיה יורשי' כל

מה שנמצא בעין מנכסי צ"ב ונ"מ ועוד דחיישי' דתפ' צררי והורישה כמו שכתב הראב"ד ז"ל והכריעו דבריו בטור א"ה סי' פ"ט והר"ן ז"ל ריש פ' אלמנה נזונת.

ולענין מה שהוציא בקבורת בנו אעפ"י שהיו יורשיה גובין כל כתובתה נדוני' ועיק' ותוספ' לא היה יכול לגבו' ממנה כלו' על מה שהוצי' בקבור' דאין האש' חייבת לשלם קבורת בעלה אם אין לה מותר על כתובתה וכמו שכתב הרא"ש ז"ל בתשובה כלל נ' וכמו שהבי' הרשב"א ז"ל בתשובה מן התוספ' וכ"ש הכא דאין יורשיה גובין אלא מה שהוא בעין כדאמר' ואפילו היה טוען שמכר מנכסיה נצ"ב או נ"מ מהסבלונות ומהדמים קבר את בעלה חייב לפדותם או לפרוע דמיהן שאין האשה חייבת בקבור' בעלה כדאמ' כיון שאין לה סך כתובתה וכדאמ' פ' אלמנה ביבמו' ההיא אתתא דעיילה ליה לגבר' איצטל' דמילת' בכתובה שכיב מרע שקלוה יתמי פרסו' אמיתנ' אמ' רב' קנייה מיתנ' דתכריכי המת אסורים כהקדש דגמרי שם שם מעגלה ערופ' בפ' נגמר הדין בסנהדרין ומסיק דכיון דאלו מגניב ברשות יתמי קיימי עד שתגבם אתי הקדש דאקדשוה יתמי ומפקע ליה לשעבוד ויהבי דמי כמו שכתבו המפרשי' ז"ל וכמו שכתב במישרי' נתיב כ"ג חלק י"א דקנאו המת ומשלמי' אותו היתומי' ע"כ וא"כ הכא נמי כיון שלא היה כח ביד היורשי' למכור שום דבר מנכסי' ואפי' מהסבלונו' כדאמ' לעיל חייבי' לפרוע לה דמי הסבלונות כנז'.

כאם הצעיר משה ב"ר יוסף זלה"ה מטראני יצ"ו עא בדיק לן מר במאי דכתבו התוספ' סוף פ' הפועלי' על ההיא דרב נחמן בר' יצחק מתני' נמי דיק' דקתני כל שאיפשר לקיימו בסופו וכו' וא"ת מאי קמ"ל כו' ואיכא למימ' כו' אבל קשה דהוה ליה למיתני כל שאי אפשר לו לקיי' תנאו בטל כי אינך דרישא ונר' לומ' דרב נחמן הוה ידע כו' עכ"ל ולפו' פשטא דמילתא נראה דבמאי דפי' התוס' אכתי קשה דהוה ליה למתני כי אינך דרישא ולא הוה צריך למידק איפשר אין לא איפש' לא ולהכי נר' דהכי פי' דאי הוה קאי אריש' דכל המתנה וכל תנאי שיש מעשה בתחלתו כו' לא הוה קשה דליתני תנאו בטל כי אינך דריש' דכיון דברישי' תני בתרויהו תנאו בטל הוי סיומ' דהני תרי בבי דריש' דתנאו קיים כשאינו מתנה על מה שכתוב בתורה והתנה עליו מתחלתו ואי הוה תני תנאו בטל היינו רישא ולא הוי סיומ' ומשום דקתני כל ולא קתני ואי אפשר לקיימו וכו' אמרי' דלא הוי סיומ' דרישא אלא מילתא באנפיה נפשיה ור"ל דלא הוי סיומ' דריש' לחוד אלא מדתני כל אתא למילתא באפי נפש' נמי וה"ק כל שאיפשר לקיימו בסופו והתנו עליו מתחלתו כלו' שאיפשר לקיימו בין מצד התורה שלא מנעתו בין מצד הנמנע שאינו נמנע אז הוי תנאו קיים ואי לא לא וא"כ במה שא"א לקיימו מצד התורה הוי סיומ' דריש' ובמה שא"א לקיימו מצד הנמנע דדייקי' נמי אי אפשר לא הוי מילת' באפי נפש' לאשמוע' כ"ר יהד' בן תימ' מדקתני כל ולא קתני ואם כדפי' כך נ"ל נאם הצעי' משה ב"ר יוסף זלה"ה מטראני יצ"ו: עב על מה שכתבתי למעלה שבסבלונו' שהם בעין אינה צריכה שבוע' כיון שאין יכול למוכרם יש ראייה לדעת כל האחרוני' דבנצ"ב ממכרו בטל כמו שכת' הריב"ש ס"ג תשוב' כ"ב גם בסבלונות יהיה ממכרו בטל ואם כן נראה דהם שוים שכמו שבנ"מ שהם בעין אינה צריכה שבועה כמו כן באלו ולכ"ע בקרקעות של נכסי צ"ב וקרקע שהכניס לה שום משלו או קרקע שייח' לה בכתובתה דהיינו הני ג' שדות דפרק חזקת ממכרו בטל מיד ואפילו קנה מידה אחר כך משמיע דקרקע שייחד לה וקרקע



שהכניס לה שוים וכי היכי דיחד לה לא בעי' שבוע' כדא' פ' אע"פ הכי נמי בקרקע שהכני' לה שום משלו וכן במטלטלי' של נכסי צאן ברזל ומה שנתן לה שאין ממכרו ממכר לדע' כל האחרוני' אפי' לדע' הרמב"ם ז"ל ממכרו ממכ' וכמו שכת' בהלכו' אישו' ובסוף הלכו' מכיר' אם הם בעין כמו שבנצ"ב לא בעי' שבוע' ה"ה נמי כמה שנתן לה וכת' ריא"ז ונר' בעיני שלפי מה שאנו מתני' שאם תמו' האשה וכו' תחזור נדונית' כו' אין רשות לאשה ולא לבעל למכו' הנכסי' שהכניס' לו וכן בקרקע ששעבד לה כו' וכן יורשי אביה יכולי' לעכב כו' פן תמות היא בלא בני' ויצטרכו היורשים לגבו' מהם כו' כמו שהביא בהג"ת הרי"ף ד' ג' פרק מציאת האשה: עג על מה שכתבתי שהסבלונו' שהן בעין אין האלמנה צריכ' שבוע עליה' כמו ייחד לה מטלטלין דאמ' ריש אעפ"י והלכת' בלא שבוע' השיב לי החכ' ה"ר אברה' שלם יצ"ו דהיינו כשאות' הסבלונו' כתובים בכתובה כמו שכתב הרמב"ם ז"ל פי"ו וכן אם כתב לה מטלטלי' הן עצמן קיימין נוטלת אות' בלא שבוע' כו' אבל הני סבלונו' אינו' אלא לכבוד לתפאר' ואני אומ' דהאי כתב אינו' אלא לשלא תצטרך להבי' ראייה אם יכחיש הוא ויאמ' דלא יחדם והרי כל המפרשי' שלא כתבו אלא ייחד סתם ובהכי סגי ועו' דהני מטלטלין דיח' ל' אינו' מטלטלי' שה' תחת יד' והוא משתמש' בהם אלא שיחדם לאחריי' כתובת' ולכך בעי' כתב לדעת הרב ז"ל אבל בסבלונו' שנתן לה והיא משתמש' בהן לא בעי' כתיבה כלל דהא זכתה בהן והן תחת ידה ואיך יתפי' לה צררי תחתיהן והרי לדעת רש"י ז"ל אפילו נאבדו אותן המטלטלין שיחד לה ואינה בעין כלל לא חיישי' לצררי דכיון דאבוד הני לא אתפשה אחרוני' וכל נכסיו אחראין לכתובת' ונפרע' מן הקרקעו' בלא שבועה ואפי' לדעת הרי"ף והר"מ ז"ל שכתבו דבעי' אחרי' תחתיה כדמשמע לישנא דליתניהו בעיניהו דמשמע דאיתנהו מיהת אבל לא בעיניהו כ"ש הסבלונו' שהם עצמם בעין דלא בעי' שבועה והרמב"ם ז"ל עצמו בסוף הלכות מכיר' כת' בעל שמכ' מטלטלין של נצ"ב או מטלטלין שנתן לה משלו אעפ"י שאינו רשאי אם עבר ומכר או נתן קנו הלקוחו' ע"כ משמע דבמה שנתן לה אינו צריך כתיבה ונראה לי דהני סבלונו' עדיפי מהמטלטלין שיח' לה דאין לה בהם אלא אחריו' כתובת' והני סבלונו' היא משתמש' בהן והו' כשלה דהא בענין אי חיישי' לסבלונו' משמע דהם מתנ' אי חיישי' להו כקידושין א"כ הו' כמעו' קידושי' דאיפסק' הלכתא דהו' מתנה ואפי' לא חיישי' להו לסבלונו' כמו אתרא דמסבלי והדר מקדשי נהי דתימא כיון דלא הו' קידושין לא הו' מתנה אבל עדיפי טפי מהני מטלטלין דיחד לה כיון שהיא משתמש' ומתקשט' בהן בכל יום ופשיט' דאינו יכול למוכר' דאע"ג דהני סבלונו' אינם תנאי קודם הנישואין כאותה שכתב הרשב"א ז"ל שאינו יכול למוכ' מפני שהתנ' עליה' וגם אינם דבר קצוב כמו שכתב הרמב"ם ז"ל ויש מקומו' שנהגו שיתן האיש מעו' לפי הנדוני' דבר קצוב שתתקשט בו הכלה וכו' אפ"ה כיון שהוא מנהג קבוע במקו' זה לחתן שיתן סבלונו' לכל' הן רב הן מע' לפי נדונית' פשיט' דמ' שנתן כב' ונתרצוי' במ הכל' דאינו יכול למוכר' דמה שהו' מנהג קבוע הו' כהתכ ממש ומה שנתן בלי קצב' הו' אח"כ כדב' קצו' דהדב' ידוע דהסבלונו' אלו הם לפי הנדוני' אם הנדוני' היא מאה פרחי' במשל שול' הסבלונו' שוה עשר' או חמש' עשר ואם שדכו סתם יכולה היא לעכב שלא תנשא עד שיתן לה סבלונו' כפי נדונית' לפי ראות ב"ד מה שיראה לב"ד הו' דבר קצוב וא"כ נראה ודאי דאין הבעל יכול למכור מה שנתן לכלתו בתורת סבלונו' כדאמ' ואף הא דמשמע

מתשובת הרשב"א ז"ל דוק' התנ' היינו כשהתנה שיעשה לה קודם הנישואין ולא עשאם אלא אח' כך דמצי למימר דמחלה כשנשאת ואפ"ה השיב הרשב"א ז"ל דכיון דבתנאי זה נשאת כיון שעשאן לה אחר כך זכתה אבל עשאן קודם הנישואין כמנהג פשיטא דאינו יכול למוכרם כדאמ' והריב"ש ז"ל תשובת קט"ו ספר ב' הוצרך להביא ראיה לדעת הרמב"ם ז"ל פ"י מהלכות זכיה דסבלונות שאינם של מאכל אינם מתנ' מדקאמר אינם אלא דרך נוי ולא אמר שלא שלחם אלא ע"מ לכונסה משמע דאפילו כנסה לא נתקיימה המתנה גמורה וכו' ומעולם לא פקפק אדם בדבר זה לומר שלא יהיו שמין תכשיטי כסף וזהב אפילו בגרושה וכו' משמע דאף על גב דאינם מתנה גמורה אפ"ה הווי כשלה כמו נכסי צ"ב דהם בידם וברשותה ואין יכול למוכר' כדאמר' מה שהביא מהר"י קולון ז"ל שורש י"א תשובת הרי"ף ז"ל שהביא ה"ר מנחם מרקנטי ז"ל כי כלי זהב ובדולח אדם מקנה אות' על דעת שתתקשט בהם אשתו ואם הוצרך יתפרנס מהם וכו' הרי סיים אותה תשובה ואמ' אלא א"כ התנו עמו בשעת הקידושין וכו' דמשמע דאם התנו עמו בשעת הקידושין שיתנם אין ב"ח גובה מהם ואין יכול למוכר' והיכ' דהמנהג קבוע שיתנו סבלונ' קודם הנישואין הווי ליה כאלו התנה כדפי' לעיל וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל פ' כ"ג על מנהגו' אלו דהנוש' סתם כותב ונותן כמנהג המדינ' ואפילו כשלא היה תנאי ומנהג בדבר אלא שקנאם מדעתו אחר הנישואין דכתב באותה תשובה דיכל למוכר' להתפרנס מהם היינו שיהיו כעין נ"מ שינתנו המעות לריוח ויאכל הריוח ולא שיתפרנס מהקרן וכמו שכתב מהר"י קולון ז"ל ואם כן נראה דאפילו באותן המעות לא היתה צריכה שבועה אם נתאלמנ' כיון שאין לבעל בו כי אם ריוח כנ"מ שלה כ"ש אם היו התכשיטין ממש בעין וכ"ש אם הם תכשיטין של סבלונות שהם כתנאי כיון שהוא מנהג קבוע דאינו יכול למוכרם דפשיטא דלא בעי' שבועה עליהם ועל מה שכתבתי גם כן שכל מה שנתן לה אביה ואמה והוא בעין שחייב לחזור לה השיב לי החכם הנז' דאינו כך דמעיקר' כיון שלא נכתבו בכתובה אדעתא שלא לתובעם עוד נתנום ולכך לא יחזירו לה אפילו הם בעין אמרתי לו דלא גרעי הני מתנות מנכסי מלוג דהם שלה וגובה אותם לבד הכתובה ומצאתי כן בתשובות הריב"ש ז"ל ספר ב' באותה תשובה דלעיל דכתב וזה קיצור לשונו אמנם אם נתנו לה אחרים תכשיטי' או מעות בשעת נישואין כמו שנהגו הקרובים בודאי הם שלה דהא למתנה גמורה נתכוונו דקי"ל קנתה והבעל אוכל פירות וא"כ אין שמין לה ואפילו באלמנה ע"כ וכ"ש מה שנתנו לה אביה ואמה.

והר"ד ז"ל בפ"י תקוני הכתובה שתקנו באלגזאיר כתב ולענין התכשיטין שנתנו לה קרובותיה בעת הנישואין או אח"כ והן בעין יחזירם הבעל ליורש' וכן כתוב למעלה בגרושה וכתב שכן נראה מדברי הרי"ף ז"ל בענין מורדת ושכן כתב הרמב"ם ז"ל בסוף פ' אעפ"י בשם רבי' יהוסף נ' מאגש ז"ל ובשם רבי' הא"י ורי"ף ז"ל וכן כתב הר"ש בנו בתשובה: עד יורנו אלופינו בראובן שהיה לו סחורה ידועה ונתנה ליד שליח שיוליכנה וקצב לו שכר למוכרה במקום ששוה יותר ושיבקש לו פה מי שיתן לו קצת דמי הסחורה כדי שיפרע ממה שיקח מן הסחורה שימכור לשם וכן עשה השליח שלקח פה סך מעות משמעון ונתנם לראובן בשטר ועדים והלך למכור הסחורה ולהביא מן הדמים של שמעון סחורה אחרת בתורת עסקא בין שמעון ובינו ומכרה ולקח דמי שמעון וקנה סחורה אחרת להביאה פה וכתב בפנקסו שהמעו' של שמעון נתנם באותה סחורה ויש גם כן

עדים על זה בין כך ובין כך קודם שיבוא נפטר השליח ויצאו עליו ב"ח ורוצים לטרופ סחורה זאת יודיענו רבינו כי מציון חכמתו תצא תורה ודבר ה' ממורינו: תשובה עיקר שאלה זו הוא דבר פשוט בגמרא שאין כתובה וב"ח גובין מעסק' זו כדאמ' פ' המקבל רבא אמר להכי קרו ליה עסקא לאיעסוקי ולא למישתי ביה שכרא אמר רב אידי בר אבין ואם מת עושה מטלטלין אצל בניו רבא אמר להכי קרו לה עסקא שאם מת לא יעשה מטלטלין אצל בניו דכיון דאין בידו להוציאן סמך בעל המעות עליהו וכתב הרי"ף ז"ל והלכתא כרבא בתרויהו הילכך אי איכא סהדי דהני מטלטלי מחמת ההוא עסקא נינהו שקיל להו מלוה בלא שבועה ואפילו מיתמי ואי איכא עליה דמיתנא כתובה אשה או ש"ח וכו' שקיל להו מריהו לחודיה דלא קני ליה מיתנא אלא לאיעסוקי בהו בלחוד וכי מת הדר עסקא למריה וכו' וכן כתב הרמב"ם ז"ל פ"ז מהלכות שלוחין ושותפין דאין ב"ח ולא אשה נוטלין כלום אלא מחלק הריוח של מת ואם כן אם יש עדים שסחורה זו נקנית מן הדמים של שמעון אין כתובת אשה ולא ב"ח גובין ממנה וכן אם נמצא כתוב בפנקסו שהמעות של שמעון נתנם באותה סחורה נראה דמהני כמו עדים דלא בעי' עדים אלא היכא שאין חייב מודה שאינו בפנינו או מת אבל היכא דחייב מודה כי הכא לא דליכא למימר דטענינן ליתמי שאחר כך נתן הדמים לשמעון ונשארה לו הסחורה דמילתא דלא שכיחא היא ולא טענינן להו ליתמי כמו שכת' הרא"ש ז"ל כלל פ"ו בתשובותיו בתשובה המתחלת תנן בפ' חזקת הבתים וכו' וכן לא שייך לטעון לפנחיא בעלמא כדמייתי התם וכן יש ללמוד מפנקסו של אדם כמו שהאריך בכל זה שם הרא"ש ז"ל והכא נמי סמכינן אפנקסו אפי' היכא דליכא עדים בדבר כ"ש הכא שנראה שיש עליו שטר ראייה שלקח משמעון סך המעות ונתבם לראובן ונתחייב בתנאי הנז' שיהיו בתורת עסקא בחזרה שאין יכול לומר פרעתי המעות כל זמן ששטר זה יוצא מתחת שמעון או באי כחו ואפילו כתב יד השליח נמי מהני כיון דהוי תוך זמנו כמו שכתב הרב ז"ל פי"א מהלכות מלוה ולוה דאפילו מלוה על פה אם מת הלוח תוך זמן נגבית מן היורשין כיון שלא הגיע זמן הכתוב בכתב ידו חזקה אין אדם פורע וכו' ובנדון זה ג"כ שאמר שיוליכנה וימכרוה ויביא סחור' אחרת ולא הספיק להביא עד שמת מיקרי תוך זמן כדמשמע מדברי הרב ז"ל פ"ד מהלכות שלוחין ושותפין שכתב במי שנותן מעות לחברו שיוליך למקום פלוני וכו' שזה כמי שקבע זמן הוא והוי כקובע זמן אפנקסי' שאלו המעות נתנם באותה סחורה ואין לבעל חוב זכות בהם כדא' דבלאו הכי כתב הרא"ש ז"ל דסמכינן אפנקסו כדמשמע התם ואם הסחורה הראשונה לא יצא ממנה כדי המעות כפי מה שנמצא כתוב בפנקסו הסך שמכר' אם האמינו ראובן לשליח שימכור הסחורה חייב ראובן להשלי' הדמים לשמעון כיון שקבלם הוא ע"מ שיפרעם השליח מהסחורה שנתן בידו וכיון שלא הגיעו דמי הסחורה לסך המעו' חייב ראובן לפרוע לשמעון מה שחסר מן הסחורה לדמים הנז': ואם מת ראובן ג"כ לא גרע ממלוה על פה תוך זמנו דאמרינן לעיל דגובה מן היורשי' דהכא נמי הוי תוך זמנו שאמ' לשליח שיפרע לו מאות' הסחורה וכיון שלא הגיע הסחורה ולא ידעו בכמה נמכרה אלא אחר מיתת ראובן לא נתחייב עדין בחייו לפרוע לשמעון והוי כתוך זמן כדאמ' ומצאתי בתשובה לה"ר שמעון ב"ר צמח ז"ל בשם בעל התרומות שאם היה חייב בכתב ידו ומת תוך זמן או הודה בחלייו שהו' חייב עדין או נמצא כתו' בפנקסו שהוא חייב לו או נידוהו ומת בנידויו ולא

נתן הואיל ומודים שהוא כתב יד אביהן וכו' גובין מהם ע"כ נראה שמה שכתו' בפנקסו  
הוי כחייב מודה או כמת בנידויו דגובין מן היורשין אפילו לאחר זמנו מה שאינו כן  
בכתב ידו שהוא חייב לו דדוקא תוך זמנו גובה ונראה דטעמא הוי דכשהוא חייב בכתב  
ידו שביד המלוה ופרע לו אין בידו לקבוע או למחוק כתיבת ידו שביד המלוה ואינו  
חושש כיון שנאמן לומר פרעתי אבל במה שכתוב תחת ידו בפנקסו אם כבר פרע היה  
מוחק או מעביר עליו הקולמוס או כותב כנגדו שפרע וכיון דלא עשה כך גובין מן  
היורשי' אפילו לאחר זמנו אם כן בנדון זה שמצא כתוב בפנקסו שסחורה פלוני היא  
לפלוני שקנאה במעותיו אין טוענין ליורשין שפרע ונשארה לו הסחורה אפילו היה אחר  
זמנו כ"ש שהוא תוך זמן וכדאמ' לעיל והנרא' בעיני כתבתי מש' ב"ר יוס' זה"ה מטראני  
יצ"ו: שאלה עה ילמדנו רבי' ראובן שנשא רחל על לאה והתנה עמה שתאכל ממה  
שמבשלים בבית לאה ועכשיו טוענת שמלבד זה יתן לה מזונות בפני עצמה: תשובה אין  
דבר זה צריך לפנים כי כיון שהתנ' עמה ג"כ שלא תדור אלא בחצר לאה נראה כי כוונת  
המאכל הוא שתאכל ממה שמבשלים בבית הראשונה כדי שלא יצטרך לעשות ב' הוצאות  
ועוד שהתנאי בפני עצמו ג"כ מורה שעל כל מאכלה התנו ולא שתזכ' לב' שלחנות דלית  
לה תרי כרסי וכדאמ' בגמרא על כי ה"ג ותו לא מידי נאם הצעיר משה ב"ר יוסף זה"ה:  
עו על הגט שמסר ברוך בן יעקב לר' י"ט נעמן שיולייכנו לאשתו ראינו מה שכתבו משם  
מבארות שהוצרכו להביאו בערכאו' ותבעו ממנו עשר' אלפי' עוט' ונכתב עליו בתורת  
חוב ונאסר בבית הסוה' עד שאמר שעשה כל מה שיצוו לו אך בזאת שיכנסו ערבים  
לפוטרהמכתובת האשה ומזונותיה ומן החוב הנז' וכן עשו שפטרו אותו מן הכל ונכנסו  
ערבים על זה ואחר כך רצה לכתוב הגט ומסרו ביד כ"ר יום טוב הנז' ונר' לנו כי גם  
שכפיה זאת תהיה כפיה גמורה היא כפיה כדין והגט כשר כיון שהאיש הזה לא היה  
מקיים מה שחייב לאשתו מן התורה בשארה ועונתה כי יש כמה שנים שהניחה עגונה  
והולך נע ונד מעיר לעיר ונישא בכל מקום שמוצא ומעולם לא שלח לה שום דבר והרי  
כתוב בטור סימן קנ"ד האומר איני זן ואיני מפרנס או שאינו רוצה לשמש כופין אותו  
ויוציא מיד ואין לך איני רוצה גדול מזה שיש כמה שנים שנפרד ממנה ולא רצה לשלוח  
לה מזון ולא קרב אליה ונשא נשים אחרות והולך ובורח ממקום למקום וכמו שכתב  
הרמב"ם ז"ל פ"ד מהלכות אישות המורד על אשתו ואומר איני בא עליה וכו' מוסיפין  
לה וכו' כל זמן שתרצה היא לישב וכו' וכתב בעל מ"מ לפי שאם לא רצתה כופין אותו  
לגרשה כיון שאינו רוצה להיות עמה וכן על מה שכתב פי"ב שאם אינו יכול ליתן לה  
אפילו לחם שהיא צריכה לו שכופין אותו להוציא ותהיה כתובתה חוב עליו וכו' כתב  
מ"מ שאפילו למאן דפסק כשמואל וכו' אם אין יכולין לכופו לזון יכפוהו להוציא והוא  
דבר ידוע בנדון זה שאינם יכולין לכופ' זה האיש לזון שהולך מעיר לעיר ומשתמט ממי  
שתובע ממנו מזונות לאשתו ולכן כפיה זו כדין היא כ"ש שמחלו לו כל סכי כתובתה  
וגומר ומגרש לה כי הא דרב הונא תלוה וזבין וכו' דהוי כמו מכר וכמו שכתב הרשב"א  
ז"ל בתשובותיו ובכתיבת הגט ראינו גם כן כמה גמגומין ועם כל זה נראה לנו לסמוך  
עליו בשעת הדחק שלא תשאר זו ענוגה ולבקשת השליח הנז' שהשתדל וטרח זה כדי  
שלא תשאר האשה עגונה כתבנו מה שנרא' לנו: עז לפי שבאלו הימים כתבתי פסק דין  
קצר בלי ראיות על מי שבא לדור במקום אחד ועדין אשתו ובניו במקום שיצא ממנו

שאינו חייב לפרוע מסים ותשחורות במקום זה עד שיביא בני ביתו ושמעתי שאי זה חכם מחכמי העיר היה חולק על זה על פה ולכן נטיתי ידי לכתוב מה שנראה לי סעד וראיה לענין זה דתנן פ"ק דב"ב כמה יהא בעיר ויהא כאנשי העיר י"ב חדש ואם קנה שם בית דירה וכו' ואמרי' בגמר' דלפסי העיר תנן דהיינו בקעו' שסביב החומה וכתבו המפרשי' וה"ה לכל מסינ ותשחורו' משמע דלמסים אינו כאנשי העיר לפרוע עמהם עד שהיה שם י"ב חדש וכתב הריב"ש ז"ל בתשובה קל"ב ספר אחרון וכן בנמקי יוסף דאפילו לא ירד להשתקע אלא לגור כיון שעמד שם י"ב חדש הרי הוא כאנשי העיר למסים כדמשמע בגמרא מההיא דפריך מחמרא וגמלא וכו' וכשלא עמד שם י"ב חדש אפילו ירד להשתקע לא הוי כאנשי העיר למסים דדילמא לא מיתדר ליה וכדמשמע ממתני' דקתני סתמא י"ב חדש דלא תלי ליה אלא בזמן ואע"ג דרבינו ברוך ז"ל כתב בס' החכ' דאדם הבא לדור ולהשתקע שם הוי כקונה בית דירה כמו שהביא המרדכי פ"ק דבתרא הרי המרדכי עצמו כתב ומיהו וכו' עד וגם הגמר' מוכיח כן דלא מחייבי' ליה תוך י"ב חדש לפסי העיר אלא למילי דצדקה דמשמע דדוחה דבריו ואפילו מה שכתב רב' ברוך ז"ל אינו אלא כשבא עם בני ביתו לדור ולהשתקע שם אבל אם בא הוא לבדו פשיט' דלא מיקרי כאנשי העיר כיון שאין אשתו ובניו עמו ככל אנשי העיר דאף שכוונתו ודעתו להביאם ולדור ולהשתקע כאן כל שלא הביאם לא הוי' כאנשי העיר דאין אדם דר במקום אחד ואשתו ובניו במקום אחר אלא דרך עראי וכן נראה בתרומת הדשן סימן שמ"ב שהביא סברא זו דאם דעתן לדור ולהשתקע במקום זה דחייב מיד וכתב שמצא גם כן בתשובה דחייב מיד אף על גב דכל היוצא לקבוע דירתו במקום אחר מנהג שאם יתחדש איזה מהם תוך שלשים יום לצאתו על בני מקומי הראשון צריך לשאת עמהם בעול בשוה וכו' דמשמע דהבא לדור ולהשתקע היינו עם בני ביתו כיון ודכתב דתוך ל' יום צריך לתת עמהם דאי לאו הכי אפילו אחר שלשים יום היה נותן עמהם כיון שבני ביתו עדין הם שם וכן הביא במרדכי פ' לא יחפור תשובה על הדר בעיר אחרת אף על גב דשייך בכרגא דמתא דהכא דאם רצה לבוא ולהלוות בעיר הזאת הרשות בידו לא מצינו מכח ההלכה שיהא כאנשי העיר לשאת עמהם בעול אלא אם כן יהא עמהם בעיר י"ב חדש או קנה שם בית דירה וכו' וכתב' הרשב"א ז"ל בתשובה סימן תרס"ד ועל מי שהוא מעיר אחרת ועוסק במקום אחר שאין פורע מס במקום זה שאם אתה או' כן לקתה מדת הדין בכך שנמצאת זה פורע כפלים עם בני עירו ועם בני עיר אחרת ואף על גב דכתב שיכולים להתרות בו שלא יסתחר שם ואם יתעסק שיפרע מס לפי הממון שמתעסק שם היינו באותם המקומות שהוא חק המלך שאותם אנשי העיר יתעסקו ויסחרו בה כיון שמעלין לו מס ולא לאחרים אבל במקומות אלו שאין המלך והשרים מקפידים על זה ומניחים לכל הבא מקצה הארץ שיסתחר וירויה כי גם בני מקומו מרויחים עמו פשיטא דאינו מעלה שום מס שמעלים בני העיר לשר העיר לצרכו או שמעלין עליהם כדרך המושל על בני עירו אלא אם כן הוא מכס ידוע וקבוע על מין סחורה שאפילו יהיה מארץ אחרת הוא פורע ומשלם וחוקה וכן הביא באותה תשובה בתרומת הדשן דמי שבא לעיר דרך אקראי עם בני ביתו וכו' ושוהה שם שנה או יותר דבמרדכי פ' לא יחפור כתב דחשו חכמים לתקנת כל אדם ואין בני העיר יכולין לעכב על ידו שירויה קצת וכו' הא קמן דאע"ג דבא עם בני ביתו תוך י"ב חדש אינו פורע כלל

כיון שבא דרך אקראי אבל אם בא עם בני ביתו וקנה שם בית דירה או אפילו לא קנה אלא שדעתו לדור ולהשתקע שם לדעת רבי' ברוך ז"ל יהיה חייב מיד כיון שהוא עם בני ביתו ולדעת אחרי' שכתבתי למעלה שאפילו בא להשתקע ולדור אינו פורע עד י"ב חדש או קנה שם בית דירה היינו עם בני ביתו ואפ"ה כל י"ב חדש פטור אפילו דעתו להשתקע שם דדילמא לא מיתדר ליה כ"ש אם לא בא עם אנשי ביתו דלא מיקרי אכתי דר במקום זה אפילו דעתו להשתקע דמדכתבו דאפילו בא לגור אם עמד י"ב חדש חייב והיינו כשבא לגור עם בני ביתו דאם הוא לבדו למה יתחייב אחר י"ב חדש כיון שבני ביתו הם בעיר אחרת והוא דעתו לגור ולחזור למקומו וכיון דלגור הוא עם בני ביתו להשתקע נמי הוי עם בני ביתו וקרוב אני לומר דאפילו לאחר י"ב חדש או קנה בית דירה פטור כשאין ביתו עמו במקום זה ואם כן לכ"ע אלו הבאים במקום אחד על דעת להביא בני ביתם במקום זה הם פטורים כל שלא הביאו עדין בני ביתם דאכתי לא מיקרו אנשי העיר כ"ש שהוא ידוע שפורעים מסים על כל מה שיש להם במקום שיוצאים משם כל זמן שבני ביתם הם עדין לשם ואין ראוי שילקו לפרוע בשני מקומות כמו שכתב הרשב"א ז"ל: ועוד, שכל עניני המסים הולכים לפי המנהג לא על פי הדין הגמור כמו שהביא הריב"ש ז"ל בתשוב' קי"ח ספר ראשון משם הרשב"א ז"ל בתשובה וכן הביא המרדכי פ"ק דב"ב וכמו שהביא בתרומת הדשן גם כן מתשוב' רמ"מ ז"ל דכתב בהדיא דרוב עניני המסים תלוין במנהג כו' וא"כ המנהג ידוע ופשוט במקום זה בצפת תוב"ב שכל מי שאינו דר במדינה עם בני ביתו אינו מעלה מס עם בני העיר כלל וכלל את זה כתבתי אם יראה בעיני רוב חכמי העי' להורות הלכה למעשה נאם הצעיר משה ב"ר יוסף זלה"ה מטראני יצ"ו: עח נדרשתי ונמצאתי לאשר שאל ובקש ממני החכם השלם כ"ר שמואל עטיאה על קנס שדוכין שנתחייבו אם היתומה המשודכת ואחיה בקנין ושבועה להביא מרוצית ליתומה לקידושין ונישואין לזמן פלו' ואם לא יביאנה מפוייס' נתחייבו כל אחד לתת למשדך כ"ה סולט' ולא נכתב שטר בזה להתרשלות הסופר וכשהגיע הזמן טענו אמה ואחיה שעדין היא קטנה ושימתין לה עוד עד שתגדיל והמשדך תבע הקנס כיון שלא השלימו לזמן המוגבל ביניהם ושאל על זה לחכם אחד חוץ מן העיר והשיב שהיו חייבי' לפרוע לו הקנס מכח השבועה וכן מכח הקנין ממה שכתבו התוספו' פ' איזהו נשך וכן ממה שכתב המרדכי שם וכן מתשובת הרא"ש ז"ל והחכם הנז' מאריה דארעא שאירע בה ענין זה פטר את האשה מן הקנס ודחה כל דבר החכם המשיב וצדק במה שכתב דלדעת הרמב"ם ז"ל בעי' קנין מעכשו דלא תיהוי אסמכתא ובנדון זה לא היה אלא קנין ולא במעכשו וכן מה שכתב דלדעת ר"י ז"ל דבעי' נמי מעכשו הדין עמו ולא כמו שהבין החכ' המשיב דבקנין לבד סגי מהני תרי טעמי מההיא דסיטומתא ומשו' דמבייש את חברו שהרי כתב שם באותו דיבור עצמו דכל קנין סודר אינו אלא במעכשו ואם כן הרי יש כאן קנין מעכשו אעפ"י שלא הזכירו אותו בפ' וכן על מה שכת' המרדכי דנותנים זה כנגד זה כתב ומשמע שכל אחד שם עירבון ולהכי קונה בלא מעכשיו ואיבר' דהכי משמע פשטא דלישנ' אלא דאגב ריהטא לא השגיח במה שכתב שכל אחד שם עירבון כדי הקנס ביד חבירו או ביד שלישי ולכן קנה כל אח' כיון שהוציאו המעות מידם לזכות קנה כל א' לחבירו ע"כ ואם כל אחד שם כדי הקנס ביד

חבירו הרי כל אחד אין לו מחבירו שום דבר כי אם כדי מה ששם ביד חבירו שם חבירו אצלו ואין כאן ערבון כלל ואפוכי מטרתא למה לי.

וכן מה שכתב בענין הערבון אמת שהוא דבר מוש' בעין אבל במה שכתב במרדכי וה"ה נמי בשידוכין אע"ג דלא הוי בב"ד חשוב ולא אמר מעכשו קנו שהרי נותנים זה כנגד זה וזה כזה וכו' דמיירי כגון שמימין בעין המעות למעוטי שלא יהיה באמונה דמשחק בקוביא באמונה לא קני כפר"י ז"ל נראה לי דלאו דוקא כשמימין מעות בעין אלא אפילו אינם משימים בעין זה כנגד זה כיון שמתני' ליתן זה כזה קנו אפי' בלא מעכשו כיון שהם שוי' וכדמשמע לישנא דקאמר דדוקא במקום שהא' לא יפסיד לעולם כההיא דנדרים דאתפיס זכוותיה וכו' הרי שלא אמר דהוי אסמכתא אלא כשהאחד לא יפסיד אבל כששניהם מפסידים אפילו לא שמו המעות בעין לא הוי אסמכתא דאי הוי אסמכתא ליפלוג וליתני בדידיה דאפילו שניהם מפסידים להוי אסמכתא כשאינם משימים המעות בעין כדאמר ואפי' לפירוש ר"י ז"ל דכתב דבאמונה לא קנה היינו ששחקו כך באמונה שיפרע כל אחד לחבירו כשיהיה לו אבל כששחקו על מנת לפרוע מיד ממעו' שיש לכל אחד בביתו אפילו אינו שם בעין קנו כדאמ' דאפי' כשהוא בעין כל אחד הוא מחזיק בשלו ואינו כעין עירבון ומה שכתב שנותנים זה ככ"ז וזה כזה נראה שר"ל שכיון שנותנים זה כנגד זה הוי זה כזה לענין הקנין וקנו תרויהו והוי דבר בטעמו וכן מצאתי לשון זה בהגהות מיימוניות פ' י"א מהלכות מכירה שהרי נותנים זה כנגד זה וזה קני כזה ע"כ ולפי זה בנ"ד הוי אסמכתא כיון שלא שמו זה כנגד זה שהאשה היא שנתחייבה למשדך בקנס והמשדך לא נתחייב בקנס וזה פשוט דהוי אסמכתא כיון שאין כאן מעכשו ולא ראיתי שהזכירו החכם הזה יצ"ו ולענין מה שתירץ במה שהניח בעל מ"מ בצ"ע נר' לי שאף במה שכתב נשאר הדבר בצ"ע כי הוא השיב שמה שכתב בהלכות גזילה ואבידה הוא ששחק באמונה ולכן הוי גזלן דאסמכתא כי האי לא קניא ומה שכתב בהלכות עדות שאין המשחק נפסל אלא כשאין לו אומנו' אחרת הוא שהדבר ששוחקים עליו מונח בעין כמו שהוכיח ממשמעו' דקדו' הלשון ויש תימא בתרוץ זה שהרי כתב בהלכות עדות שאינו נפסל לעדות המשחק בקוביא אלא כשאין לו אומנות אלא זה נראה כי מה שכתבו בהל' גזלה שהוא גזל מדבריהם אינו נפסל כיון שיש לו אומנות בלא זה ואדרבה האי דהלכות גזלה נפסל טפי דהוי גזלן כיון שלא קנה שלא שחקו אלא באמונה ונראה עוד דהוי גזלן מדאורייתא דאי אסמכתא לא קניא אם כן מה שלוקח ממנו הוא גזל מן התורה והרב ז"ל כתב שהוא גזל מדבריהם ומפני שהתחנן לפני כל חכם לב יוסיף לקח בענין זה יגעתי במיעו' חכמ' לבי ומצאתי און לי בפ' דברי הרב ז"ל שפסק כרב ששת דקי"ל כותי' כדאית' התם ולא כרמי בר חמא דאמר דטעמא דמתני' הויא משום דהויא אסמכת' דסבירא ליה לרב ז"ל דטעמא דרמי בר חמא דהויא אסמכתא היינו דלא קני כלל וחייב להחזיר לו מן התורה כדפי' לעיל ואפ"ה לא מיפסיל אלא מדרבנן כיון שנתנו לו חבריו ברצונו ורב ששת אמר כל כי ה"ג לא הוי אסמכתא כלו' דאינו אסמכתא ממש שיהיה גזל מן התורה כיון דלא ידע אי נצח או לא ואפ"ה אתני מספקא גמר ומקני ולא גזלה מן התורה הויא אבל מדרבנן מיהא הוי גזל מדבריהם ולא מיירי הכא אלא בענין גזל ולא בענין פיסול לעדות ובהלכות עדות דמיירי בפיסול עדות כתב דלא מיפסיל לעדות אפי' הוי גזל מדבריהם אלא היכא דאין לו אומנות אחר וכמו שכתב בפ' הרי זה בחזקת

שאוכל מן הקוביא שהוא גזל ע"כ משמע דאפילו לרב ששת דאמר כל כה"ג לא הוי אסמכתא הוי גזל מדבריהם וא"כ מה שכתב בהלכות גזלה ובהלכות עדות הכל הוא אליבא דרב ששת כדפי' ונתישב מה שהיה לו קצת תימא לרב בעל מ"מ על זה והניחו בצ"ע ומי שיטיב העיון בזה ימצא נכון מה שכתבתי בזה לישב דעת הרב ז"ל בטוב טעם ודעת ומה שכתב מכח תשובת הרא"ש ז"ל כי כיון שלא נכתב השטר הכל בטל נראה בנדון זה מלשון השאלה שלא נעשה תנאי הקנס ע"מ שיכתב כתשובת הרא"ש ז"ל אלא שאחר שהסכימו ביניה' ענין השדוכין והקנס צוו לסופר שיכתוב לזכרון בעלמא ועל זה נתרשל הסופר ואם כן אע"פ שתחזור בה בענין הכתיבה אינה יכולת לבטל הקנס כיון שלא היה מעיקרא ע"ת שיכתב כדכתיב' ועל מה שתמה על מה שפסק ר"י ז"ל דבשידוכין חייב מטעם בושת משום דבושת אין דנין אותו בבבל והשיב דכדבר קצוב כמו בשידוכין יד כל אדם שוה בו כיון שאינו צריך להעריך ולשער הקנס שהרי הוא קצוב וכתב כך נלע"ד ותמהתי על עוצם דעתו ונפלאתי על זכות שכלו איך לא העלה על דעתו לראות כי אין ענין דיני קנסות לקנס זה כי דיני קנסות שאין דנין בבבל הם דיני קנסות הכתובי' בתורה בין שאינם קצובים בין קצובים בתורה בפ"י באונס ומפתה או קצובי' בדבר רז"ל בסוטר לוע' של חבירו או בועט בו דאין דנין אותם בבבל משו' דאלהים כתיב בפ' ואנן הדיוטות אנן כיון דליכא סמיכה לא מפני שאין לנו השער' לשער ולהעריך קנס הראוי לכל דבר כמו שכתב שהרי אפילו דבר הקצוב מן התורה או מה שקצבו חכמים אין דנין בבבל כמו שהביאו כל הפוסקים ז"ל ואפילו למה שכתב הראב"ד וקצת מהגאונים ז"ל שאם יש לקנס קצבה כקנס אונס ומפתה דמנדין אותו עד שיתן כמו שהביא בחשן משפט סי' א' אפ"ה אין מגבין אותן בבבל למכור נכסיו ולהגבותו ואפילו על נידיי זה כתב הרא"ש ז"ל דלא נהירא ליה דאין לך גוביינא גדולה מזו ולכ"ע כל קנס אין דנין אותו וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל פ"ה מהלכות סנהדרין דיני קנסות כגון גזילות וחבלות ותשלומי כפל וכו' והאונ' והמפת' אין דנין אלא הסמוכים וכו' וכן כל הקנסות שקנסו חכמי' בתוקע לחברו וסוטר וכו' ואין גובין אותו דייני ח"ל וכו' הרי בפ"י ששום קנס בין קצוב בין שאינו קצוב אין דנין בבבל משום דבעי' מומחין כדאמרן וקנס זה של שידוכין שאנו גובין אותו מטעם בושת לדעת ר"י ז"ל כיון שהוא נתחייב בקנין מעצמו הוי כהודאות והלואות ומתנות דעבדינן שליחותיהו ואין אנו מגבין אותו אלא מפני שנתחייב זה מזה שאם לא נתחייבו לא היינו גובים דמי בושתם אע"פ שהיה מגיע בושת למי שחזר בו חברו כדפי' וכן מצאתי לריב"ש ז"ל סי' קע"א שקנס כיוצא בזה אינו בכלל דיני קנסות ואיני יודע איך ננעלו ממני שערי דינין אלו הפשוטים ועל ענין השבועה שכתב החכם המשיב דאפילו נימא דלהוי אסמכתא כיון שנשבעה חייבת לקיים שבועתה כתב הוא שכיון שהשבועה אינה אלא לזרז ולמהר הפרעון נתבטלה והוחלה והביא ראייה מתשובת הרא"ש ז"ל שכתב כי לא על הזמן של פרעון נעשית השבועה כשנשבע לפרוע לזמן פלוני כי אם לזרז ולמהר הפרעון ועיקרה הוא על הפרעון לא על הזמן וא"כ כשאין פרעון כי הכא דהוי אסמכתא שבועה אין כאן ואני שמעתי ולא אבין מה ענין תשובה זו לנ"ד כי מה שכתב הרא"ש ז"ל הוא כשיש חיוב פרעון עיקר השבועה הוא עליו לא על הזמן אבל כשאין חיוב פרעון כי הכא השבועה באה לקיים הפרעון ושיהיה חייב לשלם מכח השבועה וכן לדעת הרשב"א ז"ל שעיקר השבועה היא על זמן הפרעון הכא בנדון



זה השבועה היא על הפרעון ועל הזמן כי כשיש כבר חיוב פרעון אין השבועה באה אלא על הזמן אבל אם אין חיוב פרעון בלתי השבועה אז היא בא' על הפרעון לזמן כדא' אם עבר כבר הזמן ולא פרע כבר עבר על השבוע' ואינו חייב עוד לפרו' כי אינו חייב לפרו' אלא מכח השבו' לדעתו ז"ל וכיון שעבר הזמן אין וע"ו עוד שבועה וא"כ בנדון זה היתה חייבת לשל' מכח השבוע' לדעתו י"ל וכיון שעבר הזמן נפטרה ג"כ מן הפרעון ולדעת הרא"ש ז"ל שאין וחבר שבוע' אלא על הפרעון לא נפטרה עדין מן הפרעון אפילו שעבר הזמן וחייב' לשלם מכח השבועה ובכל דבר שאין הקנין מועיל בו כדבר שלא בא לעולם ואסמכתא אם נשבע חייב לקיים השבועה וכמו שכתב הריב"ש ז"ל תשובה קמ"ט ספר ב' שאם מדין קנין אינו חייב שלא אמר מעכשיו מ"מ כדי לקיים שבועתו חייב להשלים וב"ד כופין אותו להשלים ונ"מ בין אם יהיה החיוב מכח קנין מעכשיו או מכח השבועה שאם מת אין בניו חייבים להשלים מכח השבועה ואפילו בחייו אין יורדין לנכסיו אלא שב"ד משמתין אותו אם רואין אותו מתרשל מלקיים שבועתו ונ"מ נמי אם התירו שבועתו שאין עליו להשלים מעתה לדעת ר"ת ז"ל דאם התירו בדיעבד למי שנשבע לתועל' חברו מותר והבי' תשוב' להרא"ש ז"ל במי שקנה לחבירו מחצי' מה שירויה דאע"ג דאין אדם מקנה דשב"ל אם נשבע להשלים חייב וחברו קנה וכתב דדינו דין אמת שחייב להשלים מכח שבועתו ועוד כתב למעלה מזה תשובה קמ"ב שמה שראו בשם הר"י בן הרא"ש ז"ל דמקנה דשב"ל אם נשבע על כך שקנה הקונה אפילו מת המקנה וכו' דלאו הר"י והרא"ש ז"ל חתימי עלה וכו' דמשמע דאם לא מת חייב להשלים כדא' ובס' אחד בתשובה כ"ח כתב והשבועה על הקנס חייב לשלם אפילו שהיה בקנס אסמכתא וכן כתב בתשובה קנ"ח ספר ב' אין השבועה מקיימת הקנין אלא שחייב להשלים מכח שבועתו כדי שלא יעבור עליה ובנדון זה כיון שלא היה במכירה שום קנין הנה אין תביעת שמעון על ראובן מחמת המכירה ההיא תביע' ממון רק שתובע ממנו שיקיים שבועה שנשבע לו ולפי דברי הרשב"א ז"ל שכתב וכו' עכ"ל אות תיבה בתיב' מועתק משאלות של הריב"ש ז"ל שהיה של מורינו הרב הגדול כמה"ר יעקב בירב ז"ל שהועתקו בתלמסאן זה כמה שנים והן מדויקות וכן מצאתי בתשובות אחרות מריב"ש כתובות מיד הרב כמר"ר יהודה בן שושאן ז"ל שכתב ענין זה שבשבועה חייב לקיים קנין שיש בו אסמכתא או דבר שלא בא לעולם.

והנה החכם הזה הביא זה הלשון וכתב הריב"ש בתשובת שאלה ז"ל אין שבועה מקיימת הקנין אלא שחייב להשלים מכח שבועתו שלא יעבור עליה ובנ"ד שלא היה שום קנין באותה מכירה אין תביעת ראובן על שמעון תביעת ממון ואם ממון אין כאן שבועה אין כאן עכ"ל ולא אאמין כי יסופר ששום חכם יביא ראיה לדבריו מלשון ספר אחד וישנה ויגיה לשונו כפי מה שירצה להעמיד סברתו כי מלבד מה ששינה בלשון הוסיף והחליף במקום מה שכתוב רק שתובע ממנו שיקיים שבועתו שנשבע לו כתב ואם ממון אין כאן שבועה אין כאן וזה הלשון לא תמצא אותו בכל התשובה ההיא אלא שכתב הריב"ש ז"ל כי לדברי הרשב"א שכתב שמי שחייב לחברו מנה ונשבע לפרעו לזמן פלוני ועבד הזמן שאינו חייב להשלים עוד מכח שבועתו בנדון זה כיון שכבר עבר הזמן ועבר על השבועה מעתה אין עליו חיוב מחמת השבועה ההוא ומחמ' חיוב המכיר' ג"כ אין אליו חיוב שלא היה שם קנין מועיל וא"כ מ"ש על שם הריב"ש ז"ל אם ממון אין כאן שבוע' אין כאן

אינו ל' הריב"ש ז"ל כתב עוד וכן כתב מהרי"ק ז"ל סימן ק"א ז"ל מי שנשתעב' בקנס לישא אשה ובשעת הקנס היתה פקחת ואח"כ נשתטית פטור מן הקנס אפילו היה שם שבועה משום דלאו אדעת' דהכי שעבד נפשיה וכיון דפרעון אין כאן שבוע' אין כאן ע"כ וחפשתי על זה הלשון באות' התשובה ולא מצאתיו מסודר כך אמת כי ענין זה הלשון הוא כתוב באותה תשובה אבל לא היה ראוי לומר זה לשונו אם לשונו אינו מסודר כך וקושיא גדול' מזה שכתב על מה שהביא מהריב"ש וכן כתב מהרי"ק סימן ק"א כו' והנה לשון שהביא ממהרי"ק אינו הענין להריב"ש כי מה שכתב ממהרי"ק הוא על ענין אחר דאפילו נשבע אם נתחדש שום דבר דאדעתא דהכי לא שעב' נפשיה אין כאן פרעון ולא שבועה וכמו שהביא מתשובת הרא"ש ז"ל ואין ענין זה למי שנשבע על דבר שלא היה מועיל הקנין ועל מה שכתב הר"מ ז"ל דנדר ושבועה ותקיע' כף מהנו אפילו באסמכתא וכו' וכמו שהביא בהגהו' מיימוניו' פי"א מהלכות מכירה כתב סמ"א להדיא מקמיה כמה אשלי רברבי דפליגי עליה הרשב"א והרא"ש והריב"ש ומהרי"ק ז"ל והנה דבר נראה לעינים הוא שאין אחד מאלו הרבנים ז"ל חולק על מה שכתב הר"מ ז"ל כי באותה תשובה שהבאתי למעלה מהריב"ש ש' שני ס' קמ"ט כתב בפ"י שמה שאינו חייב מדין קנין אם נשבע כדי לקיים שבועתו חיי' להשלים ותשובה הרא"ש ג"כ הביא שם שבדבר שב"ל אם נשבע להשלים חייב כמו שכתבתי למעלה וא"כ היינו מה שכתב הר"מ ז"ל ואיך כתב סמ"א להדיא מקמיה כמה אשלי רברבי כו' וזה תימא גדול ומה שכתב דאומדנא מהני לקצר ולשנו' מענין שהוציא מפיו איני רואה בנדון זה שום אומדנא לקצר ולשנות שום דבר ועם כל זה נראה לי בנדון זה כיון שלא היה שם קנין במעכשיו וגם לא היו נותנים זה כנגד זה שהארוס לא נתחיי' בקנס שאינה חייבת ג"כ הכת' שכנגד' בקנס המפור' ביניהם וגם כי מצד השבועה היו חייבים להשלי' כיון שעבר כבר הזמן שהגבילו ביניהם כבר עברה על השבועה לדעת הרשב"א ז"ל ומעתה לדעתי אינה חייבת בשו' קנס לא מכח הקנין שלא היה מועיל וגם לא מכח השבועה כדאמר'.

נאם הצעיר משה ב"ר יוסף זלה"ה מטראני יצ"ו. עט החכם השלם מאריה דארעא דסיני' ה"ר שמואל נר"ו זה לי ד' חדשים שקבלתי כתב כ"ת על ענין הפסק ההוא והאמת שלא היה לי אז שום פנאי לעיין בו כראוי מצורף שנראה לי בתחלת הקריאה בו שאם הייתי כותב לא הייתי מכוין למה שכתבת ועתה הוסיפה ידך שנית לכתוב ולהפציר בי על הענין ולא ראיתי להשיב פניך ריקם ועיינתי בכל קונדריסך וחפשתי בו הדברים הצודקים על בעל דינך החכם המשיב והצדקתיך בהם כראוי ועל מה שלא נראה לי בדבריך לא יכולתי לישא פניך וחלקתי כבוד לאמת שראוי שתהיה אהובה וקרובה אלינו יותר מן הכל ובמקום שיש בו חילול כבודה או הדרה לפי דעת הכותב אין חולקין כבוד לרב ועם כל זה ראיתי להפיק רצונך ולמלאת חפצך בג' או ד' שורות שכתבתי בסוף שהוא קרוב לענין הדין למה שכתבת כדי שתוכל להראותו למי שתמצא והאליהם יודע שאם הייתי יכול לסייע אותך בדין ביותר מזה שהייתי כותב ולכן אין ראוי לכ"ת לתפוס עלי בזה שכתבתי על קונדרס ואם יראה לך לתפוס עלי במה שכתבתי הנני מוכן באהבה וחבה להשיב ולהכיר האמת ויש כאן מקום תוכחה על מה שכתבת בשם ה' יב"ש ז"ל מה שלא עלה על דעתו וראוי לנו להיות זהירים בענין חמור כזה והאל ית' יישירנו בדרך אמת נאם הצעיר אחיך לאהבה ועמיתך בתורה ובמצות נאמן אהבתך משה ב"ר יוסף

זלה"ה מטראני: פ יבמה בת כ"ב שנה נפלה לפני יבם בן ז' שנים והמתינה לו עוד שבע שנים אחרות לשיגדיל אח"כ בקשו ממנו קרובי היבמה שיחלוץ כמנהג אז בקש אבי היבם להניס את בנו למדינת הים כדי לעגן היבמה וליטול ממנה ממון רב באו קרובי היבמה וצעקו לב"ד העיר ודברו לאבי היבם דברי פיוס שלא יצא וילך ויעגן אותה יותר ממה שנתעגנה היבם הוא נער משיב מה שיעשה אביו עשוי ואביו משיב שרוצה לעגנה אם לא יתנו לו ת"ק דוקאדו' אז הלכו קרובי היבמה לערכאות וצוו עליו שלא יוציא הנער והוא רצה לבטל ולא עלה בידו אלא שצוו שיעמדו בדין תורה לפני הדין אז אמר שהיה רוצה שייבם בנו ולא יחלוץ וקרוביה יבמה טוענים שמעולם לא נהגו באותה המדינה ליבם אלא לחלוץ ועוד שהיבם נער ובער לא יודע בין ימינו לשמאלו ועוד במה יפרנסנה בכיוצא בזה כופין לחלוץ או לא: תשובה הדברים עתיקים אי מצות יבום קודמת למצות חליצה כמשנה ראשונה אי מצו' חליצה קודמ' כמשנה אחרונה ורי"ף והרמב"ם ז"ל וכל האחרונים פסקו כמשנה ראשונה וכמו שכתב הריב"ש ז"ל בס' א' י"ב ולדידהו פשיטא דלא כפינן בכי האי גוונ' דנדון דידן שנותנת אמתלאה לדברי' דהא דנותנין לו עצה ההוגנ' לו מה לך אצל ילדה מה לך אצל זקנה היינו דרך עצה בעלמא בלא בקשה כ"ש כפיה והא דהוה מטעין ליה ליבם שאינו הגון כדי שיחלוץ כהנהו עובדי דסוף פרק מצות חליצה נראה דלאו בילד זקנה או איפכא מיירי אלא בשאינו הגון לה יותר מילד או זקן כגון אדם רע מעללים או כיוצא בזה אבל בילד זקנה לא מטעי' ליה אלא שנותנין לו עצה ההוגנ' ואפילו למשנה אחרונה דהא מתנית' דקתני משיאין לו עצה ההוגנת ובריתא דמפרש מאי עצה ההוגנת שאם היה הוא ילד וכו' סתמי נינהו ואתו לכ"ע בין למשנה ראשונה בין למשנה אחרונה והנהו עובדי נמי דאטעו ליה ליבם לחלוץ לאו משום דסברי כמשנה אחרונה דמצות חליצה קודמת אלא אפילו למשנה ראשונה אטעי להו משום דהוה יבם שאינו הגון לה כלל טפי מילד לזקנה כדפי' וא"כ בנדון זה אם אין אמתלאה אחרת אלא שהוא ילד והיא זקנה אף למשנה אחרונה אין כופין והרי הרא"ש ז"ל שהוא מבעלי סברא זו שמצות חליצה קודמת וכתב שאם יכולין להטעו' מטעי' ואם לאו כופין כשהיבם הוא נער ובער ואין לו במה לפרנסה הנה שצריך בער ואין לו לפרנס' למה שהוא נער ומ"ש הרא"ש ז"ל בסוף התשו' ולפי פסק שלנו אף בלא אמתלאה לא שיכפו בלא אמתלא' אלא שלפי הפסק שמצו' חליצ' קודמת אף בלי שום אמתלאה יאמרו לו שמצוה לחלוץ כי מה שאמרו מצות יבום קודמת או מצות חליצה קודמת היינו למצוה שיאמר לו המצוה היא שתייבם או המצוה היא שתחלוץ לא שיכפוהו על אחד מהן וכמו שכתב הריב"ש ז"ל ספר ב' תשובת כ"ג ובנדון זה שהוא נער ובער ואין לו במה לפרנסה לבעלי סברא זו כופין אלא שהרי"ף והרמב"ם וכל האחרונים פסקו כמשנה ראשונה דמצו' יבום קודמת וכמו שכת' הריב"ש שם ולדידהו אין אמתלאו' אלו מועילות לכוף אלא כל שבבעל כופין הכי נמי ביבם וכל שאין כופין בבעל (ביבם) נמי לא וכן אף על גב שיהיה ידוע שאינו מכויין לשם מצוה לרי"ף ז"ל דפסק מצות יבום קודמת מייבם דהלכתא כחכמים דפליגי אבא שאול ואמרי יבמה יבוא עליה מכל מקום ואפילו לשם נוי ודבר אחר כדמייתי הרי"ף ז"ל פרק החולץ ולא מצאתי דרך שיוכלו לכוף יבם זה לחלוץ כי אם מצד המנהג אם הוא מנהג קבוע על פי גדולים באותה מדינה דבמקום שהלכה רופפת בנדון זה שהוא מחלוקת בין הראשונים הלך אחר המנהג וכמו שהאר"ך

הר"י קולון ז"ל בשורש ק"ב וראיתי מה שכתב החכם ה"ר יהודה חן יצ"ו וראיותיו שהביא לכוף ליבם זה ולא רציתי לדקדק אחר ראיותיו כי סמך ועשה צניף להן ענין המנהג שנוהגין באותה מדינה לחלוץ והנר' לי כתבתי וחתמתי: נאם משה ב"ר יוסף זלה"ה מטראני יצ"ו: פא ראיתי מה שכתב החכם ה"ר יחיאל יצ"ו על משכון שלקחו ק"ק אשכנזים על מס בנו שהיתה של אהרן אשכנזי ושהוא נאמן לומר שהיא שלו דאין אדם עושה קינוניא על ההקדש לפי מסקנת התוספות ואפילו לר' אליעזר שחולק שם וחושש לקינוניא ה"מ במקדיש עצמו אבל אחר לא וכו' ואני אומר דלכ"ע אדם עושה קינוניא על ההקדש להיפטר משבועה דהא אסיקנא התם דכ"ג בפ' שום היתומי' דכ"ע אדם עושה קינוניא על ההקדש ובשאלה דהקדש קמיפלגי וכו' כדאיתא התם וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל בפ"י המשנה ומה שכתב ה"מ במקדיש עצמו אבל באחר לא הא במתני' חייש' לקינוניא דאיש המקדיש ואשתו שלא הקדישה דאם היא לא תרצה לחזור להנשא לו ליכא קינוני' ודמתני' גופא קתני אף הערב לאשה בכתובת' וכו' ידירנה הנאה שמא יעשו קינוני' על נכסים של זה ויחזור את אשתו דמשמע דשניהם עושים קינוניא כתב עוד דאל"כ לכל עד נימא משקר וקינוניא ולא היא דאחזוקי סהדי בשקר' לא מחזקי' כדאמר התם לעיל מהאי מתני' ובכמה דוכתי' ובהני הוא דחיישי' משום דבדרך קינוניא וערמה ולא גזל ממש יכולים להוציא ממון ולא חיישי' הכי בעדים דהוה גזל גמור ועדות שקר ואעיקר' דדינ' פירכא דליכא הכא הקדש במסים וארנוני' דהווי ממון הדיוט כתב עוד וגם ר' אהרן הוא עד אח' מה לו לשקר ותמיה לי שהרי נוגע בעדותו שמעיד שהמשכון הוא שלו ואדם קרוב אצל עצמו כתב עוד ואפילו מגו איכא מיגו שהמשכון הוא של האלמנה כו' ומה מיגו הוא זה שאם יאמר שהוא של האלמנה ויחזירו לה מה ירויח הוא בהאי טענתא ולא מיקרי טענת מיגו אלא היכא דהיא טענה טובה ומועילה לו לתביעתו יותר מן הטענה שטוען כטענ' פרעתי במיגו דלהד"מ ואם כוונת טענת מיגו הוא לומר שאם אנחנו חוששים שהוא משקר ואינה שלו אלא שרוצה להוציאה מיד המחזיקים בה היה לו טענה אחרת טובה לומר שהיתה של האלמנה זה אינו דא"כ הרי הוא בא בתורת עדות ולא תובע ובעד' לא חיישי' לשקרי וליכא בהו מיגו עוד כתב דאפילו לרבי אליעזר דחושש לקינוניא או ידיר הנאה גם פה ידירו הנאה מהמשכון ואם הכוונה היא שר' אהרן ידיר הנאה אם הוא אומר שהוא שלו לא ירצה להדיר הנאה ממנו ואם הוא מדיר הנאה ומזכהו לחברו שהוא הנתבע א"כ הרי הם זוכים בו בתביעתם ואיפשר שהכוונה היא שידיר הנאה בנו מן המשכון אלא שלהיותו חוץ מן המדינה חשבתי כי לא אמר אלא על רבי אהרן ומה שכתב שגם הוא נאמן לומר שהוא מ"ר אהרן שמה נגיעה יש בזה כי המשפט לאלהים היא אם יתחייב בנו בדין יפרע בכל מקום שהוא אני אומר דלא מהימן להכי דאם היא של בנו הרי הם מוחזקים בו והמע"ה ואהני להו תפיסותם לטעון איזו טענה שלא היו נאמני' בה אם לא היו מוחזקי' דבבצ"י מהכי הוי נוגע בעדות השוכ' שדה מחברו ויצא עליה עורר דאינו מעיד השוכר על השדה אם נתן כבר השכירות למשכיר כיון שאם תצא השדה לעורר חייב ליתן כל שכר השנים שישב בה וכמו שכתב הרב ז"ל פט"ו מהלכות עדות והרי זה יכול לחזור ולגבות כל שכר השדה מן המחזי' ששכרה לו וכדמשמע התם פ' חזקת דכ"ג ואפ"ה הוי נוגע בעדות וכדכתב הרשב"א ז"ל בחידושו וז"ל תו איכא למידק והא אי פרעי ליה להאי מערער גבי ליה

ממחזי' איכ' למימ' אעפ"כ נוגעין בעדותן הן מפני שקשה להחזיר גזל הנאכל ואינם רוצים להתעצם עמו בדין ע"כ וה"נ תפיסתן מהני' להו שאינם רוצים להתעצם עמו בדין ואשכחן נמי דבלאו הנאת ממון נמי מיקרו נוגעין בעדות כי ההי' דאמרי התם דמ"ג המוכר שדה לחברו שלא באחריות אין מעי' לו עליה מפני שמעמידה בפני בעל חובו ואסיקנא התם לקמן לעולם דלית ליה ארעא אחריתי דאמר לא קימא לי דלהוי לוח רשע ולא ישלם וכו' לכך נוגע בעדותו הוא כדאיתא התם.

ולענין הדין אם חייב בנו לפרוע במס נראה דאינו חייב כיון שלא דר פה י"ב חדש או לא קנה בית דירה כדאמ' פ"ק דבתרא וכמו שכתבו המפרשי' שם וכתוב בתשובות הריב"ש ובנמקי יוסף דאפילו ירד להשתקע אינו כאנשי העיר למסים דדילמא לא מיתדר ליה ואע"ג דהביא המרדכי משם רבי' ברוך שכתב בס' החכמה דאם ירד להשתקע הוי כקונה בית דירה הרי כתב המרדכי התם פ"ק דבתרא ומיהו וכו' דמשמע דדוחה דבריו ואפילו לדעת רבי' ברוך הרי הוכחה מן הפתקין שהביא מירושלם תוב"ב שהיה דעתו ללכת לירושלם ולא להשתקע פה ואפילו שהיה ספק הם צריכין לברר שדעתו להשתקע דהמע"ה כ"ש לדעת הריב"ש ונמקי יוסף והמרדכי שאפי' ירד להשתקע אינו חייב תוך י"ב חדש כדפי' נאם הצעיר משה ב"ר יוסף זלה"ה מטראני יצ"ו והמנהג ג"כ במדינה הוא שאינו פורע אלא מי שידוע שבא להשתקע ולא מי שהוא עומד ללכת למקום אחר: שאלה פב יורינו מורינו ראובן שהלוה את הגוי מעות ברבית ומשכן הגוי בידו כך וכך בגדים ויהי מימים ויבאו שמעון ולוי אל ראובן ויאמרו לו אם מצאנו חן בעיניך ותגדל חסדיך עמנו להחיות את רוחנו תן לנו מקצת מהבגדים ממשכון הגוי שבידך ונמכרה בחנות מעט מעט ונחזור ונקח הנשארות בידך מהמשכון וכמו כן נמכרם ונתן לך מעותיך שיש לך על הגוי הקרן והריבית משלם ואם ישאר שום מעות בידנו אחר שתקבל אתה מעותיך נשא ונתן בהם להרויח שום דבר בהם ולהביא טרף לביתנו עד שיבוא הגוי ויטלם מידנו ויהי באומרם אליו יום ויום וייטב בעיניו הדבר ויתן להם שאלתם ויתן בידם מקצת מהבגדים שהיה בידו משכון מהגוי ויתחילו שמעון ולוי למכור מהבגדים אשר נתן ראובן בידם ומכרו מהם כמו חמשים זהובים וילך ראובן אצלם ויאמ' להם תנו החמשים סולט' אשר מכרתם מהבגדים כאשר התניתי עמכם שכל מה שתמכרו מהבגדים ראשון ראשון תתנוהו מיד בידי ויאמרו לו שמעון ולוי אנא אדוננו אתה החילות להראות עמנו חסדיך להחיות את רוחנו ונתת בידנו נכסך ועתה תיקר נא נפשינו בעיניך ועזוב בידנו המעות האלה אשר מכרנו מבגדיך איזה זמן כדי שנתעסק בו בחנות ונזק לא יקרב באוהליך על הדבר הזה כי ת"ל יש לאל ידיך מעות שתתעסק ממקום אחר מבלעדי המעות האלה וכל זמן שתרצה לקחת אותם מידינו תכף ומיד נחזירם אליך כחפצך וישמע ראובן לקולם גם בפעם ההיא ויעזוב המעות ההם בידם ויהי אחרי כן בא הגוי הלוה אל ראובן בעל חובו ויחל פניו שיחליף לו משכון הבגדים אשר משכן בידו והוא יתן לו משכון אחר תמורתו וראובן הודה לדברי הגוי ויתן לו משכון הבגדים אשר היה ממושכן בידו ולקח ממנו משכון אחר תמורתו והמשכון ההוא האחרון נמצ' מזוייף מתוכו ולא היה ש"פ ועתה ראובן תובע לשמעון ולוי ואומר להם החזרו לי נכסי שנתתי בידכם הבגדים או המעות אם מכרתם אותם ושמעון ולוי טוענים ואומרים לו מה לך ולבגדים שנתת בידנו או למעותם אין לך בהם כלום שכבר נסתלקת מהם כיון שנתת והחלפת

משכון הראשון שהיה בידך ולקחת משכון אחר תמורתו ולא היה לך להחליף משכון הראשון ואת'הוא שהפסד' על עצמך וראובן משיב על הטענה הזאת ואומר להם על מה שאמרת' שכיון שנתתי לגוי המשכון הראשון שהיה בידי כבר נסתלקתי ממה שנתתי בידכם אין זה דבר כי אני כשנתתי הבגדים בידכם למוכרם רצוני היה להתחיל ולגבות חובי שהיה לי על הגוי וכמו כן הייתי רוצה ליתן בידכם שאר משכון הבגדים כדי שתמכרום ואגבה מעותי כמו שאתם עצמיכם אמרתם באזני ליתן לי הקרן והריבית משלם אלא שלא הספיק הזמן למוכרם כולם עד שבא הגוי והחליף מידי שאר הנמצא אתי בעת ההיא ונתן לי משכון אחר תמורתו שנמצא מזוייף והניח השאר בתחיל' פרעון א"כ אם אני נסתלקתי לא נסתלקתי אלא מאותן הבגדים שהיו בידי שהחלפתי עמו משכון במשכון אבל מאותן שנתתי בידכם לא לפי שכבר נעשו מעות אצלי ולא היה לי להחליף מעות במשכון כיון שרצוני היה לגבות חובי ולגבות חובי נתתי בידכם גם אין עליכם לומר למה החלפת משכון הראשון כי אני עשיתי בנכסי כרצוני נתתי לו מה שרציתי והנחתי ג"כ מה שרציתי עוד טוען ראובן אליהם מאחר שאני נתתי בידכם נכסי למוכרם ולתת לי המעות לא היה לכם לתתם לגוי בלא רשותי כי הוא לא נתן מאומה בידכם אתם פשעתם בדבר בתתכם לגוי נכסי בלא רשותי אשר לא צויתי ולא עלתה על רוחי אין לכם בעולם פשיעה גדולה מזאת על הדבר הזה ילמדנו רבי' ידריך אורחתנו יוציא לאור משפטנו הלא הוא איש האלהים מעין השכל באר מים חיים עין כל הארץ ושמשה פני משה כפני חמה דיינ' דארעא די רוח אלהין קדישין ביה וכל רז לא אנס ליה כהל למשרא קטרין קרא בחיל וכן אמר הדבר אשר יקשה מכם תקריבון אלי ושמעתיו יצ"ו: תשובה השאלה היתה דרך ארוכה והתשוב' תהיה דרך קצרה כי אין ראוי להאריך בדבר פשוט כזה כי אם ראובן נתן לשמעון ולוי הבגדים שימכרו לו ויתנו לו המעות מה להם אצל הגוי לתת לו דמי הבגדים ואם החליף הוא שאר הבגדים שבידו במשכון אחר מזוייף לא הפסיד שאר הבגדים שנתן בידם כי לא קבל המשכון המזוייף כי אם על הבגדים שהיו בידו ונתנם לא על אותם שנתן בידם ואף אם אמר לגוי בשעת קבלת המשכון המזוייף שיחזיר לו ג"כ שאר הבגדים שנתן לפלוני ופלו' כיון שלא אמ' להם שיתנו לו ובין כך הרגיש שהמשכון שנתנו לו עתה היה מזוייף היה יכול לחזור לתבוע מן הגוי מה שנתן לו כ"ש שלא יתבע ממנו הגוי מה שנשאר בידו ואף אם אמר לגוי שיתן ג"כ שאר הבגדים שיש לו ביד פלו' ופלו' ואמר להם ג"כ שיתנו לו הבגדים כיון שהרגיש אח"כ שהמשכון היה מזוייף וחזר ואמר לו שלא יתנום לגוי אינם יכולים לתתם לגוי מרצונם אם לא שיקחם הגוי באונ' מידם ואפילו אמר להם שיתנו לגוי במעמד שלשתם אם חזר בו אח"כ לא זכה בו הגוי וחייב הנפקד להחזירו למפקיד כמו שהביא בטור ח"מ סימן קנ"ז אלא שאם אין הנפקד יכול להשמט מן הגוי שלא ליתן לו בדיניהם אז יתן לגוי וכמו שהביא שם ואפילו היה ישראל שהיה מעמד שלשתן מועיל לכ"ע היה יכול לחזור בו כיון שנמצא טעות במשכון שהיה מזוייף ואם היה יודע שהמשכון היה מזוייף לא היה אומר לו שיתן וא"כ היה בטעות ויכול לחזור בו דאע"ג דדין מעמד שלשתן הוא אפילו אין הממחה חייב למומחה והוא הזוכה שום דבר אלא שאמר לנפקד תן לו מנה שיש לי בידך שאני נותנו לו במתנה זכה בזה ואינו יכול לחזור בו הכא שאני שלא נתן לו במתנה אלא שחשב שהמשכון לא היה מזוייף ומפני כך אמר שיתנו לו לגוי הבגדים שבידם

ואחר שידע שהמשכון היה מזוייף א"כ אמירתו היה בטעות ופשיט' דנתבטל מעמד שלשתן אפילו שהיו כולם ישראלים וכל זה הוא לתת אי זו סברא או טעם לשמעון ולוי לטענתם הנופלת ונובלת כי אפילו באופן זה לא היה להם טענה כלל אבל לפי מה שבא בשאלה לא אמר להם שום דבר שיתנו לגוי לא בפניו ולא שלא בפניו ופשיט' שהם חייבים לפרוע לו מעות הבגדים או הבגדים עצמם אם לא מכרו' כיון שקבלום מיד' ומה שיש לדקדק בלשון השאלה לזכות שמעון ולוי הוא מה שכתוב בשאלה שימכרו כל הבגדים עד שיתנו לו כל הקרן שלו והרבית ואם ישאר שום מעות אחר שישאו ויתנו בהם עד שיבוא הגוי ויטלם מידם והיה טוב בעיניו הדבר ועל זה התנאי נתן בידם הבגדים כי בזה היה נראה שכבר נסתלק הוא מן הגוי ונתן להם רשות שיתנו לגוי הנשאר ואם מצד זה הם נכנסו' לטעון על ראובן גם כי אינו מפורש בדבריהם וטענתם גם בזה אין בטענתם ממש כי לא נתרצה בזה כי אם אחר שיקבל מעותיו קרן ורבית כמו שכתוב בשאלה והם עדין לא נתנו לו קצת הקרן ואינם יכולים לומר שכיון שלקח המשכון האחר שכבר נסתלק מזה כי לא לקחו כי אם על הבגדים שהיו בידו שנתן להם לא על מה שהיה בידם וגם אם היה מפרש שהיה מקבל המשכון ע"ת לתת לו הבגדים שהם בידם ג"כ כיון שהמשכון שנתן לו הגוי נמצא מזוייפת הרי לא נתקבל עדין מן הקרן והרבית כמו שהתנו עמו ואיך יתנו הם לגוי המעות של הבגדים ואם נתנום איך לא יחשבו וידעו כי פשעו בזה בתתם ומוס' ממון יש' ליד הגוי ויתחייבו הם מעצמם לתת לראובן מעות הבגדים ולא יטריחוהו לבוא לדין אם אין זה כי אם עס' ביש אם לא יהיה לשמעון ולוי טענה אחרת מספקת מה שלא בא בשאל' זאת נאם משה ב"ר יוסף זלה"ה מטרנאני יצ"ו: פג עתה באתי להוכיח במישור לענוי ארץ ולהדריך ענוי' במשפ' המגביהי' לבם בדרכי ה' להטיל מלאי לכיס ת"ח וכבוא עת הפקודה והחשבון עשירים מקמצי' וקופצים ידם מלתת מן הברכה אשר הריק ה' בנכסי ת"ח ולכן באתי כמזכיר וכמזהיר את ה"ר יהודה יצ"ו אשר קבל בברוסה מאתים פרחים בסחורה מהחכם ה"ר משה ניגרין יצ"ו למוכרה במקום אחר ולחזור ולקנות לו סחורה אחרת לתת לו הריוח והלך וכתב לו אחר ז' או ח' חדשי' שיקבל קצת המעות מחמר א' ולא נתנם החמר ולתקופת השנה חזר הוא והביא סחורה ואמר שלא קנה אותה הסחורה בעדו אלא שיתן לו מעותיו ואחר הטורח והעמל שהטריחו לבא לב"ד נתן לו קרן המעות ותובע ממנו החכם הנז' מה שהרויח במעותיו כי ע"מ כך קבלם לתת לו מה שירוויח בהם וכיון שכתב לו שיקבל המעו' שם מן החמר ולא נתנם נראה שכבר היו בידיו שמכר הסחורה שהביא אם כן המעות שקבל במקום שהלך מסחורת החכם נראה שקנה מהם הסחורה שהביא כי לא אמר שהניח לשם המעות זו היא טענת החכם הנז'.

ונראה שהדין עמו כמו שמבואר בפ' הגוזל בהני מתנייתין דתני חזא אם פחתו פחתו לו ואם הותירו הותירו לו ותני חזא אם הותירו הותירו לאמצע על מי שנתן מעות לשלוחו ליקח חטים ולקח שעורים או בהפך ואמר ר' יוחנן ל"ק הא רבי מאיר הא רבי יהודה דאמר שינוי אינו קונה ונקטי' כוותיה וכמו שפסקו הרי"ף והרמב"ם ז"ל פר"ה מהלכות שותפין דמשמע דכל מי שקונה במעות חברו אפ"י שנה השבח הוא לבעל המעות משום דמעות ברשותיה נינהו ואם נתן למחצית שכר השבח לאמצע וא"כ כ"ש כשלא שינה כי הכא שלא הזכיר לו סחורה פלוני אלא סחורה סתם שפשיטא דאם קנה מאותם המעות

הסחורה שהביא אח"כ שהשבח הנז' לבעל המעות וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל שם הנותן מעות לחברו ליקח מהם פירות למחצית שכר ולא לקח אין לו עליו אלא תרעומת ואם נודע בראיה ברורה שלקח הרי זה מוציא ממנו השבח בע"כ וכמו שכתב הר"ף פרק הגזול שאם הותירו הותירו לבעל המעות וכמו שהביאו שם בשם הר"י ז"ל בפ"א וא"כ ה"נ אם נודע שקנה בהם יוציא ממנו כל השבח שהשביח כי ע"מ כן ירד בתחלה לתת לו כל הריוח והמעות ברשות בעליהן ובאחריותו אם יפסדו ח"ו והדברים ניכרים שמעות החכם הנז' היו בכלל הסחורה שהביא כיון שכתב קודם שיקחם מן החמר נראה שכבר קבלם הוא מן הסחורה שלו שמכר שם ואם יאמר שהניח המעות עצמם לשם או פרעם בחובו או קנאם בסחורה אחרת שלא הרויח בה חייב לישבע על זה ושלא הרויח שום דבר במעותיו ואז לא יהיה לו עליו אלא תרעומת דברים לבד וכמו שאמרו הנותן וכו' אין לו עליו אלא תרעומת ומה שאמר אין לו עליו אלא תרעומת היא כשהוא ידוע שלא לקח אבל כשאינו ידוע וכ"ש כשהו' קרוב לודאי שלקחה פשיטא דלא מיפטר מתרעומת לחודיה אלא חייב לתת לו השבח או לישבע כמו שנזכר וכן אם יטעון המקבל הנז' שהסחור' שקנה במעות החכם לא נתכוון לקנותה אלא לעצמו ומשוי נפשה גזלן לאו כל כמיניה דהא אמרי' הנותן מעות לחברו ליקח בהם חטים ולקח בהם שעורי' אם הותירו הותירו לאמצע ולא חשוב גזלן במה שהוא משנ' חטי' לשעורי' וחשיב שלוחו וכמו שכת' הרא"ש ז"ל בפסקיו וה"נ אם אמר שנתכוון לקנות לעצמו לא לבעל המעות אכתי הוי שלוחו כיון דמעות ברשותיה דמריה נינהו דמי שמוכר לו סחורה לא מכוין לאקנויי אלא לבעל המעות וכמו שהביא בטור ח"מ סי' קפ"ג בשם הרמ"ה ז"ל גזלן עדיף מזקפו עליו במלוה דכתב הרמב"ם ז"ל פ"ז מהל' מכירה דהמקח של משלח וא"כ חייב הר' יהודה בדין לפרוע להחכם הנז' כל מה שהרויח במעותיו כל זמן שהיו אצלו כיון שמתחל' קבלה ע"מ כך ואף אם יאמר כי לעצמו קנה הוי כזקפו עליו במלוה דכתב הרב ז"ל דהשבח לבעל המעות וכדאמר' וראוי להר' יהודה הנזכר שיחוש לנפשו ויצא ידי חובתו ויגמור מצוה שהתחיל ויחשוב בינו לבין עצמו מה שהרויח במעות החכם הנז' וישלחם לו כי הוא דר בא"י ותורתו אומנותו ומשה זוכה ומזכה את הרבים וזכות הרבים השומעי' את דבריו תלוי בו וזכותו מתפשט לתומכי' אותו ומחזיקים עמידתו בא"י ואין ראוי לכבודו לאמץ את לבבו מתת לו הרויח שהרויח במעותיו כי הוא חייב בדין תורה לתת לו כנז' ואין השכל שופט שיוכל לישבע שלא הרויח בהם בכל אותו הזמן ואתם גם אתם ראשי קהל הקדש שבטוקאת הראשונים לכל דבר שבקדושה וכו' עמוד תעמדו לימין הר' יהודה הנז' ותדברו על לבו יצא מידי חובת החכם הנז' וצדקה תחשב לו בצאתו מידי חובתו וגם אנחנו נגמול לו חסד על זה ואתם גם הוא תתברכו מן השמים ותזכו לחזות בנועם ה' ולבקר בהיכלו עוד הגיד לנו החכם הנז' כי נתעכבו בידו מאה וחמשים פרחים קרוב לשנתים שנים ואולי שהרויח וראוי לו ג"כ לחשוב בנפשו אם הרויח שום דבר באלו המעות כל זמן שהיו אצלו יתן הרויח להחכ' הנז' כי בזה יעשה הישר והטוב בעיני אלהים ואדם בהטיל מלאי לכיס ת"ח ולא יועיל שום דבר בממונו מה שישאר אצלו מזה הרויח ומפני שראיתי צורך זה החכם וטיפולו והיותו עוסק בצרכי שמים כל היום הארכתי בדבר זה וגם בזה יש זכות לנפשו ולממונו של כהר' יהודה הנזכר ועל כבוד מעלתכם לגמור הענין כי גדול המעשה יותר מן העושה נאם הצעיר משה בכר' יוסף זלה"ה



מטראני יצ"ו ראיתי דברי החכם השלם הנז"ל יצ"ו והנה כל דבריו האמת והצדק ועם היות כי אין דבריו צריכין חיזוק חתמתי שמי פה הצעיר יוסף קארו לע"ד דברי החכם השלם הנז"ל נכוחים למבין וישרים למוצאי דעת אין בהם נפתל ועקש ולכן חתמתי שמי פה הצעיר יוסף סאגיס: שאלה פד הגאון המופלא עיני כל ישראל עליך להורות ולדין הש"י ינשא ויגדיל כסא חכמת תורתך אמן הסכמה נעשית במגנסיא זה נסחה היום יום א' לחדש חשון משנת הש"ד ליציר'באנו בברית שלם ואהבה ואחוה אנחנו ק"ק קהל לורקה וק"ק קהל טולידו יצ"ו וקבלנו עלינו מהיום ועד עשרים שנה רצופים כל הנמצאים בעיר הזאת כל זמן שימצאו בעיר וגם כל אשר יבוא אחר כך ויתפלל ל' יום בינינו שלא נוכל לחדש קהל ג' ולהתפרד מהב' קהלות הנז' להתפלל תפלת קבע בקר וערב וצהרים להקרא קהל נפרד בפני עצמו וגם לא יוכל איש ממנו להיות מתפלל קהל שלם תפלת קבע וכל צדקה ותמיד ונדבה אשר ידבנו לבו אל איש מכל המתפללים בשני אלו הקהלות לנדבה לה' לא יהיה רשאי לתתו אלא ביד גבאי הקהלות הנז' אשר יהיה בימים ההם וזה יובן ממה שיתנדב בתוך הקהל חוץ ממה שירצה לתת כל איש בידו בצנעה ולא ינתן דבר מזה לעניי קהל שלום אך יהיה לפרנסת עניי הקהלות הנז' ולא יכנסו תלמידי חברת ת"ת בזה הענין ועל כל הנז' קבלנו עלינו בשבועת התורה ובקנס חרם ולקיים ולאשר כל הנז' נכתב פעמים לשיהיה ביד כל מתפללנו לראיה וזה שטר הסכמתנו זאת אשר ביד ק"ק קהל לורקה: ואנחנו החתומים החותמים ומקבלים עלינו כל הכתוב בתנאי שלא תבטל זאת ההסכמה עד הזמן הנז' אלא ברשות כל החתומים יחד שאם יפקד אחד ממנו לא תבטל בשום אופן עד תשלו' זמן הנז' בשום אופן בעולם.

החתומי מאיר נ' גבאי אברהם נ' שנגי' יצחק לפפא. דוד נ' שושן יונה נ' חביב יוסף נ' ברוכיל אם היא ע"פ הדין ואם יש יכולת לאנשים האלה להכביד עול כזה בלא צוואת כל הקהלות יצ"ו וחתימתם תעיד עליהם שלא חתמו בשם הקהלות וגם שאין חתימת כל הנזכרים והממונים אשר היו בימים ההם בה ואם היה תהי' הסכמ' ל' או מ' אנשים אשר קמו אחר כך והלכו למו לק"ק קהל שלם ונשבעו שבועה חמורה בהזכרת השי"ת ובקנס נז"ש ובנדר חמור גמור להיות מתפללים שם עד ט"ו שנה רצופי' באומרם שלא צוו על ככה וגם שלא הכריזו' בבי' הכנס' כלל ועיקר אם הם במכשול אם לאו ומי שיקרא לא' מהם עבריינן או לכלם אם יש יכולת בידם להענישו ותור' אדוננו וגאוננו אנו מקוים להרים מכשול ולהושיע אביון ובשכר זאת תושע יהודה וישראל ישכון לבטח ועיני רבינו רואות כיש את נפשנו הרמתה ונפש הצעיר מדבר בצדקה יוסף הלוי: תשובה דבר פשוט הוא כי אין כח בבני עיר א' לתקן תקנ' על כל העיר כי אם ברשות ורצון כל בני העיר או רובה דעל כל עסק רבים אמרה תורה אחרי רבים להטות וכמו שכתב הרא"ש ז"ל בתשובה כלל רביעי וכן הרשב"א בתשוב' תשפ"א והריב"ש ז"ל בתשוב' רמ"ט דמשמע מכולהו הני רברבי דבעי' רוב ובציר מהכי לאו מידי הוא אי משום קרא דאחרי רבים אי משום קרא דהגוי כולו כדאיתא פ' אין מעמידין ומשמע התם דרובו ככולו ובפי' כתב הרשב"א ז"ל בתשוב' שהביא בס' אדם וחזה משמו דבודאי צריך רוב הצבור שגזרו והחרימו ויש אדם חשוב ת"ח ופרנס ביניהם וכו' ואם המיעוט החרימו וגזרו בלא דעת הרוב אין גזרתם ותקנתם וחרמם כלום דבעי' רוב כו' אך צריך לבאר אם שבעה טובי העיר גזרו או הסכימו שום דבר על הצבור אם יהיו חייבים כל הצבור לקיים תקנתם

דמשמע דדוקא רוב הצבור הוא דמיעו' נגרר אחריהם אבל רובא לא גרירי בתר מיעוטא ואפילו הם שבע' טובי העיר והרי הרמב"ן ז"ל במשפטי החרם.

והריב"ש ז"ל בתשובה הנז' כתבו ואם הסכימו כולם או רוב' במעמ' ז' טובי העיר חייבים כל בני העיר להתנהג וכו' דמשמע דאפילו ז' טובי העיר בעו רובא בהדיהו ובאותה תשובה של הרשב"א ז"ל משמע דשבעה טובי העיר יש להם רשות בכל דבר כאלו עשו כל בני העיר ויש ליישב ולומר כי לעולם בעינן רובא ומה שיש להם רשות לשבעה טובי העיר בכל דבר הוא משו' דחשיבי רוב' משו' דאתו מכ' רובא דקבלו' עליה' בסת' לפקח על כל עניני צבור כמו שהבי' שם הרשב"א ז"ל מן הירוש' אבל אם לא קבלום עליה' אפילו בסתם אין להם רשות אפילו הם טובי העיר וזהו שכתבו הרמב"ן והריב"ש ז"ל רובם במעמד ז' טובי העיר דבעי' רוב בהסכמת טובי העיר דאפילו איכא רוב בעינן בהדיהו טובי העיר שהם ראשי העיר בחכמה ויראת חטא כי היכי דליחזו דתקנתיהו הויא תקנה ולא קלקלה ואפילו הוו טובי העיר בעינן רוב כיון דלא קבלום עליהם לפקח על כל צרכיהם כדאמ' וכן יש לומר כי מה שנרא מן הירושלמי דאפילו קבלו' בסתם יש להם רשות בכל דבר כאלו עשו כל בני העיר היינו לתקן ולגזור מה שיראה להם ויודיעום ואם ישתקו ולא יסרבו יהיה קיים ואם יסרבו אז לא יהיו חייבים לקיים מה שתקנו אלא א"כ אמרו בפ' שקבלום עליהם לאותו דבר ידוע דבכי האי גוונא אפילו חד נמי כדאית' התם ואם לא שיהיו ז' טובי העיר וקבלום בסתם לא היתה הסכמתם קיימת אפי' היו שותקים שלא שתקו אלא שלא חשו לדבריה' כיון שלא קבלום עליהם אפילו בסתם ועכשו נבוא לנדון שלנו שנכת' בהסכמה אנחנו ק"ק לורק' וק"ק טולידו קבלנו עלינו וכו' ואחר כך בסוף ההסכמה כתו' ואנחנו החתומים החותמים ומקבלים עלינו כל הכתו' בתנאי שלא תבטל זאת ההסכמה עד הזמן הנז' אלא ברשו' כל החתומי' יחד שאם יפקד אחד ממנו לא תבטל בשום אופן כו' בתחל' נוסח ההסכמה נראה שכל בני ב' הקהלות או רובם קבלום עליהם ההסכמה ובסופ' כתי' ואנחנו החתומי' כו' ולא נמצאו חתומים כי אם החכם נר"ו וה' בני אדם מראשיהם נראה שהם העושים ההסכמה והם המקבלים אותה על עצמם והזכירו בהסכמה כל הנמצאים בעיר הזאת וכו' שנראה שהם עשו ההסכמה עליהם ועל כל הנמצאים בעיר ואם שאר האנשים של ב' הקהלו' שלא חתמו לא נתרצו בהסכמה אינם חייבים לקיימה במה שחתמו החכם וה' בני אדם עמו שהם מסכימים על כל בני ב' הקהלות דליכא הגוי כולו ולא רובו כי גם אם היו ז' במקום שהם ששה היה צריך שיבררו שהיו אז הם טובי העיר שקבלום כולם או רובם אפילו בסתם וגם אם נאמר שיספיקו ששה מפני שהסכימו על שתי קהלות כי שלשה מבי' הכנסת הם כשבעה מטובי העיר כמו שאמר באותו הירושלמי שהביא הרשב"א ז"ל אפ"ה בעי' שיקבלם בני ב"הכ עליהם לפקח על כל דברי תקנתם וכל שלא יבררו שקבלום עליהם באותו זמן אינם יכולים הם לתקן על הקהל ולהכריחם בתקנתם ואינם חייבים הבלתי חתומים לקיים את גזרתם כי אם אחר שיבררו שקבלום עליהם כנז' או שיבררו שאחר כך הודיעו את ההסכמה לכל הקהל ע"י הכרזה וכול' או רובם סברו וקבילו וכל עוד שלא יבררו אחד משתי דברים אלו אין בידם להכריח אותם שיקבלו הסמכתם וזהו לענין החרם הכתוב בהסכמה כי לענין השבועה הכתובה בהסכמ' אינה חלה אלא על החתומים שנשבעו ולא על אותם שלא נשבעו ואפי' שמעו הכרזה וקבלו

אם לא שענו אמן בשעה שנשבעו שהמושבע מפי אחרים ואינו עונה אמן אינו כלום כמו שכתבו המפרשים וכמו שהבי' הרמב"ן ז"ל במשפטי החרם.

ולכן אלו הל' או מ' בני אדם אשר הלכו מן הב' קהלות לקהל שלם אם הם יודעים שאותה ההסכמה לא קבלו אותה רוב ב' הקהלות אינם חייבים לקיים אותה והם יחושו לנפשם אם יש להם ספק בדבר זה אבל החתומים בהסכמה ושאר בני ב' הקהלות אינם יכולים להכריחם אם לא שיבררו אחד משני הדברים כמו שנוז': וענין הבירור הוא שיושיבו ב"ד על כך ויעידו ב' עדים אפילו שהם מבני ב' הקהלות בפני אלו הל' או מ' שיצאו מב"ה כי באותו הזמן היו אלו החתומים בחברת החכם נר"ו ממונים וברורים על עניני ב' הקהלו' ותקנותם ותקנו הסכמה זו והודיעוה לב' הקהלות או אפילו לא היו ברורי' שהוכרזה הסכמה זו בשתי הקהלות בהיות כל הקהל בבית הכנס' וכולם או רובם נתרצו בהסכמה הנזכרת וכל שלא יועד ענין זה בב"ד אינם רשאי' לקרות אותם עבריינים וחייב עונש כל מי שיקרא אותם עבריינים דאפי' יראה למי שקורא אותם עבריינין כי הוא עבר על ההסכמה אינו רשאי לקרותו עבריינין עד שיתברר בב"ד בעדות ברור כי אפילו מי שראה דבר עבירה בחברו אפילו הוא רשאי לשנאתו אם יאמר לו עברת עבירה והוא מכחיש יענישו אותו ב"ד דאפילו עד א' המעיד על חברו בעביר' מלקין אותו כי ההיא דאמר' טוביה חטא זיגוד מינגיד.

עוד נראה לי כי אפי' שהיו אז באותו הזמן אותם האנשים עם החכם נר"ו ממונים במקום שבעה טובי העיר או במקום ג' מכל הב' הבתי כנסיות לא מנו אותם על הסת' אלא לתקן בדברים המצויים ולא עלתה על דעת הקהלות שמנו' שיתקנו תקנה כזאת שלא ילכו להתפלל בבית הכנסת אחר או שלא יתנו דבר ממה שיתנדבו כי אם ביד גבאי הקהלות כי היה בזה חשש קרוב לאיסור אלמלא שהיה ביניהם חכם זקן ויושב בישיבה ומסתמא על דעתו הוסכמה מה שהוסכם וגברא רבא הוא ולא ספי איסורא לאינשי ועכ"ז כיון שהיתה ההסכמה בדבר שאינו מצוי אין כח ביד הממונים שהם במקום שבעה טובי העיר לתקנה גם כי הורשו מן הקהלות לפקח על צרכיה' אם לא שיסכימו ויודו בה אחר כך רוב הקהל דהיינו ז' טובי העיר במעמד אנשי העיר ויש לזה ראייה מההיא בי כנישתא דבשבעה טובי הע' ובמעמד אנשי העיר אפילו למישתי בה שיכרא שרי ובלאו הכי לא משו' דלא שכיח דלזבנו להכי ובעינ' שיהיו הם במעמד ואפי' נתנו רשות בסתם לז' טובי העיר ועם זה יתורץ תירוץ ג' למה שכתבנו למעלה כי לדעת הרמב"ן ז"ל נראה דבעינן ז' טובי העיר במעמד אנשי העיר והיינו כי האי גוונא וא"כ בנדון זה גם כי יבררו שהיו אז ממוני' על ב' הקהלו' צריכים לברר ג"כ שהודיעו לקהל ושהסכימו ונתרצו רוב הקהל למה שתקנו ובלאו הכי אינם רשאים לקרותם עבריינים והקורא אותם עבריינים רשאים שכנגדם ליסרם ולעונשם והאל ית' יסלק מעלינו איבה ותחרות ויטע אהבה ואחוה כ': שאלה פה על דבר ראובן ששדך בתו הבוגרת לשמעון במדינת הים ונתחייב לתת לה בנדונית סך ידוע ותנאים אחרים וקבלו הב' כתו' בחומר חרם ושבעה לקיים הכל ואם יעבור שום אחד מהם יפרע לחברו שבעים סולטאני' מלבד שיעבור על השבעה ואחר שבאו למדינתם כשידעה הבת אמרה שאינ' חפצה בשמעון ובשטר השדוכין הנז' לא הוזכר שנתחייב ראובן להזמין בתו לנישואין ולא לפייסה ועתה תובע ממנו שמעון הקנס ואומ' שמלבד זה הוא עבריינין דבר פשוט הוא שאם בתו כששמע' מיאנ' ואמרה שאינ'

חפצ' בשמעון שאין ראובן אביה חייב קנס ולא יקר' עברייין על השבועה כי לא נתחייב לכופה בדברים אלא לתת לנדוניתה כך וכך ואם היא אינ' רוצה הוא פטור שהרי לא נתחייב אלא לנישואיה והיא אינה רוצה בכך אך אם היא מסרבת לדעת אביה או יש בידו לפייסה בדברים ואינו מפייסה נראה שחייב בקנס והוא עברייין כי אעפ"י שלא נתחייב בפ"י לפייסה הרי נתחייב בנדוניתה ובקיום התנאי' לנישואיה ואם היא מסרבת לדעתו כדי שיפטר מן הקנס ומן השבועה הרי מתחלה לא היה קיום כלל במה שנשבע ובמה שקבל עליו קנס כיון שהוא קרוב לפטור עצמו על ידי בתו שתאמר שלא תרצה כדי לפטור אבי' לאו בשופטני עסקי' שיתרצ' שמעון להתחיי' ולהיות מושבע ונענש בממון כמוהו ויוכל לפטור עצמו בכדי שתאמר בתו לדעתו שאינ' רוצה ויפטר מן הכל שהרי שניה' נשבעו כאחת על דבר אחד וראו שיהיו שניהם שוים כמו שזה נשבע על דעת זה כן חבירו נשבע על דעתו ודעתו היה שירצה את בתו לא שתסר' לדעתו שאי אתה יכול לומר שעל דעת כן היה קיום השבועה והקנס ביניהם שאם כן היו מפרשי' בפ"י בשעת הקיום שאם בתו לא תרצה ואפילו מדעתו לא יהיה חיוב ומדלא פירשו נראה ודאי שהוא חייב כל זמן שסרבנות בתו הוא לדעתו וטעם זה מספיק גם כן אפילו היא אינה רוצה לדעתה אם יכול לפייסה בדברים ואינו מפייסה כדי לפטור מן הקנס מפנישניהם על מה שעשה שכיון שנשבע חייב להשתדל בכל מה שיוכל לקיים שבועתו שאם לא תנש' לא יתן הוא נדוני' וכיון שנשבע ליתן משמע שחייב לרצות ולפייס שתנשא ואם אינו מרצה ומפיי' את הבת שתנשא לא יתחי' לתת כמו שנז' וכדמשמע במתני' דפ' שתיים בתרא דקתני א' דברים ש"ע וא' דברים של אחרים וכו' כיצד אמר שבועה שאתן לאיש פלו' וכו' ואמרי' בגמרא מאי אתן אי לימא צדקה לעני מושבע ועומד כו' אלא מתנה לעשיר וכתב הר"ן ז"ל ואיתימא ואמאי חייב משום ביטוי הא אין בידו דשמא לא ירצה לקבל והוה ליה כאומר יזרוק פלו' וכו' וי"ל דהכא כמפרש שאתן אם ירצו לקבל ע"כ משמע דאם אינו מפרש לא משמע אם ירצו והכא נמי בנדון זה שאמר אתן הנדוני' לנישואי בתי לא משמע אם תרצה אלא אפילו לא תרצה לינשא שחייב לפייסה בדברי' שתרצה לינשא כדי שיתן הנדוני' ואפילו לתירוץ שני שכתב א"נ י"ל דסתם נמי כמפרש דמי דלא נשבע אלא מה שבידו לעשות כלומר שאם חבירו רוצה לקבל שיתן ע"כ דוקא הכא שנשבע לעצמו ולדעתו אבל הכא שנשבע לחברו פשיטא דלא הוי סתם כמפרש אלא אם היה דעתו אם תרצה היה לו לפרש וכיון שלא פי' נראה שאם לא תרצה שהו' חייב לרצות' ובלאו הכי אינו פטור מן השבועה' ומן הקנס אבל אינו חייב לכופה אבל אחר שפייסה בדברים בכל לבו שנים או שלשה פעמי' ולא נתפייסה פטור ודבר זה מסור ללב ובוהן לבות וכליות הוא יודע וראיתי אחד מן המורים בנדון זה שכתב סתם שאם לא תתרצה בתו לא חל עליו חובת העונשי' המקויימי' עליהם כי מה יוכל לעשו' ואמר כי דבר זה משנה שלימ' היא פ' בתרא דכתובו' הפוסק מעות לחתנו וכו' אדמון אומר יכולה היא שתאמר וכו' מה אני יכולה לעשות וכו' ואין הנדון דומה לראיה שהרי במתני' שפיר קאמרה היא מה אני יכול' לעשות שהרי פשט לו את הרגל לחתנו כלומר טול טיט שעל רגלי או תלה אותי על עץ שאין לי מה ליתן או שמת או שהלך למ"ה ואין שם נכסי' כלל כמו שפי' המפרשי' ז"ל אבל הכא שיכול לרצותה ולפייסה הרי יש בידו לעשות וכתב ואין זה צריך לפנים והרי שהיה צריך ליכנס בסברא

לפני' לחלק בין ההי' מתני' לנדון שלנו והנר' לי כתבתי וחתמתי משה: פו ראובן מכר קרקע לשמעון ובעל המצר היה בכפר בורח מחמת המגפ' ואחר כמה חדשים שבא ידע שראובן מכר הקרקע והביא לב"ד מעות המכר ואמר שהיה רוצה אותה כי לא ידע כי אם עתה בחול המועד של פסח ומיד אחר המועד הביא המעו' והלוק' טוען שכיון שלא היה בעי' שאין בו דין מצרנו' וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל פי"ג דשכני' היה בן המצר במדינה אחרת או חולה או קטן ואחר זמן הברי' החולה והגדיל הקטן ובא ההולך אינו יכול לסלקו כו' וכזה הורו הגאונים ז"ל וכן המצר טוען שהוא היה קרוב לכאן והיו יכולים להודיעו וכשבא הביא המעות כמו שנו' ונראה כי יש לו לבעל המצר זכות לקחת הקרקע כי מה שכתב הרב נר' שאינו אלא כשהלך למדינה אחרת מפני שהוא רחוק ואם אח"כ היה יכול ליקח לא היה המוכר יכול למכור שהלוקח יאמר לאחר כמה שנים תצא מידי וכמו שכתב הרב ז"ל וכן משמע ממה שכתב ואחר זמן כו' ובא ההולך נראה שהוא במקום רחוק שאינו בא אלא לזמן אבל בנדון זה שאפי' שלא היה בא היה קרוב הרי הוא כמו אם היה במדינ' שאע"פ שעבר זמן שלא ידע יכול הוא להוציא מיד הלוקח כשידע וכמו שכתב בהגהה פי"ד ואם הוא רחוק בעיר אחרת אין לעכבו עד שיבוא כו' וזמן הידיעה לתבוע נראה שסובר הרב ז"ל שכל זמן שיבוא מסלקו וכמו שכתבו בעל הטורים ובעל אדם וחזה ממה שכתב הרב ז"ל שאם סייע בעל המצר ללוקח או ראהו בונה או סותר ולא מיחהו כמו שהשיב הרשב"א בתשובה שהביא ג"כ בספר אדם וחזה ואפילו לדעת הרמ"ה שסובר שתוך יום א' יכול לסלקו ולא יותר נראה כי מה שנתעכב ימי חול המועד אינו מפסיד כיון שבא מיד אחר המועד שאע"פ שדנין בחול המועד אפ"ה אין ב"ד קבוע כשאר הימים ולכך נתעכב וכן מה שטוען שמעון שהוא אפטרופוס ושקנה בעד היתומים נרא' שאינו נאמן אם אינו כתוב בפ' בשטר שקנה ליתומים או אין עדים בדבר שהרי כתב הרב ז"ל המוכר ליתומים קטנים כו' ובגמ' או' ליתמי לית בהו משום דינא דבר מצר' דמשמע שהוא דבר ידוע וניכר שמכר ליתומים ממש או לאפטרופוס בעד היתומים ובנדון זה לא הזכיר בשעת המכר שהיה קונה ליתומים ולכן יכול בעל המצר לסלקו ומה שנראה לי כתבתי וחתמתי משה: פז ראובן מת ולא הניח יורש ודאי כי אם נערה א' בת אחיו ועשה לשמעון אפטרופוס ואח"כ מתה הנערה' ובאים לוי ויהוד' או לאה להוציא מיד האפטרופו' באו' שהם קרובי הנפטר ושמעון טוען הביאו ראיה שאתם הקודמים בירושה שמא היום או למחר יבואו מארץ מולדתו של ראובן איזה יורש קודם לכם ויוציא מידי ילמדנו רבי' אם לוי ויהוד' חייבים להביא ראיה שאין יורש אחר קודם להם.

תשובה אם לוי ויהודה הוחזקו ע"פ עדים שהם קרובי ראובן מצד האב שהם ראויים לירש הרי הם מוציאים הנכסים מיד מי שהם וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל פ"ד עדים שהעידו שזה מוחזק לנו שהוא בנו של פלו' או אחיו אע"פ שאינם עדי ייחוס כו' הרי אלו יורשים ע"כ וכן אם העידו עדים שאמר זה קרובי אע"פ שאינו מוחזק נאמן וכמו שכת' ג"כ הרמב"ם ז"ל בראש פ' האומר זה בני כו' או שאר היורשים כו' נאמן ע"כ, ואין יכול שמעון האפטרופוס לומר שיביאו ראיה שאין יורש אחר בעול' קודם לה' דכיון שלא נודע שיש לו לראובן קרובים אחרים הרי אלו יורשים בחזק' זו שהם קרובים וכמו שכתב הרא"ש ז"ל בכלל פ"ה ולכן אם לוי ויהוד' הם קרובי' בעדו' ברו' מאמת'

יחוסן לא נחוש לקרובי' אחרי' כיון שלא נודע שיש קרובים מהם אמנם הריב"ש ז"ל בסי' מ"ו כתב אין ספק שצריך שיהיה מוחזק בעיר שזה הקרוב הקודם בירושה שהרי איפשר שיהיה קרוב אחר לירש קודם זה כו' ונראה שאינו חולק על מה שכתב הרא"ש ז"ל שהרי אם לא נודע שיש קרוב אחר ממנו הרי הוא מוחזק שהוא קרוב קוד' לירושה ומה שכתב הרב ז"ל שאיפשר שיהי' קרוב אחר לירש קודם זה הוא בנדון ששאלו ממנו כי לא היו באים לירש כי אם מכח שהי' כינויים בכינוי המשפח' של מוריש ואיפשר שיהיה קרוב אחר אע"פ שאינו מאותו כינוי של אותה משפח' כמו שכתב שם אבל היכא שהוא קרוב ודאי ולא נודע כאן שיש לו קרוב ממנו לא יחלו' על מה שכתב הרא"ש ז"ל וכן נרא' מן התשוב' שאח' זו שהשיב בענין זה שכתב כי באותו נדון שהקורבה רחוקה אין זה יורש ודאי עד שיביא ראיה כי הוא הקרוב מכל אדם וא"כ בנדון שלנו אם הקורבה של לוי ויהודה עם ראובן או עם בת אחיו היא יותר מבני בני שני אחים שהם קרובים לו שלישי בראשון או בשני או איפכא אין צריכין להביא ראיה שהם הקודמים כיון שלא נודע יורש אחר כי בני בני שני אחים שכתב עליהם הריב"ש שהקורבה רחוק' ושיביאו ראיה כי הם הקודמים היא קורבת שלישי בשלישי וכשהם קרובים יותר מזה יודה שאין צריכים להביא ראיה שהם קודמים שהרי באח לכ"ע אין צריך להביא ראיה שאין לו בנים לאחיו המוריש כל שלא נודע והוא הדין לכל מי שנודע שהוא קרוב אפילו אינו אח ולא נודע קרוב הימנו שלא יצטרך לראיה שהרי הרא"ש ז"ל לא חילק בקרוב אם הקורבה קרובה או רחוקה וכל שלא נודע קרוב יותר אפילו בקורבה רחוקה הוא יורש ולא יחלו' עליו הריב"ש כי אם בקורבה רחוקה כעין אותה ששאלו ממנו שהיה שלישי בשלישי ולגבי בת אחיו נפתלי שלישי בד' והריב"ש ז"ל רגיל להביא ראיה מדברי הרא"ש ז"ל ומתשובותיו ואיפשר שלא ראה אותה ואם היה רואה אותה לא היה חולק עליה ולכן דווקא בנדון שלו הוא שהצריך ראיה שהוא הקודם אבל בקורבה יותר מזו לא יצטרך להביא ראיה כדאמר' וכן בתשובה הראשונה דוקא כשלא נודע קורב' בעדות כי אם שהיו מכינוי א' הוא שצריך להביא ראיה שהוא הקודם אבל כל שנתברר שיש קורב' ודאי' לא יצטרך להביא ראיה שהוא הקודם ובנדון זה אם נתברר' קורבה לוי ויהודה בעדות הרי אינו דומה לתשובה הא' שכתב שצריך להביא ראיה שהוא הקודם ואם הקורבה שנתבררה הוא יותר משלישי בשלישי אינו דומה לתשובה השנית שכתב שצריך להביא ראיה ויודה הריב"ש ז"ל בנדון שלנו שאין צריך להביא ראיה שהוא הקודם וכדאמר' ומה שחלק הריב"ש ז"ל במשנה האומר זה בני כו' ובדברי הרמב"ם ז"ל ג"כ שכתב האומר זה בני וכו' או שאר היורשים וכו' ונאמן שאיפשר שלא נאמר זה אלא כשהיה זה שאמר עליו שהיה אחיו ראוי ליורשו שלא היו לו בנים אבל האומר על אדם א' שהוא קרובו בעת שיש לו יורשים קודמים לא אמרינן דמילי דכדי נינהו דלא סליק אדעת' שימותו בניו בחייו כו' ויבא זה לירש נר' שאי איפשר לומר כן שהרי אמרו שם בגמ' עלה דמתני' זה בני נאמן למאי הלכתא ליורשו כו' ליורשו פשיטא ופירשו ז"ל פשיטא דמגו דאי בעי יהיב ליה במתנ' כי אמר נמי בני הוא וירשני נאמן ע"כ וכיון דמשום מגו הוא דנאמן אם אמר ג"כ על מי שאינו ראוי לירשו עתה שהוא קרובו נאמן ליורשו כשמתו בניו אח"כ דמגו דאי הוה בעי יהיב ליה מתנה מעכשיו ועדיף האי מגו דהשתא ה"מ למיהב ליה ואכתי אינו ראוי ליורשו מהכא דראוי לירשו נאמן במגו

דהשתא הוא ראוי לירשו והשתא הוה מצי למיהב מתנה וכן נר' ג"כ מסוף לשון הרמב"ם ז"ל שכתב אע"פ שהודה באנשים ועוד נר' לי כי אפי' למה שכתב הריב"ש ז"ל היינו כשלא היה שום עדים ושום חזקה לזה שאמר עליו שהוא קרובו כי אם ממה שאמר נפתלי בני בני אחים אנחנו אבל אם מלבד מה שאמר שהוא קרובו נתנהג עמו באיזה דבר של קורבה הרי הוא כמוחזק שהוא קרובו ובנ"ד העידו העדים ששמעו מפיו שהיתה היורשת בת אחיו ושהוא השיאה לבעל שהיא נשואה עתה עמו והרי זה כמו הוחזק שהרי פירשו המפרשים ז"ל דמאי דאמרינן הוחזק היינו בקול בעלמא והרי יצא קול שלא היה בת אחיו על ידי מה שהשיא' הוא ואמר שהיתה בת אחיו ובזה יודה הריב"ש ז"ל דאע"ג דהשתא כשאמר שהיתה בת אחיו לא היתה ראוי לירש דכיון שיש דיבור ומעשה המחזי' את דיבורו לא אמרי' דמילי דכדי נינהו וא"כ יורש זה מוצא מיד שמעון האפוטרופוס ועדיין אנו צריכים להודיע מה שקשה על דין זה ממה שכתב הרשב"ם ז"ל עלה הא דפרכי' נאמן לירשו פשיטא במגו כדאמרן דאי אתא לאשמועינן משום נכסים הבאים לאחר מכאן דאע"ג דאין יכול להקנותו נאמן הא לאו מלתא היא דודאי אינו נאמן דהא ליכא למימר מגו כו' וא"כ כ"ש בנדון זה שיעקב הוא שאמר על לאה שהיתה בת אחיו ואח"כ מת הוא ואח"כ מת בנו ראובן ואח"כ מתה בתו היתומה ונמצאת שבאה לאה עתה לירש נכסי ראובן אבי היתומה מכח מה שאמר יעקב אביו שזאת היתה בת אחיו ואז עדיין לא היו בעולם הנכסים שהוריש ראובן לבתו ואפי' היו בעולם ביד ראובן בנו לא היו ברשות יעקב ליתנ' ללאה שאמר עלה שהיתה בת אחיו ולא היה נאמן דהא ליכא מגו שלא היה בידו ליתן לה נכסי בנו ולתירוץ דבר זה אומר כי מה שכתב רשב"ם ז"ל הבאים לאחר מכאן אינו נאמן דליכא מגו היינו שבאו אחר מיתת אביו מחמת אביו דכיון שלא היו בידו קודם שמת ולא היה יכול ליתנם לזה שאמר עליו שהי' בנו לא יירש עמהם אלא הם יירשו' אבל אם אחר שאמר הוא על זה בני הוא באו לו נכסים אח"כ שהרויח אות' או נפלו לו בירושה ואח"כ מת פשיטא שבן זה שאמר עליו בני הוא יירש חלקו עם אחיו בכל אשר ימצא לו שהרי הוא עומד בדיבורו שאמר קודם בני הוא זה והיה יכול בשעת מיתתו לתת לו במתכה כל מה שהוא מוריש לו עתה בכלל אחיו ויות' וכן אפילו באו הנכסים אחר מיתת אביו דאמרי' דאינו נאמן היינו כשיש לו בנים אחרים ודאי שהם דוחים אותו לו' שאינו אחיהם שלא הועיל דיבור אביהם אלא למה שהיה בידו כדאמר' ולא למה שבא אחר מותו אבל אם אין לו בנים ולא יורש ידוע בלתי זה שאמר עליו שהוא בנו או קרובו פשיטא דירש אפי' מה שבא אחר מיתה דליכא מגו דאין מי שידחה אותו וא"כ בנדון זה כיון שלא זהו היא יורשת את נכסי יעקב כשלא היו לו בנים בשביל מה שאמר הוא עלי' שהיתה בת אחיו כמו כן תירש נכסי בנו או בת בנו שהי' היתומים הנז' כיון שאין להם יורש אחר ידוע אלא זה שהוחזק יורש וקרו' להם על פי אביהם ואפי' לדעת רשב"ם ז"ל כדפי' כ"ש כי הר"מ ז"ל כתב על זה פליאה גדולה היא לומר כן וכמו שהביא הרא"ש ז"ל בפסקיו ופי' הוא לירשו פשיטא מכח מתני' בפ' האומר כו' כדמייתי הרא"ש ז"ל שם וכן בח"מ סי' רע"ט כתב דנאמן בין בנכסים שיש לו עתה בין בנכסים שנפלו לו כשהוא גוס' ואפילו נשתתק ורמז כו' ורשב"ם פי' שאינו נאמן אלא להורישו נכסים שהי' עתה בידו אבל לא שיבואו אח"כ וא"א ז"ל כתב כסברא ראשונה שרשב"ם ז"ל לבד הוא שאמר סברא זו דמשום מגו הוא אבל כ"ע סברי דאפילו בנכסים

שבאו אח"כ ומה שכתב בין בנכסים שנפלו כשהוא גוסס ה"ה אפי' נפלו אח"כ ולא נקט כשהוא גוסס אלא משום דאז הוא דח' על זה שהוא בנו או קרובו וכן כתב בסוף מישרים בשם רמ"ה ז"ל וכתב בשם רבו הר' אברה' נ' ישמעאל שאם לא היה דר בכאן ובא ממדינת הים ואמר עליו בני הוא נאמן לגמרי וא"כ לאה זו היא יורשת נכסי היתומים אין צריך לו' אם באו לה מכח יעקב אבי אביה שאמר עלי' שהיתה בת אחיו אלא אפילו מה שירשה היתומה מהנכסים שהרויח אביה ולא היו מעולם ברשות יעקב כיון שלא נודע יורש אחר ואין מי שידחה אותה כמו שכתבתי נאם הצעיר משה מטראני יצ"ו: שאלה פה ילמדנו רבינו ראובן קבל קדושין משמעון לבתו ביום אסרו חג של שנת הש"ז ובתו היתה אז במקום אחר וקבעו זמן לנישואין ואחר שנה או יותר נפטר שמעון ויש לו אח קטן ועתה טוענת הבת שאינה זקוק לו מפני שהיתה גדולה כב' כשקבל אביה קידושין בעד' בלי רשותה ועל זה באו עדים והעידו כי בשנת המגפה כשהיו הספרדים בבוקיע' והלכו לעין טיריי' ואז היה סעדי' בן אברהם בכפר א' ונולד לו בן והלכו עם בני כפר בוקיע' למולו ושאר שבעה או ח' חדשי' הם זוכרים שנולדה בת ראובן זאת שאמה היא אחו' אם הבן הנימול והוא דבר ידוע כי שנה אותה המגפה שהעידו עליה לא היתה שנת המגפ' שהיתה היום עשרה שנים אלא המגפה קודמת לו שהית' בשנת הרצ"ג והנימול הנז' נולד בקיץ בהיות הספרדים בעין טיריי' וא"כ הבת שנולדה אחריו כמו שבעה או ח' חדשים יהיה זמן מולדתה כמו בחצי שנת הרצ"ד ילמדנו רבינו אם הבת הזאת זקוקה לנער הקטן אחי שמעון או לא: תשובה תחלה ראוי לבאר כי כל מי שמקבל קידושי' בעד אשה צריך שיביא עדים שהיא נתנה לו רשות שיקבל קידושין בעדה וכמו שנלמד ממתני' דפ' התקבל משליח קבל' הגט דצריכא ב' כתי עדים כו' ה"נ בשליח קבלת הקידושין צריך עדים וכמו שכת' הרמב"ם ז"ל פ"ג מהל' אישות ואי ליכא עדים אפילו שתאמר האשה שהיא עשתה אותו שליח לקבל קידושין אינם קדושין כמו בגירושין שאם קבל א' את גטה אינו גט אפי' שתאמר היא שעשתה אותו שליח קבלה וכדתנן צריכ' ב' כתי עדים דמשמע שאע"פ שהיא באה לב"ד ואומרה הרי זה שקבל זה גטי צריכ' להביא ב' כתי עדים ובלאו הכי אינה מגורשת כלל דאע"ג דאמרי' בגמרא בעל אומר לפקדון ושלי' אומר לגירושין רב הונא אמר בעל נאמן ורב חסדא אמר שלי' נאמן ומוכ' התם שאפי' אין עדים שהוא שליח קבלה נאמן כמו שכתב רש"י ז"ל הרי הקשו עליו המפרשים ז"ל ופי' דאפילו רב חסדא לא קאמר אלא בדאיכא סהדי שהוא שליח קבלה וכמו שהביא הר"ן ז"ל וכתב שאפי' לפי רש"י ז"ל לא להתגרש משעה ראשונה דהא ודאי אין בידו אלא להתגרש בקבלתו משעה זו שהוא אומר שהוא שליח קבלה ואילך מתוך שבידו ליתנו לה וא"כ דוקא הכא דאיכא טעמא מתוך שבידו ליתנו לה כשהוא ביד שלי' אבל כשאין בידו אפי' יש לו עדים שקבלו צריכה עדי' שהיה שליח קבלה אפי' לפי רש"י ז"ל ובלאו הכי אינה מגורשת כדאמר' והכי נמי בקבל' קדושין דילפי' מגיטין בעי' שיבואו עדים שהיא עשתה אותו שליח קבלה ולא מהני הודאתה אפי' להחמיר שתהיה מקודשת מספק דהא אין דבר שבערו' בפחות משנים והא איתקשו קידושין לגירושין והרי הראב"ד ז"ל שחלק על הרמב"ם ז"ל על מה שכתב שמי שעושה שליח לגרש אין צריך עדים שהוא דבר תימא כיון דפסקי' המקדש בלא עדים אין חוששין לקדושין ואפילו שניהם מודים א"כ מה מועיל הודאת שליח והמשלח וכו' כמו שהביא הרא"ש ז"ל



בפסקיו משמע דסבירא ליה ז"ל דאין חוששין כלל לקידושי השליח אפילו הודה המשלח דומיא דמקדש בלא עדים וכ"ש בשליח קבלת קידושין דלכ"ע בעינן עדים דאי ליכא לא מהני כלל אפי' הודה היא שעשאו שליח כדאמרן וכל שכן דלא מהני אם היא תתרצה במה שקבל אחר קידושין בעדה כיון דלא עשת' אותו שליח דהא אפ"י בנתקדשה שלא לדעת אביה פסקו רבואת' דאינ' מקודשת ואפי' נתרצה האב ואף לאות' שפסקו דאם כששמע נתרצה מיד דמקודש' והויה היא כשליח קבלה דידיה בלא עדי' אפ"ה לא דמי דדוקא התם מהני קבלתה שלא לדעת אביה משום דלעצמ' היא מקבל' ויש לה יד לקבל אפי' היא קטנה והי' ראוי' נמי לבא לכלל שני' שתקבל קידושיה היא לבדה ולא אביה אבל אחר שמקבל קידושין בעד אשה שאין לו בה שום זכות לא מהני קבלתו אפי' תתרצ' היא מיד אח"כ ואפי' אביה שאין לו בה שום זכות אחר שבגרה כשקבל קידושי' אפי' נתרצ' היא וכמו שכת' הרמב"ם ז"ל שם בגר' הבת אין לאביה בה רשות והרי היא כשא' כל הנשי' שאינ' מתקדשו' אלא לדעתן ע"כ הרי שהוא שוה לאחרים בענין קבלת קידושיה כשהי' בוגרת וצריך רשו' ממנה כמו אחרים וכמו ששנינו פרק האיש מקדש המקדש בתו סתם אין הבוגר' בכלל ואוקמיה להא מתני' דשויתי' שליח כדאיתא התם וכמו שנר' ג"כ מלשון הרמב"ם ז"ל בענין זה שכת' יש לאיש לעשו' שליח כו' וכן האשה הגדולה עושה שליח לקבל קידושיה וכו' וכן האב עושה שליח לקבל קידושי בתו כשהי' ברשותו כו' וכל העוש' שליח לקבל הקידושי' צריך לעשותו בפני עדים ע"כ הרי שצריך עדים לשליח קבלה בכל גוונא דכתוב למעלה וא"כ בנדון שלנו אם היתה זאת הבת גדולה כשקב' אבי' קדושי' עלי' אפי' נתרצ' היא בהן אינן קידושי' כלל עד שיתבר' בפ' שהי' מנתה אותו שליח וכל שלא נתבר' שהי' נתנה רשות לאביה אינה קידושי' וטעה בזה א' מן המורי' בנדון זה שכת' שאם יתברר שקבל אביה קדושי' בלי רשותה שהקידושי' אינה קידושי' כו' אולם אם לא יתבר' קבל' הקידושין מאביה בלי רשות' ראוי לחוש לה כו' ע"כ והרי הוכחנו הפך שאם לא יתברר שהיא נתנה לו רשות שאינה מקודש' וכדאמ' ובענין אם נדון בת זו גדול' בעדו' זה בשע' שקבל אב קדושיה נראה דצריך לדקדק עוד בעדו' העדים אם הוא דבר ברור או לא: שאלה פט ילמדנו רבי' הנגיד יצ"ו ראובן נשא אשה והכניסה עמה בנדוניא בגדים ותכשיטי' ומעות ידועים וקבלם על עצמו כנצ"ב והכתובה כפי מנהג טוליטולה ומת' האשה בלי זרע של קיימ' וחיי למר ולרבנן שבק ובא לחלו' הבעל נכסי הנדוני' עם יורשי האשה ואומר כי אין לו ליתן מהמעות שקבל דבר שכב' אכלם עם אשתו וחכם בעיניו מסייע אותו ילמדנו רבי' הדין עם מי בארוכ' ולא בקצרה כדי להוצי' דבר לאמתו ואל יצא משפט מעוקל ח"ו ושלום שלום רב למרנ' ורבנ' יצ"ו נאם תולע' ולא איש משתחוה מרחוק כדת וכחוק שלמה ן' אלזובן: תשובה דע שמנהג דמשק ומנהג טוליטולה אין הפרש ביניהם.

ואם יש הפרש היא מעט ומה שאנחנו עושי' כפי מנהג טוליטולה וכפי מנהג דמש' לענין המעו' הנכנס' בתורת נדוניא ונצ"ב הו' זה שמשביעין את הבעל אם נאבדו כל המעו' שהיו לו ושהכניסה עמו אשתו ושלא נשאר לו לא הם ולא חלופיהם ולא חלופי חלופיה' אלא שנאבדו לגמרי ואז הוא פטו' מלהחזיר כלו' כיון שלא נשאר לו לא הם ולא חלופיה' ולא חלופי חלופיה' כמו שעושין לשאר נכסי הנדוני' של צ"ב כפי התקנה שמה שנשאר בעין הוא שצריך לחלוק עם יורשי' ואם הפסי' חלק ממה שהיה לו ינכה כפי ערך מהמעות

של נצ"ב דרך משל אם היה לו מאתים קרן ומאה מנצ"ב ינכה שלישי ממה שהפסי' והשא' יחלוק עם יורשי' וכן על זה הדרך אבל אם השביח אינו צריך להחזיר אלא חצי הסך שקבל והיתרון הוא לפי שאם הותירו הותירו לו זהו הדין כפי לשון התקנה ואין צריך לפנים.

ואי לא צייט דינא תכתבו אלינו ואנחנו נייסר אותו נאם יעקב בירב: צ ראובן נתן לשמעון סחורה שימכו' אותה פלו' לו שם ויקנה במעות סחורה אחרת וישלחנה פה כדי שירויה בה ראובן שהיה ת"ח ורצה להטיל מלאי לכיסו ואח' ז' או' ח' חדשי' שהלך כתב לראובן שאם ירצה קצת מעותיו שיקבל' מפלו' ולא נתן לו אותו פלוני שום דבר ואחר תשלו' שנה או יותר בא הוא והבי' סחור' ואמר שלא היו לו מעות לפרו' לו ושלא קנה סחורה בעדו ואחר ימים פרע לו מעותיו וראובן טוען שבמעותיו קנה הסחורה שהביא פה והרויח בה או סחורה אחרת שקנה במעותיו שיתן לו מה שהרויח וכן אח"כ חזר ראובן ונת' לשמעון כתב על מעות שהיו לו במקו' אחר שיקבלם שם וישלח' לו וקבל וכתב לו שבין פורים לפסח ישלח לו המעות ולא שלחם ואח"כ בכסלו בא אחיו של שמעון שהיה שותפו ותבע ממנו ראובן מעותיו ואמר לו כי הוא יקנה סחורה פה ויוליכנה למקומו באופן שירויה בה ראובן עשר' פרחי' וקנה סחורה והלך לשם ועתה או' אחיו שאינו רוצה לפרוע לו שום ריוח כי הוא רבית יודיעונו רבותינו אם יש שום צד רבית בדב' וכן אם הרויח שמעון במעותיו של ראובן אם הוא חייב לתת לו מה שהרויח או לא: תשובה בפ' הגוזל קמא תניא הנותן מעות לשלוחו ליקח לו חטים ולקח לו שעורים שעורי' ולקח מהם חטי' תני חזא אם פחתו פחתו לו ואם הותירו הותירו לו ותני חזא אם פחתו פחתו לו ואם הותירו הותירו לאמצע אמ' ר' יוחנן לא קשיא הא ר' מאיר והא ר' יהוד' דאמ' שינוי אינו קונ' וכו' ונקטי' כר' יהודה וכמו שפסק הרי"ף ז"ל והרמב"ם ז"ל פ"א מהלכות שלוחין ושותפין שאם הוסיפו דמיהן הוסיפו לבעל המעות משמע שכל הקונה במעו' חברו אפילו שנה השבח הוא לבעל המעו' משו' דמעו' ברשותה דמריה נינהו ואם נתנם למחצוי' שכר ושנ' ג"כ השבח לאמצע וכמו שכתבו ג"כ על הני מתניית' וא"כ כ"ש כשלא שנה אלא שקנה הסחורה שאמ' לו בעל המעות או שלא הזכיר לו סחורה פלוני אלא מה שיראה לו שהוא דבר פשוט שהרויח של המעות הוא של בעל המעו' משום דמעות ברשות' דמריה קאי וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל שמפ"ז הנותן מעות לחברו ליקח מהם פירות למחצוי' שכר ולא לקח אין לו עליו אלא תרעומת ואם נודע בראיה ברור' שלקח ומכר הרי זה מוצי' ממנו השב' ב"כ וכ"ש שעשאו שליח לקנות לו וא' שלא קנה שאם נודע בראיה ברור' שיוצי' ממנו ב"כ שכל המעות הם ברשות בעלי' וכמו שכת' הרי"ף ז"ל פ' הגוזל וכמו שהביאו שם בשם הרא"ש ז"ל וא"כ דבר פשוט הוא שאם שמעון קנה סחורה במעות שהוצי' מן הסחורה שנותן לו שכר מה שהרויח באותן המעות בכל סחורה שקנה בהם שהרויח הוא לראובן שהרי ברשותו הם ובאחריותו אם יפסדו ואם טוען שמעון שהמעו' שנתן לי ראובן פרע אותם למי שהיה חייב או הוציא אותם ולא קנה בהם שום סחורה אין לראובן עליו אלא תרעומת אבל חייב לישבע שלא קנה מהם שום סחורה כי מה שכתב הרמב"ם פ"א אין לו עליו אלא תרעומ' שנראה שאינו חייב שבועה זהו כשהו' ידוע שלא לקח כמו שכת' הנותן מעות ליקח בהם חטי' וכו' ולא לקח אין לו עליו אלא תרעומת וכן אם יטעון שמעון שהסחורה שקנה לא כוון לקנותה אלא

לעצמו ומשוי נפשיה גזלן לאו כל כמיניה שהרי במה ששנינו ליקח בהם חטי' ולקח בהם שעוררי' לא חשיב גזלן מה שהוא משנה דהא קתני אם הותרו לאמצע וחשיב ליה שלוחו וכמו שכתב הרא"ש ז"ל בפסקיו ומה שכתוב שם בהג"ה על ראובן שנתן מעותיו לשלוחו לקנות לו סחורה ידועה והלך וקנה סחורה אחרת וטען שקנה לעצמו ולכך שנה ודן הריב"ם ז"ל שכל הריוח לשליח וישבע שלכך נתכוון וכו' והיינו כששנה אבל אם ל"ש כי הכא שלא יחד לו סחורה ידוע' לא מהימן לומ' שקנא' לעצמו ואפי' בשבועה ואפי' קנא' לעצמו ברשות בעל המעות היא כיון שלא שנה משום דמי שמוכר לו הסחורה לא כוון לאקנויי אלא לבעל המעות וכמו שהביא בטור ח"מ סימן קפ"ד בשם הרמ"ה ז"ל ולא עדיף מזקפו עליו במלוא דכתב הרמב"ם ז"ל פ"ז מהלכות מכירה דהמקח של המשלח וא"כ בנדון זה חייב שמעון לפרוע לראובן כל מה שהרויח במעותיו כי המעות הם ברשות הבעלים כיון שקבלם להיות שלוחו ולהטיל מלאי לכיסו ואע"פ שיאמר שלעצמו קנה הוי כזקפו עליו במלוא ולדעת הרב ז"ל הוי למשלח כדאמ' וכתב רבינו ירוח' נתיב כ"ח חלק א' ואם אמר בפני עדים לצורך עצמי אני קונה נעשה גזלן על המעות ואם הותרו הותרו לו ודוק' כששי' דקנינהו בשינוי דאם ל"ש לא הוי קנאה וכו' ובנדון זה ל"ש שלא אמר לו בסחורה פלו' ועל מה שהתנה עם אחיו של שמעון שיקנה סחורה במאה פרחי' ויתן לו עשרה פרחים ריוח אם לא הרויח בהם עשרה פרחים פשיט' שהוא רבית אבל, אם הרויח בסחורה שקנה באותה הק' פרחי' עשרה פרחים או יותר אין כאן שום טענ' רבי' כיון שאחיו של זה שמעון הוא שותפו ומעות השותפו' בידו והיה יכול ראובן לכופו בדין שיפרע לו מה שקבל אחיו ושותפו ממנו ועל זה נתפשרו שיקנה סחורה באותה הק' פרחים שהיה חייב לפרוע לו עתה ויתן לו ריוח עשרה הרי הוא כאלו נתן לו עתה הק' פרחים כדי שיקנה לו סחורה וקנאה שכל הריוח הוא שלו כיון שנעשה שלוחו וכמו שכתבנו למעלה ואם הרויח עשרה פרחים או יותר יתן לו עשרה פרחים ריוח מעותיו כי הוא נעשה לו שליח לישא וליתן בהם ולהרויח בעדו ושלוחו של אדם כמותו והמותר הוא שלו ואם לא הרויח בהם אלא פחות מעשרה לא יתן לו אלא מה שהרויח ובשבועה אם מקודם פטר ראובן את שמעון משבועה יטילו עליו ב"ד חרם אם הרויח במעות ראובן בכלל מעותיו שיתן לו ריוח כפי ערך מעות ראובן ואפילו שלא יטילו עליו חרם הוא חייב מעצמו לתת לראובן מה שהרויח במעותיו ואם אינו נותן הם גזל בידו: שאלה צא ראובן יש לו בית בצד פתח מבוי סתו' בדלתו ובריח והדל' קטן מליכנ' בו סוס ופרד ובא שמעון אחד מבני המבוי ופרץ הפתח והרחיבו להכניס סוסו דרך שם וראובן מוחה בידו לומ' שאינו חפץ בפתח גדול מצד היזק.

אכסניא בני החיל כ"ז שימצאו מקום להכניס סוסייהם שמה חונים ובפרט בזמנים חולפים חנו בביתו של ראובן ועתה חושש פן יחזור הדבר לסורו ושמעון טוען כי צר לו המקו' ורוצה להכנס בחבילתו ובמשאו עמו על בהמתו: תשובה נר' דטענ' שמעון טענ' וכדנתני' בתוספת' דמייתי הרי"ף ז"ל פ"ק דבתר' עלה דמתני' דכופין אותו לבנו' בית שער וכו' מי שיש לו פתח במבוי אין בני מבוי כופין אותו לעשות דלת למבוי שיכול לומר רצוני שאכנ' בחבילתי עד פתחי ע"כ וכתבו המפרשי' ז"ל דהא אם באו הם לעשות דלת שיכול לעכב על ידם מפני טעם זה וא"כ אין בטענת ראובן ממש כי לא חשו חכמים אלא לדבר המצוי וצריך לכל בני המבוי ולא למאורעות אחרות בלתי מצויות שהרי דבר ידוע

שכשיהיה המבוי סתום בדלתים ובריחי יהיו בטוחי יותר כל בני המבוי מגנבי ושוודדי לילה ואפ"ה אין אח' מבני המבוי יכול לבטל טעם החבילה מפני טעם הגנבי אם לא בהסכמת כולם שיראו הגנבי מצוי' וה"נ ל"ש ולא אלי' טעמא דבני החיל מן הגנבי ואידי ואידי בטל מקמיה טעמ' דרבנן דאין כופין לעשות דלת מטעמא דחבילה דהוי טורח לכל בני מבוי בכל יום וטעמי דגנבי ובני חיל לא תדירי ויכלו נמי לאוקומי נטורי לגנבי ופיוסי בדמי לבני חילא דלא לישרו גבייהו: וכיון דמעיקרא כי אתו בהני טעמי או חד מיניהו לתקוני פתחא מצי חד מיניהו לעכב כדמשמע פשיט' דתוס' דקתני אין בני מבוי כופין אותו לעשות דלת דלאו בשופטני עסיקי דדחקי מבוא' דלא לעיילו בחבילה להדי פתחיהו אלא משום הני טעמי או חדא מיניהו או אחריתי בעו למיעבד דלת' ואפ"ה מצי לעכב חד מיניהו בטעמ' דחבילה כדאמ' וה"נ אי מעיקרא עבדו דלת ולא עביד חד מיניהו ולבת' הכי חזא דדחיק טובא דלא מצי לעיילי בטוניה לפתחיה מצי מעכב ומבטל לה משום דטעמא דחבילה תדירה והוי רווחא לכולהו בני מבוא' וטעמ' דבני החיל קלישא כדאמ' ולהכי לא שייכא בה חזקה דמסתברא דכל היכא דאיכא חזקה במילתא דאיכא רווחא למאן דמחזיק ופסידא למאן דאחזיקי ברשותיה אבל הכא לכולהו איכא פסידא דחבילה ולא חשיב טעמא דפסידא דבני חילא לגבי פסידא דחבילה כדאמ' ומ"ה לא מחי אחזקה דקאמר איהו אינהו נמי כדחזו דאית להו פסידא דדחקי טוב' בטל לה ולא מהני' להו חזקה ובר מדין האי טענתא דחבילה טענה אלימתי היא ולא מחיל בה איניש דתשמושי דבני מבוי סתום ולא מחלי בה אינשי דמבוי וכמו שכתוב במישרים נתיב ל"א חלק ו' מבוי שאינו מפולש ואח' מבני מבוי רוצה להעמיד במבוי בהמה או זבל או תנור וכיריים בני מבוי מעכבים עליו אפי' החזיק בכך שלש שנים וכן יראה מדברי הרמב"ם ז"ל פ"ה כמו שכתב א' חצר השותפין וא' מבוי שאינו מפולש כו' וא"כ בנ"ד נמי אפי' החזיקו בני המבוי שעשו דלת במבוי סתם יכול כל א' מהם לערער ולבטלה מטעמא דחבילה וכל שכן מפתח צר לפתח רחב דליכא טעמא דגנבי ולא דבני חילא דאי אתו ולא סגי להו פתחא זוטא כדהו' מעיקרא עבדי לה רב' דמלך פורץ לעשות לו דרך ואין ממחין בידו ועבד מלך מלך ובמה שכתבתי נתבטלו רוב דברי החכם שהביא בנדון זה מתני' דכל המשנה ידו על התחתונ' דבכל מילי מתנייא סתמא ואפי' היכא דלא ברי היזק' והאריך בזה לומר דלאו כל כמיניה לשנותו בטענת חבילה כיון שהיה סתום בדלת צר ונמוך והרי כתבתי דברשות עביד דטעמא דחבילה לאו מילת' זותרתי היא כדאמ' ואין כאן שינוי: וכן במ"ש דמבוי שאינו מפולש דינו כחצר לדעת הרמב"ם ז"ל והרב אלברצלוני ז"ל היינו למה שאינו מפורש בזה ובוה אבל בענין דלת בהדיא תנן כופין אותו לבנו' בית שער ודלת לחצ' וגבי מבוי תנא אין כופין וכדאמ' לעיל וכיון שאין כופין במבוי אפי' עשאו' לא הוי כדינא דחצר לענין דלא מצי למיעבד מפתח קטן פתח גדול דהא אפילו בחצר נמי לא חייב בפתח החצר אלא בפתח בתי החצר וכדתנן התם וא"כ מה ראייה מביא מפתח בית החצר לפתח המבוי אין ראייה זו אלא וא"ו דכתיב' אאופת' בלי כוונ': ונתבאר כי אין בטענה ראובן ממש וקובעי' מסמרו' בהאי דלת והנראה לי כתבתי: נאם הצעיר משה ב"ר יוסף זלה"ה מטראני יצ"ו: שאלה צב החכם ה"ר אלעזר נ' יוחי יצ"ו בטבר' תוב"ב לעשות רצונך חפצתי להשי' על מה ששאלת ממני על ראובן שנשבע וגם קבל חרם מפי עצמו וגם נדר בנזירות שמשון בן מנוח ולא הזכיר בעל

דלילה ושאר דברי' שלא להתפלל בב"ה אם יש היתר לנדרו שנדר בנזירו' שמשון הנז' והאישי הנודר הוא בעל תורה זהו לשונך בשאל' זאת: תשובה אשיב קודם על מה שלא שאלת כי זה שנשבע וקבל חרם ונדר כולם חלין זה על זה דאף על גב דאין שבועה חלה על שבועה והחרם היא השבועה כדתני' בילמדנו על פלגש בגבעה דכתיב כי השבועה גדולה היתה לאשר לא יעלה וכו' וכי שבועה היתה שם אלא ללמדך שהחרם היא השבועה והשבועה היא החרם וכן שבועת שאול ויהושע לא היו אלא גזירה ונידוי אפ"ה נראה דחלין זה על זה דאיכא דיני טובא דנהגי במי שעוב' על החרם ולא נהגי במי שעובר על השבועה ביישיבת תוך ארבע אמותיו וכן הנזירות חל על הכל שאסר עצמו ביין כו' ואם כן נ"מ כשיתחרט זה על השבועה ועל החרם יכולין להתיר לו בבת אחת ואינו צריך להתיר זה אחר זה כמי שנשבע על דבר אחד וחזר ונשבע עליה דאין שבועה שניה חלה אלא אחר התרת הראשונה ואחר יתירו השניה.

ועל ענין השאלה עצמה אם יש היתר לנודר בנזירות שמשון הרי אמרו בפ"י סוף מס' מכות דלית' בשאלה משום דבא על ידי מלאך וכו' ואם לא היה חל מפני שלא הזכיר בעל דליל' לא היה צריך התרה אבל מדברי הרמב"ם ז"ל פרק שלישי דהלכות נזיר נראה שאם אמר כשמשון בן מנוח סגי דדוקא כשאמר הריני נזיר כשמשון הוא דאם אמר לא נתכוונתי אלא לאיש אחר ששמו שמשון הוא דאינו נזיר כמו שכתב הרב ז"ל שם אבל אם אמר כשמשון בן מנוח אינו יכול לומר לא נתכוונתי וכמו שכתב הרב ז"ל האומר הריני כשמשון בן מנוח אינו יכול לומר כבעל דלילה וכמי שעקר דלתות עזה כמי שנקרו פלשתים את עיניו הרי זה נזיר כנזירות שמשון ואף על פי שאיפשר שנעשו מעשי' אלו לאיש אחר עכ"ל כלומר שאינו יכול לומר לאחר נתכוונתי ומשמעות לשון הרב ז"ל הוא שאמר כשמשון בן מנוח או כבעל דליל' או כמי שעק' דלתו' עזה או כמי שנקרו פלשתים את עיניו מדקאמר כשמשון בן מנוח כבעל דלילה וכו' ולא כתב כשמשון בן מנוח בעל דלילה וסוגית הגמרא עלה דמתני' פ"ק דנזיר מתפרשת שפיר לדעת הרב ז"ל דאמרינן התם למה ליה למיתני כל הלין צריכי דאי אמר הריני כשמשון הוה אמינא שמשון אחרינא קמ"ל כבן מנוח ואי תנ' כבן מנוח ה"א איכא דמיתקרי הכי קמ"ל כבעל דלילה וכמי שנקרו פלשתים את עיניו משמע דבשמשון לחודיה או כבן מנוח לחוד מצינן למימר שמשון אחרינא או איכא דמיתקרי הכי בן מנוח אבל כשמשון בן מנוח לא אמרי' הכי ולא עבי' גמרא צריכותא דכבעל דלילה אלא לבן מנוח לחודיה או לשמשון לחודיה לפירוש הרב ז"ל ורש"י ז"ל לא פירש כן וגם התוספות כתבו דלא סגי עד שיאמר ג' כדמוכח בגמרא ואפילו לדבריהם היינו שיכול לומר כשלא אמר שלשתן לאחר נתכוונתי אבל כשנתכוון לשמשון עצמו סגי אפי' בחד כמו שכתב הרב ז"ל וא"כ בנדון זה הנזירות חל כיון שנתכוון לשמשון בן מנוח ואין לוהתרה ואינו יכול להתפלל באותו ב"ה אם לא יהיה נזיר שמשון אלא שאם הנזירות שקבל היה בלשון שבועה יש להקל כמו שכתוב בתשובה ק"א: ולענין מעבר ב"ה שהוא מקור' כא' עם ב"ה נראה דאינו חשוב כב"ה ויכול להתפלל שם דהא תנן בנדר' פרק הנודר מן הירק הנודר מן הבית אסור מן האגף ולפני' דאינו מקום הגפת הדלת אבל האגף ולחוץ על עובי המפתן אינו אסור ולא עדיף בית שער או מעבר ב"ה מעובי מפתן דמותר וכתבו התוס' ומכאן לאותן שנשבעין לעמוד בבית אחד דמן האגף ולפנים מותרין מן האגף ולחוץ אסורין ע"כ וה"ה נמי לנשבע שלא

יכנס לבית זה או שלא להתפלל בב"ה זה דלא משמע אלא תוך ב"ה דהיינו מן האגף ולפנים כדאמר' ומן האגף ולחוץ דהיינו מפתן ומעבר מותר ועל מה ששאל' אם יכולין בני הקהל להתפלל עמו כל עוד שלא קבל התרה על החרם ועל השבועה נראה לי דהקהל וב"ד כופין אותו שלא יתפלל שם מפני השבועה והחרם שעובר עליהם בהתפללו שם אבל אם אינם יכולין לכופו אינם נאסרי' הם להתפלל עמו אלא מצד החרם שעבר עליו יהיו מרוחקים ממנו ד' אמות תוך ב"ה אעפ"י שהוא מתפלל עמהם כי הוא לא נשבע ולא קבל חרם שלא להתפלל עמהם אלא שלא להתפלל בב"ה דמשמע אפי' להתפלל ביחיד בב"ה וא"כ אין הקהל מכשילים אותו כשמתפללין עמו לשנאמר שהם אסורי' להתפלל עמו כיון שבלא צירופן הוא אסור להתפלל שם אפי' ביחיד כדאמר' וא"כ לא חל עליהם שום איסור אלא שלא יצרפו אותו למנין עשרה כיון שיש לו דין מוחרם נאם משה ב"ר יוסף זלה"ה מטראני יצ"ו תחילת ענין זה סי' לג עיין שם: צג החכם ה"ר אלעזר יצ"ו ראיתי מה שכתבת על ענין הקנס שחייבתיך לפייס את בעל דינך בדברים או במעות שזה הקנס לא נהגו עכשיו בזמנינו הנה כל הפוסקי' הביאו ענין מנהג ולא הביאוהו אלא להורות לנו שינהגו בו בכל הזמנים וראינו הפוסקים האחרונים הלכה למעשה שהיו נוהגים גם הם כמנהג הראשונים הרשב"א ז"ל בתשובת תתקמ"ח הורה שינהגו כפי מה שכתבו הרי"ף ז"ל והגאונים והרא"ש ז"ל כלל ק"א ג"כ הורה בכך הלכה למעשה גבי חצי נזק שהו' קנס שישומו ב"ד הנזק הנה כי בכל המקומות ובכל הזמנים היו מורים הלכה למעשה כמנהג ב' הישיבות שינהגו כך הדיינים שבדור כי היה נזק גדול אם לא יעשו תקנה בזה וכמו שהביא בחשן משפט סי' א' בשם רב שרירא גאון ז"ל וסמכו חכמים האחרונים וראשי ישיבות כי ראו נזק גדול משום שאין דנין דיני קנסות ועשו תקנה לנדות החובל עד שיפייס הנחבל בקרוב וכו' ע"כ ולא אכשור דרי דילן אלא אדרבה צריך לקיים אותה תקנה בדורות אלו יותר מהדורו' הראשונים כדי שלא ירים כל אחד ידו על חברו כנהוג ומה שכתבת שכשום ב"ד לא נהגו עתה זה המנהג אין לא ראינו ראייה כי אדרבה יש יותר סבה לנהוג כזה עתה מן הדורו' שעברו כמו שכתבתי אלא שעל הרוב כשבאים לפני ב"ד החובלים זה בזה משימים שלום ביניהם עד שמוחלין זה לזה ומתפייסים ולפי דעת הרמב"ם ז"ל ממון הקצוב בקנסות אלו אינו אלא במכובד אבל אדם שהוא מבוזה ואינו מקפיד בכל אלו כו' אינו נוטל אלא לפי מה שראוי לו כמו שכתב שם ספ"ג ודברי חבלות אלו אינן מצויות אלא בין המבוזים וכיון שאין דבר קצוב להם ב"ד מצוים להם שייפייסו זה את זה בכדי וכשיארע לזמן רחוק חבלה במכובדין על הרוב המכובד מוחל ומתפייס ולפי כבוד עשרו בז בעיניו לקבל דמי בשתו ומוחל ומתפייס אבל אם הוא רוצה שיקוב דינו את ההר אין רשות ביד הדיין לדחותו בדברים אלא לנהוג כמנהג ב' ישיבות והחכמים האחרונים ז"ל.

ומה שכתבת כי זו ההכאה בסגיר' היד אינו מה שכתב הרב ז"ל כי הוא כתב קבץ אצבעותיו כמו אוגד אגודה והכהו בידו כשהיא אגודה אחת כי כן נראה משמעות לשון הרב ז"ל אבל נראה לי שאינו שולל הרב ז"ל הכאה בסגיר' היד כי מה לי כך ומה לי כך הכל הוא הכא' בקבוץ אצבעותיו אלא לאפוקי ידו פשוטה ואדרבה נראה יותר חמור הכאה בסגירת יד ממה שאוג' אצבעותיו כמו אוגד אגודה כי לא לענין בשת בלבד נאמר זה אלא ממון קצוב הוא דמי צער וריפוי ובשת ושב' כמו שכתב הרב ז"ל וא"כ סגיר'

היד היינו בכלל קבוץ אצבעותיו לדמים אלו כל שכן לפי מה שפ'י המפרשים בטעם קצוב י"ג סלעים שהם כנגד י"ג פרקים שבאצבעות ודבר זה כולל בין בסגיר' יד בין באגיד' אצבעו' וכן הביא בנמוקי יוסף בשם הרא"ה ז"ל הוא שהספו מאחורי ידו לפי שיש בידו י"ג פרקים לבד מפרק הגודל ע"כ משמע דבכל גוונא שהכהו בפרקי אצבעותיו הוי חינוקרת ולענין מה שכתבת כי בזמן הזה לא נהגינן מדכתב הרב ז"ל או יעלה לא"י וכו' לא כוונת יפה כי מה שכתב או יעלה עמו לדין לא"י היינו בזמן שהיו סמוכין בא"י כמו שהוא דרכו לכתוב כל הדינים שנוהגים בכל הזמנים וכמו שאמרו פ"ק ואי אמר אזמנו' לדינא בהדאי לא"י מזמנינן ליה כו' הרי כל הפוסקים הביאו ענין מנהג זה ולא הזכירו ענין עליה לא"י כיון שבזמן הזה ליכא סמוכין והרי הרי"ף ז"ל פ' החובל כתב מנהג ב' ישיבות וכו' מנדין אותו עד דמפייס ליה לבעל דיניה כו' ולא הזכיר העליה לא"י שאינה נוהג' בזמן הזה וכן הביאו לשונו המפרשים ז"ל וכן כתב רב שרירא ועשו תקנה לנדות את החובל עד שיפייס הנחבל וכו' וכמו שכתוב למעלה ובנמוקי יוסף פ"ק דב"ק כתב ואי אמר אזמנינהו ואמר לב"ד שיקבעו לו זמן למזיק שילך לדון לו עמו לא"י דאיכא סמוכין מקביעי' ומיהו האידינא דליכא סמוכין לא מקבעינן ליה ומ"מ תקנו רבנן בתראי לשמותי' למאן דמזיק היזק דלא מגבי בבבל עד שיפייס את חבירו וכו' ע"כ הרי לך בהדיא שאין דבר זה תלוי בזמן הסמיכה ואלו חפשת ויגעת היית מוצא והיית מכוין את השמועה ויהי כנהר שלומך וצדקתך כגלי הים ימה של טבריה שאתה חונה בה.

נאם הצעיר משה ב"ר יוסף זלה"ה מטראני יצ"ו: צד בא לפנינו פעמים וששל כה"ר יהודה אבולפיא ואמר שיש לו ב' בתים בשותפות עם כ"ר אלחנן נ"ע ושנהרסו והיה רוצה לחלוק כדי לדעת חלקו לבנות' ועל זה שלחנו לה"ר משה אל בוטירי שהוא אפוטרופוס היתום שיבוא ויחלוק עם כה"ר יהודה הנזכר ואמר שלא היה רוצה לחלוק ונדרשנו לטענת כ"ר יהודה בראותנו שיש לו דין השותף חולק שלא לדעת חבירו בפני ג' כמו שכתב הרמב"ם ז"ל פ"ה בהלכות שותפין וכדמשמע פ' אלו מציאות בהיא עובדא דאיסור ורב ספרא והרי"ף ז"ל פ' בית כור כתב דהני תרי אחי או שותפי דאזל חד מיניהו כו' דפלגיהו ביניהו ופי' בנמקי יוסף בין קרקע בין מטלטלי וכו' וכן כתב בפ' אלו מציאות וכן בח"מ סי' קע"ה כתב הרא"ש ז"ל דאין חילוק בין מקרקעי בין מטלטלין ובתשובה שכ"ה כתב הר"מ ריקנטי ז"ל שיכול שותף לחלוק עם היתומים על כרחם ומשמע דמי שבא לחלוק עם היתומים קרקע שיש לו בשותפות אביהם דמוקמינן אפוטרופוס ליתומים וחולקין בפני ב"ד כאיד' ב"ד ואפוטרופוס ובלאו אפוטרופוס נראה דאינו חולק אפילו בפני ב"ד אע"פ שב"ד אביהן של יתומים אפ"ה מוקמי' אפוטרופוס להא מלתא עד שיחלוק עם כ"ר יהודה בפני ב"ד ועל זה הלכנו אנחנו ב"ד ח"מ לראות הבתים ואמר רבי יהודה כי הוא רוצה הבית הקטנה יותר שהיא אצל ביתו האחרת וראינו כי יש לו דין בזה וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל פי"ב מהלכות שכנים דשותף אחד יכול לומר תנו חלקי סמוך לשדה שלי ועל זה אמרנו לו שיחזיק לחלקו באותה הבית שאצל ביתו ויבנה לעצמו וראה ג"כ האפוטרופוס שמנינו לחלוק שהבית האחרת היא יותר רחבה מזאת הבית ובררה ליתום ברשות ב"ד ופייסנו את כ"ר יהודה שיותר על היתרון שיש בבית שבררנו ליתום מהבית שאצל ביתו ונתרצה: צה ראובן קנה בתים משמעון וזקף עליו במלוה בשטר דמי הבתים ונתן ב' ערבים קבלנים לפרוע לזמנים שקבעו ביניהם

ואחד מן הערבים פרע קצת דמי הבתים ועל תשלום הדמים משכן בית אחד מהבתים שקנה ראובן שנתברר שקנאם בשביל הערב הנזכר ואחר כך מת הערב הנזכר ואלמנתו באה לגבות כתובתה מהבית שמשכן בעלה בעד תשלום החוב הנזכר יודיענו רבינו מהו הדין: תשובה נראה לי דראובן שמכר לשמעון שדה וזקף דמיו במלוה אפילו שלא בשטר דטרף ממשעבדי וראיה מהא דאמר רב פ' חזקת המוכר שדה בעדים גובה מנכסים משועבדים ששעבד ומכר המוכר אחר שמכר שדה זה שקבל עליו אחריות וטעמא משום דעדים מפקי ליה לקלא וידעו הלקוחות שלקחו אח"כ שמכר זה קרקע זה באחריות ואינהו הוא דאפסידו אנפשיהו כדאמר' התם ואסיקנא מלוה אזביניה קא רמית כי קא יזיף בצינעא קא יזיף כי היכי דלא ליתזלו נכסי עליה זבינ' מאן דזבין ארעא בפרהסיא זבין כי היכי דליפוק לה קלא משמע מהכא דבמלוה על פה דוקא הוא דלא טריף ממשעבדי משום דמאן דיזיף בצינעא יזיף וכו' אבל בזבינ' דבפרהסיא קלא אית ליה וטריף ומשמע דכי היכי דכשקנה שלא בשטר ופרע דמי השדה ויצאה מתחת ידו שטרפוה בעלי חובות של מוכר שטורף הוא בעדים שמכר לו באחריות הכי נמי כשמכר וידעו העדים שלא פרעו לו הדמים קלא אית ליה וטריף ממשעבדי דהא לא אפיק תלמודא דלא טריף על פה אלא במלוה אבל בזביניה בכל גוונא דאית בה חיו' דמי' מצד המכר על פה טריף ממשעבדי כדמשמע פשט' דסתמ' דגמר' וא"כ בנדון דידן נראה דטריף ממשעבדי דמי הבתים שלא פרע כיון שעדי המכר ידעו שעל תנאי זה נמכרה הבית שלא לפרוע עתה אלא לאחר זמן ומשום דכת' שטר על דמי המכר וזקפן במלוה נראה דלא גרע דכיון שמתחלה על מנת כך היתה המכירה לא מיקרי זקיפה ואפילו היינו אומר' דהוי זקיפה כיון שכת' שטר על הדמים אם נכת' ביום המכר עצמו נראה דטריף נמי מהבתים שקנאה באותו חיו' עצמו דכיון דכת' בכתובה דאיקני לא חל שעבו' הכתובה בבתים אלו אלא בשעת הקנין ובההיא שעתא גופא חייל נמי שעבוד דמי הבית כיון דבבת אחת היה המכר וחיוב הדמים דמכר ע"מ שיפרעו לו לזמן קצוב ואפילו שלא נכתב שטר החו' אלא אחר שנכתב שטר המכר כיון דביום אחד היו שניהם שנטל קנין המוכר על המכר והקונה על הדמים אפי' זה אחר זה ביום אחד חייל שעבודא אבתים כדאמר' והוי כשני שטרות היוצאים על שדה א' ביום אחד דרב אמר יחלוקו ושמואל אמר שוד' דדייני כדאי' פ' חזקת וכתב הרי"ף ז"ל פ' הכותב ופרק מי שהיה נשוי דבשטרי הודאות והלואות אפילו שמואל מודה לרב דיחלוקו והכא דהוה קנין במכר ובחוב כיון דכולהו ביום א' חולקין דחד יומא באתרא דלא כתבי שעות כשעה חדא באתרא דכתבי שעות כמו שכת' הרי"ף שם ואפילו היה נודע שקודם נעשה קנין המכר ואחר כך חיוב החוב בקנין הא קנין המכר לא נעשה אלא על תנאי חיוב המעות ומשע' שנעשה קנין המכר נתחייב במעות והוי כאלו הוו תרוייהו בבת אחת והעולה מזה שאם שטר החוב היה ביום המכר עצמו חל השעבוד על הבתים וחולקין בהן כתובת האלמנה והחוב כדין לזה ולזה וקנה וכו' ועוד אני אומר שאפילו עתה שנכתב שטר משכנתא על תשלום החוב והאלמנה קדמה בשעבוד' יכול לגבות תשלום החוב מהערב השני כיון שעדין שטר החוב הראשון קיים בידו שהשטר שנכת' על הבית במשכנתא לא בטל את הראשון דהא אמרי' התם דאי אוסיף ביה דיקלא לתוספת כתביה ושעבודא דקדמא קאים והכא נמי הא אוסיף בהאי שטרא שעבודהמשכנתא באכילת פירותיה ומ"ה לא בטל שעבוד' דקמא ויכול לגבות מן



הערב דשנים שערבו לא' יפרע מאי זה מהן שירצה וכמו שכתב הר"מ ז"ל פ' כ"ה מהלכו' מלוה ולוה ואם כשתבוא האלמנה לגבות כתובת' ישאר בית זה ליתומים שלא תצטרך לתשלום כתובת' יכול שמעון לגבות ממנו אפילו שהם יתומים קטנים כיון דתוך זמנו היה ועיין סי' ק"ה הש"ט ניסן: צו על דבר החור שבכותל שבין ב' בתים שקנו ב' יהודים מב' גוים ואחר כך מחה ראובן שקנה באחרונה בשמעון שקנה קודם ממנו על דבר החור והיה כמה זמן סתום בשקי צמר שהניחו לפני החור ולפעמי' היה סתום במטלניות והודה שמעון בזה ושומר לו לראובן שיסתום אותו מתי שירצה ובמה שירצה ושאיין לו שום תועלת בפתיחתו אדרבה יש לו היזק מן החתולים הבאים דרך החור אחר זה לא רצה שמעון שיסתום ראובן הנז' את החור וטען שהוא היה הקונה הראשון ושאיין לו קנה (ראובן) הבית האחרת וראה החור וסבר וקביל וראובן משיב מאח' שאין לך אורה ממנו ויש לי היזק ראייה ממנו תסתום אותו השיב שמעון שקודם שעשה ארובה בביתו היה לו אורה מאותו החור ואולי שיצטרך לסתום הארובה שעשה ויהיה לו אור מאותו החור השיב לו ראובן והלא חור במקום אפל אין יבא לך אור ממנו השיב שמעון שהוא מכוון כנגד חלון אחד של ראובן ומשם יבוא לו אורה השיב ראובן כי הוא עשה החלון הנז' ומקודם לא היה שום אור בא דרך אותו החור ע"כ דברי הטוענים וכתבו על זה מקצת חכמי אשכנזי' יצ"ו שבמדינה שאין לשמעון חזקה לאורה מחור זה וחייבוהו שיסתום אותו מכמה טעמים הא' שהודה שעשו לו מחאה בתוך ג' שני' זאת ועוד שאפילו אם כבר הוחזקה הרי הודה שמחל זכותו בפני' עוד שהודה מעצמו שאין לו הנייה בפתיחתו וכמו שנראה לעיני' א"כ זה לא נהנה וזה חסר הוא וכופין על מדת סדום ובר מדין מאחר שהודה שתמיד היה סתום בסתימת שקי צמר ושאר דברים אם כן למה היה צריך מחאה כל זמן שלא היה שם היזק ראייה ועוד טעמים אחרים שאין צורך להאריך בהם ויספיקו אלו לפי הנראה לע"ד ע"כ דבריהם ואני נראה לי שאלו הטעמים לא יספיקו ויש צורך לטעמי' אחרים אם יעלו לידינו כי הטעם הא' שהוד' שמעון שעשו לו מחאה בתוך ג' שנים אינו מספיק שהרי חזקת הלוקח מצטרפת לחזקת המוכר לג' שנים וכיון שהיה יותר מ"ג שנים מזמן חזקת המוכר אעפ"י שעשה מחאה תוך ג' שנים שקנה הלוקח הרי החזיק בלא מחאה ג' שנים דאע"ג דהכא מחמת הגוי אין לו חזקה ואין אכילת הגוי ראייה היינו בדלית ליה שטר שקנאו אבל אי אית ליה שטר הוי אכילתו ראייה וחזקתו חזקה כדאי' פ' חזקת וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל פי"ד מהלכות טוען והכא לא בעי שטר להאי חור שהרי מודה ראובן שקודם שקנה הוא היה שם החור ברצון הגוי שמכר לו והרי הגוי שמכר לשמעון החזיק בחור בפני הגוי שמכר לראובן ואע"ג שהגוי שמכר לראובן היה יכול לסתו' החור בפני הגוי שמכר לשמעון כי בדיניה' אין חזקה לאורה אלא כל אחד פותח לרשות חברו וכשרוצה חבירו סותם אורו בפניו והבא מחמת הגוי הרי הוא כגוי כדאמר רב התם אפ"ה כיון שבשעה שקנאה ראובן מן הגוי לא מחה בשמעון שקנה קודם הרי זכה כדעת הגאונים שכתבו שהשעבודין נקנין בשתיקה ולא אמרו חזקת ג' שנים וטענ' מכר או מחילה אלא בגוף הקרקע וכן כתב הרמב"ם ז"ל פי"א מהלכו' שכנים וכן הוא דעת הרמב"ן ז"ל ג"כ וכן הרשב"א פרק חזקת ואפי' לדעת מי שסובר דבכולהו בעי' ג' שני חזק' וטענ' בנדו' זה מוד' דאינו יכול לסתום שהרי הרא"ש ז"ל דעתו כסברת מי שסובר דבעי' ג' שנים וכתב בתשובה שראה תשובה לגאון ז"ל דלא אשכחן דקאי

ישראל במקום גוי אלא לגרועותא וכו' אבל כשקנה מגוי חצר שחלון של יש' פתוח לה אסור לו לסתום שאין לו לעשות אלא דין תורה וכמו שהביא בח"מ סימן קנ"ד וכן בהגהות מיימוניו' פי"ד מהלכות טוען, הביאו ענין זה יותר באורך ע"ש ואם כן בנדון זה אם היה חור זה לאורה אינו יכול ראובן לסותמו מכח הגוי כמו שאמרנו וגם שהיה יכול לסתום מחמת הגוי הרי כשקנה ראה החור ושתק ומחל שהרי לא מחה אלא תוך ג' ולדעת, הגאונים ז"ל הויה מחילה מיד כדאמ' עוד כתבו שאפילו אם כבר הוחזק הרי הודה שמחל זכותו ע"כ ובמחילה מדבריהם לא כווננו לדעת ענין המחיל' כי המחילה המועילה והקיימת היא כשמוחל החוב שיש לו ביד חברו וכן הזכות שיש לו אצלו ולענין נזקין אם הזיקו כבר ומחל לו מחילתו מחילה ג"כ וכן אם פתח חלון לחצר חברו ומחל לו בעל החצר וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל פ"ז מהלכות שכנים דמשמע דדוקא כשפתח כבר ומחל לו אח"כ אבל אם אמר לו קודם אני מרוצה שתפתח חלון לחצרי אינו מחילה כל זמן שלא פתח והוי דברים בעלמא ויכול לחזור בו דאטו מי שאמר לחברו כשיהיה לי חוב אצרך אני מוחל לך מעכשיו מי הוי מחילה הרי בשעה שמחל לא היה לו אצלו שום זכות ואפילו הוה אמרינן דהויה מחיל' למפרע מה שאינו כן היינו אחר שכבר הלוהו בסתם אבל אם חזר בו קודם ואמ' איני רוצה למחול, לך מה שיהיה לי עליך זכות פשיטא דאם הלוהו אחר כך דליכא מחילה כלל ודברים בעלמא נינהו וכבר חזר בו ודברי' אין בהם משום מחוסרי אמנה והכא נמי בנדון זה שאמר לו שסתו' אותו מתי שירצ' כל עוד שלא סתמו יכול לחזור בו ולומר איני רוצה שתסתו' אותו דמילי בעלמא נינהו וכל עוד שלא סתם הוא מוחזק עדין בחור שיש לו בו זכות דהיינו טעמא דמחילה אינה צריכה קנין משום דמיד כשמחל לו זכה במה שבידו וכמו שכתב בח"מ סימן רמ"א דמשמע דבשאינו בידו לא זכה ואפילו הגיע לידו אח"כ כ"ש כשלא הגיע לידו עד שחזר בו.

עוד כתבו שכיון שהוד' מעצמו שאין לו הנייה בפתיחתו וכמו שנראה לעיני' כו' א"כ זה לא נהנה וזה חסר הוא וכופין וכו' ע"כ ויש לתמוה מדבריהם שאם הוא נראה לעיני' שזה לא נהנה וזה חסר הוא למה תלו הדבר בהודאתו שאין לו הנייה בפתיחתו וכיון שתלו הדבר בהודאתו נראה שאינו דבר ידוע אלא מפיו ואין זו הודאה המחייבתו כהודאה לפני ב"ד שאינו אלא סיפור דברים ממה שעבר ביניהם קוד' ועתה אומר בפני ב"ד שיש לו הנאה בחור הנז' ושאינו רוצה למחול זכותו והוא דבר ידוע ונראה לעיני' שיש לו הנייה בפתיחתו אם לאורה אם ליזון בו את עיניו ולדבר עם שכניו ואם כן אין ממשות גם כן בהודאתו זאת.

עוד כתבו ובר מדין מאחר שהודה שתמיד היה סתום בסתימת שקי צמר ושאר דברים אם כן למה היה צריך מחאה כל זמן שלא היה שם היזק ראייה ע"כ וסירכא דהודה הודה נקטינהו בכולהו טעמי סמכי אהודאה דידיה והודאה לאו כלום היא דאע"ג דאמר רב נחמן ולסתום לאלתר הוי חזקה לפי שאין אדם עשוי שסותמין אורו בפניו ושותק היינו סתימה מעליא כדמשמע לישנא דסותמין אורו בפניו וכו' אבל כי האי סתימ' לא חשוב' סתימה כלל ויותר מזה כתב הרשב"א ז"ל עלה דסתימה בנסרים בעלמ' לא הויה סתימ' וכ"ש במטלניו' וכל שב"ד צוו לסותמו יש לו לסתמו סתימה גמורה בדכס' וטינ' כמו שהביא בנמקי יוסף פ' חזקת וכתבו עוד דיש טעמים אחרים ואין צורך להאריך ואני אומר שיש צורך להאריך בטעמים אחרים כיון דטעמים אלו אין להם עיקר ואנו

לתת טעם לסתימת חור זה משום היזה ראייה הרי לדעת הרמב"ם ז"ל יש חזקה להיזק ראייה כמו שכתב מ"מ פרק ב' ופרק ז' בהלכות שכנים וכדבריו אנו נוהגים בגלילות אלו ודוקא בחצר הוא דאין לו חזקה משום דממילא מזיקין זה את זה בלא עשיות שום מעשה ולפי' אינה חזקה אפילו אחר ג' שני' אבל עושה מעשה כגון פותח חלון על חצר חבירו יש לו חזקה ואע"ב דהכא בנדון זה נמי מזיקין זה את זה אפ"ה לא דמי לחצר דהתם בלא עשיית שום מעשה דהיינו מחיצה ביניהם הם מחזיקין זה את זה אבל הכא על ידי מעשה נעשה חור זה שנפתח אחר בנין הכותל וא"כ טעם זה ג"כ אינו מספיק ועל כן אני אומר שיש חזקה לחור זה אע"ג דהוי כחלון מצרי שאין ראשו של אדם יכול ליכנס בו דאם הוא עשוי לאורה כמו שטען שמעון אפילו כל שהו יש לו חזקה ואם אינו עשוי לאורה אלא לתשמיש וליזון בו את עיניו ולדבר עם שכניו אם היא למטה מד' אמות יש לה חזקה ואין יכול חבירו לבנות כנגדה ולא מצדה אלא אם כן הרחיק ד' אמות וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל פ"ז מהלכות שכנים והיינו בחלון הפתוח לחצר ובהאי חלון אם היה עשוי לאור' מהחלון שכנגדה אינו יכול לבנות אפילו בהרחק ד' אמות ואם אינו יכול להתברר שהיה עשוי לאורה אלא לתשמיש סגי בהרחקה והרחקה מיהא בעי כיון שיש לו חזקה בחור זה כדאמ' אפילו עשה לו מחיצה תוך ג' כיון שבשע' קניה ראה החור ולא מיחה בו מיד החזיק וכמו שכת' הרמב"ם ז"ל או שידע הנזק ולא ערער הרי זה החזיק בחלון ואינו יכול אח"כ לחזור ולערער עליו לסתום והכא נמי הרי ראה וידע הנזק ולא ערער ואפילו למאן דמצריך חזקה ג' שנים הרי יש לו חזקה ג' שנים משעה שפתח הגוי דהבא מחמת הגוי הרי הוא כגוי לא נאמר אלא לגריעותא וכדאמ' לעיל נאם משה בכה"ר יוסף זלה"ה מטראני: צז שאלה תלמיד א' שהיה לומד בישיבת חכם א' ובא חכם אחר יצ"ו ופתחו בחלקות שילמוד בישיבתו והשביעו שבועה חמורה על דעת רבים מפורשים שילמוד שנה א' בישיבתו והוא היה חושב שהיה לומד באותה הישיבה חכם א' ידוע כי כן אמ' לו תלמיד א' חשוב מאותה הישיבה ואומר כי עתה ידע שאותו החכם לא היה לומד לשם ושהוא לא נשבע אלא על דעת כך אעפ"י שלא פי' לו החכם ראש הישיבה בשעת השבועה אלא שנשבע סתם: תשובה נראה דאם היה דעתו כשנשבע שהיה אותו חכם האחר לומד באותה הישיבה ולכך נשבע שאם היה יודע שלא היה אותו החכם לומד שם לא היה נשבע דאין השבועה חלה אלא א"כ אותו החכם ילמוד לשם ואעפ"י שלא פי' בשעת השבועה אלא נשבע סתם שילמוד בישיבתו שנה אחת רואין על דבר שנתכוון לו ודמי למתני' וברית' דפרק הנודר מן הירק דתנן טען והזיע והיה ריחו קשה אמ' קונם צמר ופשת' עולה עלי מותר להתכסות ואסור להפשיל לאחוריו ותני' בגמרא נמי כיצד אמר רבי יהודה הכל לפי הנדר היה לבוש צמר והצר ואמר קונם צמר עולה עלי אסור ללבוש ומותר לטעון היה טוען פשתן וכו' ופרש"י ז"ל עלה דמתני' דבענין שנצטער נדר דהיינו לטעון ולא לכסות הרי שאמר בפ' קונם צמר עולה עלי דמשמע בין בכסות בין בהפשלה ואפ"ה אמרינן דמותר להתכסות בצמר דאמדינן דעתיה דבענין שנצטער נדר דהיינו לטעון והכא נמי אע"ג דנשבע סתם שילמוד בישיבתו דמשמע בין שילמוד אותו חכם האחר שם בין שלא ילמוד שם כיון שהוא אומר בודאי שבשכיל שהיה חושב ודאי שאותו החכם היה לומד שם נשבע אמדינן דעתיה כנשבע סתם דעל דעת כן נשבע וכי תימ' התם הוא דאנן סהדי בשעת השבועה דעל דעת כן נדר כיון שנצטע' בטעינ' ולא

בלבישה כמתני' או איפכא כבריתא אבל הכא דבשע' שנשבע לא פי' ואין הוכחה לשהיה דעתו שילמוד החכ' האח' שם לא אמרינן דעל דעת כן נשבע לא היא דהכ' נמי איכא הוכחה אם היה חושב שחכם אחר היה לומ' שם דיותר יהיה לבו חפץ ללמוד בישיב' כשיש חכם אח' שם שיכריע ביניהם אם יחלקו באי זה דבר או יפלפל יותר בהלכה וילמוד הוא יות' ממה שאם לא היה שם ואע"גבדאחריני לא קפדי בהכי כיון דאיכא חכם שהוא ראש ישיבה אם הוא הקפיד בכך בדעתו ועל דעת זה נשבע נראה דלא חלה השבועה אלא א"כ ילמוד שם אותו חכם דהא ע"כ מיירי מתני' כשהוא אומר שעל הטעינה היה דעתו שנצטער עליו אעפ"י שנדר סתם דאם הוא אומר שבסבת הטעינה.

נדר על הכל פשיט' שאסו' בכל א"כ משמע דבתר דעתיה אזלינן ה"נ אזלי' בתר דעתיה שהיה על דעת שאותו החכם ילמוד שם וכ"ת אכתי התם הוא ידוע וניכר לנו שעל דעת כן נדר והכא אינו ידוע לנו וגם שנדר בסתם איכא למימר דטעמא לא הוי משום דהויא ידוע לנו אלא משום דגופא דמילתא הכי היא דעל דעת כן נדר וה"נ על דעת כן אומר שנדר ואיהו מהימן לנפשיה שכל אדם נאמן על עצמו כמאה איש וכמו שכתב ה"ר דוראן ז"ל בתשובת צ"ג על מי שאומר שהיה אנוס בשבועתו שהוא נאמן שאל"כ לא היה חכ' רשאי להתי' לו אלא אם כן יש לו עדים בפתחים ושיהיה מכיר בהם החכם ולא היו נדרים נתרים לעולם אלא כשם שהוא נאמן לומר אדעתא דהכי לא נדרי והחכם מתיר לו אעפ"י שנדר סתם ה"נ כל שאומר באונו' ובתנאי שבלב אסרתי אשה זו נאמן וכן כתב הרשב"א בתשובה ע"כ קיצור לשונו שם.

ואם כן בנדון זה נמי כיון שהוא אומר שעל דעת כן נשבע מהימן ולא תחול השבועה אלא אם כן ילמוד אותו החכם לשם. וכ"ש אם אמרו לו קצת מתלמידי הישיבה קודם שאותו החכם היה לומד עמהם ועל זה הלך ונשבע דפשיט' דעל דעת כן נשבע והוי כי ההיא דמתני' וברית' דכיון דחזינן דקפדי בהכי נראה דעל דעת כן נשבע.

וכי תימא כל הני מתני' וברית' לא הוו אלא בנדריים שנודר אדם בינו לבין עצמו דאזלינן בהו אחר הכוונה דבעינן פיו ולבו שוים אבל כשהוא נשבע על דעת חבריו שמשביעו כי הכא אין הולכי' אחר אומדנא אלא אחר לשון השבועה שהמשביע סתם השביעו בין ילמוד אותו חכם לשם או לא ילמוד ואולי שהוא לא ידע שאמרו תלמידיו לזה שפלו' החכם יהיה לומד עמהם וא"כ בסתם השביעו על הכל ועל דעתו נשבע אלא אם כן יהא אומדנא דמוכח כי ההיא דמי שהלך בנו למ"ה בפ' מי שמת וכההיא דזבין נכסי אדעת' למיס' לארע' דישאל יש לומר דהא דמפלגי' בהכי היינו במילתא דאית בה דררא דמונא כי הני אבל כי ליכא דררא דמונא כי הכא אע"ג דהשביעו סתם אזלינן בתר אומדנא דהא דהשביעו לדעתו היינו לחוז' השבוע' כי היכי דהשביעו על דעת רבים דלא להוי הפרה אבל אי איכא אומדנא דעל דעת כן נשבע אזלי' בתר דעתיה כיון שעדין אפילו לדעתו יש מקום שתחול השבועה אם ילמוד אותו החכם לשם דכיון דבנדר ושבועה בעי' פיו ולבו שוים אם היה בדעתו כשנשבע אם ילמוד אותו החכם לשם ונכריח אותו מפני שלא היה כן דעת המשביע שיקיים השבועה אפילו לא ילמוד שם אותו חכם א"כ הרי שלא היה לבו שוה לפיו לדבר זה ובכי האי מלת' דליכא דררא דמונא למשביע מהימן ליה דאפילו בממונא הא דלא אזלינן בתר דעתיה היינו משום דלא יהיב ליה

חבריה הימנותא אבל במילתא דאיסורא הוא מהימן אנפשיה כדאמרן וכ"ש אם אמרו לו קוד' שאותו החכם היה לומד שם ומיד הלך ונשבע דפשיטא דעל דעת כן נשב' כדאמ' ואיפשר דבכי ה"ג אפילו בממונ' הוה אזלינן בתר דעתיה ומצאתי להריב"ש ז"ל תשובה על תקנה שעשו צבור לבל יתפללו בעשרה בבית תפלה שיבנה איזה יחיד כו' דיש לדון על סבת הענין שנעשית התקנה ולא על לשון התקנה וכו' כמו שהאריך שם וכל תקנה היא נעשית על דעת כולם והוי כנשבע לחברו ואפ"ה אזלינן בתר אומדנא כדפי' וכתב הרמב"ם ז"ל פ"ח מהל' נדרים כל הנודר או נשבע רואין דברים שבגללם נשבע או נדר ולמדין מהם לאיזה נתכוון והולכין אחר הענין לא אחר כל משמע הדיבור כיצד היה טעון משא וכו' כיצד היה טעון פשתן וכו' והרי כתבנו דעובדא דידן דמיא להני וכל זמן שאותו חכם אינו לומד שם אינו חייב מצד השבועה ללמוד לשם ואם פירש אותה שנה שילמוד עמו שתתחיל מיד אם תוך השנה ילך אותו חכם ללמוד לשם ישלים אותה שנה עמו ואם עברה השנה ולא הלך ללמוד לשם החכם אע"פ שילך אח"כ אינו חייב הוא ללמוד לשם אלא א"כ לא פי' אלא שנה אח' סתם דאז יהיה חייב ללמוד שם שנה א' כשילמו' שם החכ' הצעיר משה בר' יוסף זלה"ה מטראני יצ"ו: שאלה צה ראובן נתקוטט עם בני קהלו וחרה אפו ואמר אני מקבל נ"ש ב"מ ב"ד שלא אכנס עוד לבית הכנסת זה ועתה שככה חמתו ונתחרט על נדרי: תשובה אין התרה לנזירות שמשון כמו שאמרו בסוף מכות משום דציווי של מעלה היה אבל יש לדקדק בלשון שנדר שהוא נדר בלשון שבועה ואמרי' בריש נדרים ונדרים מתסר חפצא עלי' כלומר שאוסר דבר עליו ואומר אכילת ככר זה עלי לאפוקי שבוע' דאס' נפשיה מן חפצא כלומר שאומר שבועה שלא אוכל ככר זה וכתב הר"ן ז"ל שם בפירושו ומיהא משמע דאין שבועה בלשון נדר ולא נדר בלשון שבוע' הלכך כל שהחליף של זה בזה אין בדבריו כלום ואיכא למידק וכו' י"ל דהני לישני לאו דוקא וכן דעת ר"ח ז"ל והרב בן מיגש ז"ל ולזה הסכים הרשב"א ז"ל ובירו' איפליגו בהאי דינא דר' יודן ור' מונא סברי אין נדר בלשון שבועה ולא שבועה בלשון נדר ואינהו הוי רבים לגבי רבי יוסי דפליג עליהו ומשמע דקיימא לן כרבים אבל הרמב"ן ז"ל כתב בהלכות נדרים שלו דליכא לשבושי הנך סוגיי' ולמימר דלא דיקי וכו' אלא מדין ידות הוא דמהני נדר בלשון שבועה ואיפכא ע"כ לשון הר"ן ז"ל שם ובתו' ג"כ כתבו וא"ת מאי נפקא מינה אי אסר חפצ' עילויה או לא וכו' וי"ל דלענין זה שאם היה אומר קונם שלא אוכל ככר זה לא אמר כלום וכן אם אמר גבי שבועה להפך ע"כ וכתב הרא"ש ז"ל ג"כ בפסקיו והביאו הר"י בנו ז"ל בס' יו"ד שאם אמר אני נודר הוא לשון שבועה שאוסר עצמו בשבועה וכו' ומי' כיון דהאידינא מרגלא בפומא דאינשי למינדר בהאי לישנא אין להקל וכו' ובספר אדם וחווה הביא משם הרא"ש דנדר בלשון שבועה לאו כלום הוא בירוש' ומשמע דכי היכי דנדר שהוא בלשון שבועה אינו כלום הכי נמי בנזירות דהא כתיב ביה לשון נדר כי יפליא לנודר נדר נזיר וכו' ובהאי קרא אקשי' נזירות לנדרים ונדרים לנזירות כדאיתא התם ריש נדרים ובלישנא דמתני' נמי תנן פ"ב יש נדר בתוך נדר ואין שבועה בתוך שבועה כיצד אמר הריני נזיר אם אוכל וכו' חייב על כל א' שבועה שלא אוכל וכו' אינו חייב אלא א' הרי שקורא התנא הנזירות נדר ובלשון נדר אם אוכל ולא קתני שלא אוכל שהוא לשון שבועה והרמב"ם

ז"ל כתב הנזירות הוא נדר מכלל נדרי איסר וכו' משמע דבנזירות בלשון נדר והא דתנן  
בנזיר פ"ב ב' שהיו ב'.

מהלכין בדרך וא' בא כנגדן אמר א' מהם הריני נזיר שזה פלו' וכו' שאין זה פלו' וכו'  
ולא קתני אם זה פלו' ואם אין זה פלו' וכן בכולהו גווני דקתני במתני' ובמתני' דלקמיה  
גבי כוי הריני נזיר שזה חיה וכו' בכולהו נקט לישנא דשבועה ולא לישנא דנדר ואיפשר  
דלאו בדווקא נקט להו וכדתריץ הר"ן ז"ל בההיא דריש נדרים דמייתי לעיל ואיפשר  
נמי דדוקא כי התם דאיזהו אסר האמור בתורה הרי עלי שלא אוכל בשר הוא דהוי נדר  
בלשון שבועה דבלשון נדר הוה ליה למימ' אכיל' בשר אסור עלי כקרבן או כחרם אבל  
הכא דבין כך ובין כך אומר הריני נזיר מה לי אם א' שזה פלו' או אמר אם זה פלו' ולהכי  
לאו דוקא וה"נ אם אמר הרי עלי קרבן שאוכל לך חייב קרבן והוי כמי שאמר אם אוכל  
דהוי נדרי הקד' וכדמשמע ריש נדרי' במתני' דכנדרי רשעים וכמו שהבי' הרמב"ם ז"ל  
ספ"ק דהלכות נדרים ורבינו עובדיה ז"ל בפ"ה המשנית פ"ב בכולהו אם זה פלו' אם זה  
חיה משמע דבעי' לשון נדר אלא דקשיא לי ההיא סוגיא קמיימא דנדרים דאמרי' מ"ש  
גבי נזיר דלא קתני להו לכולהו כינויין אלא כל כינוי נזירות ותו לא והכא גבי נדרים  
קתני לכולהו כינוי נדרי' כנדרי' וחרמים וחרמים ושבועות ונזירות ומשני משום דנדר  
ושבועה כתיבן גבי הדדי וכו' ופריך וליתני כינוי שבועות בתר נדרים ומשני אידי דתנא  
נדריים דמתסר חפצא עליה תנא נמי חרמים דמתסר חפצא עליה לאפוקי שבועה דקא  
אסר נפשיה מן חפצא וקשיא לי דאכתי קשיא דליתני נזירות נמי גבי נדרים וחרמים  
דהוי בלשון נדר וכדאמר לעיל ונר' דבנדרי' וחרמי' הוא דאשמועינן תנא דמתני' דאתסר  
חפצא עליה לאפוקי שבועה אבל נזיר דלא בעי למימר אלא הריני נזיר פשיט דמדקאמר  
הכי מתסר עליה יין ותגלחת וטומאה והוי כאלו אתסר חפצא עליה והיינו דקאמר לאפוקי  
שבועה דקאסר נפשיה מן חפצא ולא מדכר נזיר וכן המפרשים רש"י והר"ן ז"ל לא  
הזכירו נזיר אבל מצאתי בפ"ה הרא"ש ז"ל שכתב לאפוקי שבועה דאסר נפשיה וכו' ונזיר  
אע"פ שנאסר ביין אינו נאסר היין עליו אלא בגופו תלוי הנזירות שאומר הריני נזיר  
וממילא נאסר ביין ותגלח' ובטומא' ע"כ משמע דסבירא ליה דנזירות הוי כשבועה דקא  
אסר נפשיה מן חפצא וקשיא ליה דהא כתיב ביה לשון נדר בקרא ובלשון משנה וכדאמ'  
לעיל ובכל דוכתא תנ' לי' לנזירות בלשון נדר וכדתנן בההיא מתני' דלעיל הריני נזיר  
אם אוכל וכו' ותנא גביה שבועה שלא אוכל וכו' ואיפשר דלדעת הרא"ש ז"ל אע"ג  
דנזירות בגופו תלוי ולא אסר חפצא עליה היינו לומר דלא בעי למיס' חפצא עליה  
דמשעה שאמר הריני נזיר נאסר ביין וכו' ממיל' דהא בהדיא כתיב נדר נזיר מיין ושכר  
יזיר וכו' דמשמע דמשעה שאמר הריני נזיר הוא ידוע שנאסר בשלשתן אבל כשהוא  
רוצה לאסר איסר על נפשו דבר שהיה מותר לו צריך לפרש מהו הדבר שאוסר עליו  
אם הוא פת או פירות או איזה מין של מאכל והיינו דמתסר חפצא עליה מה שאין כן  
בנזירות דאינו צריך לכך דמדקאמר הריני נזיר הוא ידוע שהוא אסור בשלשתם כדאמר'  
והא תנן נמי ריש נזיר הריני נזיר מן החרצנים או מן הזגים וכו' כל דקדוקי נזירות עליו  
דמדקאמר הריני נזיר איתסר בכולהו ונקט נמי לישנא דנדר דקתני מן החרצנים ולא  
קתני לישנא דשבועה דהיינו שלא אוכל חרצנים ועל כל פנים נר' דאפי' לדעת הרא"ש  
בעינן בנזירות לשון נדר כשמקבל עליו נזירות על תנאי דבר אחר כמו שאומר הריני

נזיר אם אוכל ככר זה בלשון נדר ולא בלשון שבועה הריני נזיר שלא אוכל ככר זה ואיני סומך.

על זה אלא להלכה ולא למעשה כמו שאפר' ויצטרך התרה כשקבל נזירות בלשון שבועה ואפי' לדעת הני רברבי דאמרי דנדר בלשון שבועה לאו כלום הוא וכדמייתנין לעיל אבל בנ"ש דליתיה בשאלה כדאמר' היה איפשר לסמוך על טעם זה וכן יש להביא ראיה דנזירות הוא בלשון נדר מדאמר דמתפס בשבועה לא הוי כשבועה ומתפס בנדר הוי נדר וכן בנזירות וכדכתב הרי"ף ז"ל פ' שתי' בתרא אבל מתפס בנדר חייל נדרא עליו כדתנן הריני נזיר ושמע חברו ואמר ואני הרי כולן נזירין ותניא נמי וכו' ע"כ וענין ההתפסה שייכא באיסור חפצא דנדר וכמו שכת' הרי"ף ז"ל בפ' להרי"ף ז"ל התם וז"ל וכ"ת לרבא היינו טעמא דהתפסה שייכא בנדרים ולא שייכא בשבועות משום דנדרים איסור חפצא נינהו וכי מתפס ככר בדבר אחר שנדר עליו ואומר זה כזה שפיר חלה התפסה משום דאיסורא אחפצא רכיבא אבל מי שנשבע שלא יאכל וכו' ע"כ משמ' דנזירות כנדר לענין איסור חפצא כיון דהתפסה שייכא בנזירות וטעמא דהתפסה משום איסור חפצא כדאמר דאיסורי נזיר אסורים על הנזיר והווי איסור חפצא ולא הוי איסור גברא כשבועות וכמו שכתב אח"כ ובנזירות נמי שייכא התפסה דאיסור קדושה הוא מה שאין כן בשבועות דאיסור גרידא נינהו וכו' משמע דנדר ונזירות כי הדדי נינהו וכדאמר' וכיון דנדר בלשון שבועה לאו כלום הוא לדעת ר"ח והרב בן מיגש והתו' והרשב"א ז"ל והירושלמי ה"נ בנזירות אלא שנראה ממתני' קמייתא דנדרים גבי נדרי רשעים דאמר קרבן עלי שאוכל או הריני נזיר שאוכל דחייל ודינו משום דכשאמר קרבן עלי חייב בקרבן אלא שהטיל תנאי אם יאכל וכן בנזיר הוי נזיר אם יאכל ולא מיקרי נדר בלשון שבועה אלא כשאומר הרי עלי שלא אוכל בשר כדמייתי הרי"ף ז"ל ריש נדרים וכמו שכתבתי באורך בתשובה וכתב הרשב"א ז"ל בתשובה ע"ד בדפו' הא' על מי שהקניטתו אשתו ומתוך כעסו קפץ ונשב' אני מקבל בנדר על דעת המקום ב"ה ועל דעת רבים בלי שום פתח וחרטה שלא אבוא עם אשתי בבית א' עד אחר חג הסוכות כו' כתב דמסתברא שנשאל ומתירין לו אע"פ שנשבע על דעת רבים שאין זה עקר נדר שהרי הוציאו בלשון שבועה שהרי אמר שלא אבוא עמה וכל אעשה או לא אעשה הרי הוא כדבר שאין בו ממש כמו אישן ולא אישן אלא שאסו' משום בל יחל דברו וכו' ומשום הכי פותחין לו פתחים ומתירין לו וכו' ואפי' לדעת ר"ת ז"ל כו' כאן אנן סהדי דמסכימים רבים לפתחו של זה שלא עשה אלא מחמת כעסו וכיוצא בזה וכו' ועוד שהדבר קרוב להיות כתשמישי עליך אע"פ שיש לחלק קצת כו' עכ"ל משמע דנדר כזה הוי מדרבנן ואע"ג דבגדון זה הוי נ"ש דליתיה בשאלה כיון דמדאורייתא אי הוה נדר גרידא לא הוה בעי התרה (אי) הוי בלשון שבועה ובלשון שלא אעשה ה"נ בנ"ש וכדאמר' לקמן וכן הר' דוראן ז"ל בתשובת צ"ג כתב על מי שנאנס לאסור אשה עליו שאמר קונם עלי שלא אשא אשה זו שאין זה נדר שלא אסר האשה אלא אסר עצמו שלא ישאנה ואין בדברים אלו כלום אלא שחכמי' החמירו לפתוח להם פתח ממקום אחר כדתנן פ"ב דנדרים קונם שאני ישן וכו' וכיון דאינו חל אלא מדרבנן הכא דאיכא אונס אין צריך שאלה וכו' עכ"ל ובנ"ד נמי אי הוה חל מדאורייתא אין לך אונס גדול מזה דלית' בשאלה כיון דהוה נ"ש מדאורייתא ומ"ה כיון דאינו חל אלא מדרבנן לא בעי שאלה ובתשובה בשם הרשב"א ז"ל מצאתי

שכתב וז"ל והנדרים והנזירות אחת הן שהרי הקישן הכתוב דכתב נדר נזיר להזיר כו' ושנינו יש נדר בתוך נדר וקמפרש נזירות אלמא הנדרים והנזירות א' הן וכו' וכן יש למצוא צד התר בנדר זה וכיוצא בו כשאפשר לימצא לו פתח לנדרו ואינו ניתר בחרטה לחודא דהא פ' ד' דנדרים אמר רב נחמן הלכתא פותחין בחרטה ופירש רש"י ז"ל לעיל מינה גבי אין פותחין בחרטה שאין חכם רשאי לפתוח ולומר אדעתא דהכי מי נדרת כדאמר לקמן אלא הנודר הוא יתחרט תחלה ויפתח ויאמר לא לדעת כן נדרתי והוא פותח תחלה בחרטה ע"כ משמע לפי דאיכא תלתא גווני בהתר נדר ושבועה או בחרטה לחודא או בחרטה על ידי פתח שפותח הוא עצמו לחרטתו או בפתח שפותחין לו ב"ד לחרטה דהיינו לישנא דאין פותחין בחרטה על יד ב"ד או פותחין בחרטה אבל בחרטה לחודא נראה דאין מתירין והתוספות פ"ד נדרים והר"ן ז"ל פ' אין חכם מתיר אלא כעין ד' נדרים הללו כלומר שאין לו להתיר בחרטה אלא בפתח שהנדר כשהוא ניתר בפתח מוכיח מתוכו שהוא נדר בטעות והוי כעין ד' נדרים אבל בחרטה לא והיינו טעמא דעדיף פתח מחרטה לפי שכל נדר שהוא ניתר בפתח הרי הנודר אומר שאפילו בתחלה כשנדר אלו היה נותן אל לבו אותו פתח לא היה נודר ונמצא נדרו טעות אבל נדר שהוא ניתר בחרטה אינו מוצא עם עצמו שום ענין שאלו היה נותן אל לבו מתחלה שלא היה נודר אלא שהוא אומר עכשו מתוך הכעס או מפני מהירות נדרתי ואני מתחרט עכשו על שנדרתי מעולם ע"כ משמע לפירושו דאין פותחין בחרטה משמע דאין מתירין בחרטה לחודא אלא על ידי פתח ולא שני לן האי פתח אי פתחו ליה אחריני או פתח לה איהו גופיה וכי פסקינן הלכתא פותחין בחרטה ר"ל דלא הוה בעי' פתח אבל אי איכא פתח עדיף טפי דהוי כנדר טעות ולרש"י ז"ל כי פסקי' הלכתא פותחין בחרטה משמע דב"ד נמי פותחין לו פתח לחרטה וכ"ש אי איהו גופיה פתח לה אבל חרטה לחודא לא סגי' ואיפשר לומר דלפי' רש"י ז"ל נמי מתירין על ידי חרטה לחודא אלא דדייק לישנא דאין פותחין בחרטה דר"ל כשהנדר ניתר על ידי פתח לא יפתחו לו ב"ד אלא הוא עצמו ימצא הפתח דשמא מתוך שהוא מתבייש ישקר ויאמר שהוא מתחרט ואינו מתחרט אבל כשהוא עצמו מוצא פתח לחרטתו לא חיישי' להכי ופסקי' דפותחין בחרטה ולא חיישינן שמא ישקר כדאמר' אבל כי איכא חרטה לחודא נמי בלא פתח אפילו מעצמו מתירין לו וכדמשמע בהני עובדי דמייתי בתר הכי דמשמע דבחרטא לחודא מתירין לו והרא"ש ז"ל נמי פ' אלא כעין ד' נדרים עד שימצא לו פתח שיאמר אדעתא דהכי לא נדרי ונמצא שלא היה מעולם נדר כמו ד' נדרים אלו שלא היה בלבו לשום נדר ע"כ והריטב"א כתב בפ' אין חכם מתיר אלא כעין ד' נדרים פ' שיש לו פתח ברור נראה לעולם עד שדומה לנדר טעות או נדרי שגגות וחבריהם אשכחינן השתא דאיכא תלתא גווני התרת נדרי' ושבועות חרטה לחודא או חרטה בפתח דפתח לה איהו גופה או בפתח דפתחי ליה ב"ד ואי שרינן ליה בחרטה לחודא כ"ש בחרטה דע"י פתח דמשוינן ליה נדר טעות כהני ד' נדרים ואיפשר דמדאורייתא אפילו בלא חרטה נמי הוה מצי למישריה נדר ושבועה משום דכתיב לא יחל דברו אבל אחרי' מוחלין לו דמשמע אף בלא חרטה ואע"ג דבבבגיגה פ"ק גבי מתני' דהיתר נדרים פורחים באויר ואין להם על מה שיסמוכו אמר' בגמרא רבי אליעזר או' יש להם על מה שיסמוכו דכתיב כי יפלא תרי זמני וכו' ופי' רש"י ז"ל שחוזר ומפרש אותה לפני חכם ואו' כן נדרתי כו' והרי הוא בא ליד חרטה ורבי יהושע



אמר מקרא אחרונא עד דאתא שמואל ואמר לא יחל דברו אבל אחרים מוחלים לו דמשמע דקאי אחרטה היינו משום דכיון דתקון רבנן שלא יתירו לו אלא ע"י חרטה מוקמינן ליה לפי דקרא הכי אבל מדאורייתא בלא חרטה נמי הוה שרינן ליה דהא בחרמות ונידויים אפילו כשהם מדאורייתא כמו על ידי מלך ישראל או סנהדרין במעמד רוב ישראל דחייב העובר מיתה יש בו צד קל שמתירין לו בלא פתח וחרטה וכמו שכתב הרמב"ן ז"ל בספר תורת האדם ולא מצינו שום סמך להתר נדרים ושבעו' וחרמות אלא מדכתיב לא יחל אבל אחרים מוחלין לו ואי בעינן חרטה מדאורייתא לכולהו בחרמות אמאי לא בעי חרטה אלא משמע דמדאורייתא אפילו בלא חרטה הוה שרינן אלא דחשו חכמים שלא להתיר אלא בחרטה ונראה דטעמא דבחרמות מוקמינן להו אדאורייתא היינו משום דחיילי עליה בלאו דעתיה בהסכמת מלך או סנהדרין כדאמ' וכיון דמתחלה חל עליה בלאו דעתיה ה"נ בסוף בהתרה שרינן לה בלאו דעתיה בלא חרטה אבל נודר ונשבע דמדעתיה בעי חרטה דידיה ואע"ג דכתבו המפרשי ז"ל שאם או' הנודר שהוא מתחרט ואינו כן דאין התרתו התרה היינו משום דב"ד לאו דעתיה להתיר אלא בחרטה דידיה: ואפ"ה נר' דאפילו בחרטה בעי נמי מדאורייתא התרה דקרא משמע הוא אינו מחל בין בחרטה בין שלא בחרטה אבל אחרים מחלין לו בין כך ובין כך ובחרטה בלחוד הוא דבעי התר מדאורייתא אבל בפתח לא בעי התר אלא מדרבנן והוי נמי נדר טעות כעין ד' נדרים אלא דבד' נדרים אלו לא בעי התרה כלל דחכמי' התיירום כדאמר התם ובהני דפתחי ליה פתח לחרטה בעי התרת חכם וכדאמ' אין חכם רשאי להתיר אלא כעין ד' נדרים אלו דמשמע דאע"ג דבאלו הד' לא בעי התרה בנדרים אחר' דהוו טעות כעין אלו בעינן דהא כעין אלו הם אבל אינם ממש הם ובעו התרה מיהא דרבנן ולא מצי למימר דבעי התרה מדאורייתא כיון דאמר' דהוו כעין ד' נדרים אלו דלא בעי התרה כלל ולמ"ד דבעו התרה הני ד' נדרים לא הוו אלא מדרבנן כמו שכתבו התוס' שם ובפ' ב' דנזיר ובהגה מיימונית ה' קנין סימן כ"ה תשובת ריב"א דאפילו למ"ד צריך שאלה לחכם ללישנא קמא אפי' אם יתחרט מיעקר' יתירו לו א"נ אפילו בלא חרטה כלל וא"כ בנדון זה אם הוא מתחרט ופתחי ליה פתחי שמים אי התר נדר זה גורם למצוה ולשלום וקיומו גורם לעבירה ולקטטה נראה דמשוו ליה כעין נדר טעות ולא בעי התר חכם אלא מדרבנן אי הוה נזירות לחודיה והשתא דהאי נדר דנזירות הוי כנ"ש דליכא שאלה נראה דשרינן ליה בלא התרה כיון דמדאורייתא בשאלה ליתיה דהוי בטעות כדמוכחינן ואע"ג דמדרבנן מיהא בעי התרה בנדר כי האי כדאמר' היינו משום דכשהו' נדר גמור בעי התרה מדאורייתא כדאמר' וכשאינו גמור בעי מדרבנן דכל היכא דאיפשר לתקוני שלא יקלו בנדרים מתקנינן אבל בנ"ש דליתיה בשאלה כלל מדאורייתא כשהו' נזירות גמורה כשאינו גמורה אלא כנדר טעות לא בעי התרה כלל דא"א לתקוני כדאמ' ואי הוה מחמירין לומר דליבעי התר הוה נפיק מיניה חורב' דשמא אתו למימר דנ"ש איתיה בשאלה ומ"מ נ"ל דהוה שפיר למיעבד ליה התר' אנזירות לחוד בלא שמשון דהא כשנדר זה ואמר אני מקבל עלי נ"ש דעתיה למימר דמקבל עליו נזירות ולא נזירות סתם לחודיה אלא שיהא נזירות זה חמור כנ"ש דליתיה בשאלה והשתא כיון דבנ"ש לא בעי התרה משום נזירות בלחודיה דקאמר ברישא שרי' ליה ובשעת התרה אמר' הכי על נזירות לחודיה אנו מתירין לך ואי לא הוה מדכר לישנא דנזירות אלא הריני כשמשון בן מנח

כבעל דלילה וכו' כלישנא דמתני' לא הוה בעי התרה כלל אי הוה ליה פתח וחרטה כדאמרן דהוה כנדר טעות מעיקרא דלא בעי התר' כלל בנדרים מדאורייתא וכדאמר' וכד מעיינינן בה טפי נר' דלאו שפיר דמי למיעבד ליה התרה כלל משום נזירות לחודיה דאי כשאמר הריני נזיר קודם שיאמ' שמשון נתכוון לנזיר סתם הרי הוא אסור ביין ובטומאה ובתגלח' וכשאמר אח"כ שמשון לא היה יכול להתיר עצמו בטומאה ואי אמר שמשון תוך כדי דיבור כוונתו כשאמר נזיר הוא לומר נזירותו של שמשון דליתיה בשאלה וכד פתחי ליה לא בעי התרה מדאורייתא ומותר כדאמ' ומפני שראיתי כמה בני אדם שהורגל בפייהם קבלת נ"ש ונדרים בלשון זה שאעשה או שלא אעשה הפך כוונתם ועוברים עליו וצריכים כפר' וכמו שדרשו בנזיר על אשה שנדרה בנזיר והפר לה בעלה והיא לא ידעה והיתה שותה ביין ומטמאה למתים דצריכה כפרה כדכתיב אשה הפרה וה' יסלח לה וכל הני גווני דמייתי התם דבעי סליחה וכפרה ראיתי לצדד הוראה בהיתר זה כדי שלא יהיו צריכין כפרה ואע"ג דכל חד מהני תרי טעמי נראה דסליק אליבא דהלכתא אפ"ה משום דלפום מנהגא מיחזי כאלו שרינה תרבא לא סמכי' השתא אלא אתרוייהו כי הדדי לאורויי הלכת' למעשה אי סמכי נמי עליה מרבוות' דארעא דישראל והאל ית' יצילנו משגיאות נאם הצעיר משה ב"ר יוסף זלה"ה מטראני: צט לשון הריטב"א ז"ל ולשון חרטה שגור בפי הכל ואין הכל בקיאיין בפי' והנכון דחרטה שמתחרט על נדרו מעיקרו ואומר שלא נדר אלא מחמת כעס ואלו היה לו באותה שעה לבו של עכשיו לא היה נודר אבל אם אינו מתחרט מעיקרא כלו' שידע צערו כשנדר אלא דהשת' הדר ביה אין זו חרטה שאל"כ אין לך פתח לעול' שאין בו חרטה שכל הנשאל מתחרט הוא נמצא שבחרטה לא נתחדש דבר בנדרו לגמרי משעת נדרו עד שעת שאלתו אלא שנדר מחמת כעסו ושלא הרגיש בצער של עכשיו ועבר כעסו ונתחרט על שנדר מפני הצער המגיע לו וזה הצער הראוי היה לבוא משום הכי חשיב פתח קל ומ"מ פתח הוא וכו' ע"ד דההיא דאתא לקמיה דרב הונא א"ל לבך עלך פי' עדיין לבך עלך שהיה לך בשעת נדרך כלומר שבשעת נדרך היה לך לב של עכשיו וידעת בצער הגדול שיגיעך עכשיו אלא שאתה מתחרט דכי ה"ג לא חשיבי חרטה דהא ליכא פיתחא כיון דאדעתא דהאי צערא נדר א"ל לא כלום לא היה לי באותה שעה לב של עכשיו וע"י כעסי לא ידעתי בצער זה ולפיכך אני מתחרט מעקר' ושריה רב הונא והרשב"א ז"ל בתשובת רנ"ה בדפוס הראשון כתב על מי שאסר על עצמו בשר ויין אם יעבו' עבירה פלו' שכל דבר שאוסר על עצמו שלא מחמת עצמו של דבר הנודר אלא קנס בעלמא כי האי קיל משאר נדרים לפי שאין כוונה בנדר מחמת עצמו ואפילו בחרטה דהשתא סגי וראי' מהא של משה וצדקיהו ונדרי אלמנה וכו' שמכלל נדרים אלו נרא' שבכל נדרים שאינם מחמת עצמם אלא מחמת קנס חנינם נדרים חזקים ואפילו בחרטה דהשתא סגי להו וכו' ע"כ והא נדרי דנדון זה כן הוא שלא נזר מחמת עצמו אלא אם יכנס לבית הכנסת פלו' ואי הוה שאלה לנ"ש לא הוה בעי חרטה מעיקרא: ק קמתי להלל לשם האל הנכבד אשר הנחני בדרך אמת שלא באת תקלה על ידי בשטר קנין בית אחד שיצא בב"ד וחששתי שמא היה בו זיוף ושלחתי לירושלם תוב"ב ששם נכתב ונחתם והשיבו החכמי' יצ"ו כי חקרו בדבר ונתברר כי זה השטר לא נכתב בזמן קנין כי אם אחר ד' או ה' שנים מהזמן הכתוב בו וגם כי עדי השטר הכחישו עדותם בב"ד ואמרו כי מעולם לא חתמו

בשטר זה ונשבעו על כך בפני ב"ד ושנים מהדיינים של הקיום אמרו כי לא חשבו שהיו מקיימים אותו בשטר כי נחלף להם באח' וגם כי הוא ידוע וברור באמתלאות מוכיחו' מתוך הענין שהיה שטר זה מזוייף והיינו דנין בו כדין מרומה שלא לדון עליו ולהניח הבית בחזקת בעליהן הראשונים עם כל זה נכתוב כפי הדין הטענות שיש לבטל אותו מכל וכל: הטענה הראשונה מצד כי לא נכתב אלא היום כמו שנה וחצי וכתוב בשטר בשנת הש"ב לפרט ואנו בשנת הש"ח וגם כי שטרות המאוחרים כשרים' ושטר זה נתאח' זמן כתיבתו מזמן הקנין וכו' וכדאמ' בעלמא הני לא מיקרו שטרות מאוחרים כיון שנכתב זמן הקנין אע"ג דנתאחרה כתיבתן וחתימתן וכ"ש דבשטרי מקח וממכר אפילו שטרות המאוחרים פסולים כמימרא דרב המנונא פ' גט פשוט משום דאתי למיטרף שלא כדין כדאמרי התם והיינו כשאחרו אותו מתחילה שהיו בניסן וכתבו באייר אבל כשקנו מן המוכר ועבר זמן ולא נכתב השטר ואחר כך רצו לכתוב זמן הקנין ולא זכרו כותבין זמן המאוחר שעומדים בו עתה דליכ' למיח' מידי כדאמר רבא התם ואי לא ידעיתו כו' כתובו יומא דקנייתו ביה ולא מיחזי כשקרא ואין צריכין לומר ונתאחרת חתימת ידינו עד יום פלו' וכמו שכת' הרמב"ם ז"ל פ' כ"ג מהל' לזה אלא שרשב"ם ז"ל פ' להא דרבא בר שילא דוקא, בשטרי אקניית' דמתנה הוא דכתבי זמן הקנין אם זוכרים אבל לא בשטר הלואה ומקח דאית בהו אחריות פן יבוא לטרוף שלא כדין שאין השעבוד חל משעת קנין אלא משעת כתיבה דאז אית ליה קלא למילתיה וכן פ' ריב"א ג"כ וכמו שהביאו בהגהות פ' כ"ג ובנמקי יוסף ג"כ כתב גבי הא דרבא דשטרי אקנייתא היינו שאין כתוב בהן אחריות ולא אתי למיטר' לקוחו' אבל שטרי הלואה לא יכתוב אם יש בהם מאותו זמן שנעשה ההלואה אלא מזמן שהוא עומד בשעת כתיבה כיון דעדים החתומים בשטר אינהו נינהו דמפקי לי' לקלא א"כ מה שלקחו קודם השטר לא משתעבד למלוה ואם היה כותב זמן המוקדם הוה ליה דין מוקדם ופסול דטריף שלא כדין דלא הוה להו ללקוחות למידע כיון שלא היה נכתב עדיין ע"כ והיינו כשאין קנין אבל בקנין סבירא ליה דלאחר זמן מרובה כשר לכותבו מיום שקנו ממנו דסתם קנין לכתובה עומד וקול יש בדבר וכו' כמו שכתבו שם אבל לפי רשב"ם וריב"א אפי' בקנין ליכא קלא אלא משעת כתיבה וכדאין הם לסמוך עליהם בשעת הדחק דאיכא כמה אמתלאות דהא מזוייף דאפי' היו עדים נאמנים יש לחוש לאיזה דבר כשעבר זמן הרבה עד זמן הכתיבה וכמו שהיה בתקנות טוליטולה שאם יעברו שלשים יום על השטר קודם שיכתוב אותו סופר בית דין שלא יכתב יותר ולא ידונו בו ב"ד דמשמ' שהיו נשמרי' פן ישכחו אופן השטר או יכתבו מה שלא היה כ"ש בנדון זה שאין העדים בחזקת כשרים שיש לחוש לכמה דברים אף על פי שלא יתברר שהם פסולים יפסלו השטר ונסמוך על הני רברבי עוד יש לדקדק במה שכתבו מירושלם תוב"ב שנשבעו שמעולם לא חתמו באותו השטר ואם כן מה נפשך הוא פסול אם שבועת' אמיתית הרי לא.

חתמו ומזוייף הוא ואם חתמו הרי הם עבריינים שנשבעו לשקר והם פסולים אלא שאיפשר לומר שחתימתם היא אמיתית כיון שנתקיימה בב"ד ומהיום הוא שנפסלו כשנשבעו לשקר נעשו רשעים אבל בזמן החתימה הוו כשרים: קא מי שהתנה עם אשתו בשעת נישואין שלא ישא אשה אחרת עליה ונדר בנזרות שמשון ב"מ ב"ד על זה יראה דאם היא נתנה לו רשות לישא שיכול לישא כי אעפ"י שלא אמר בפ' שהיה נודר נזירות

שלא ישא כי אם לרצונה אלא בסתם נדר הרי הוא כמו שפי' שלא ישא כי אם לרצונה וכשתרצה היא יכול לישא דאע"ג דנזירות שמשון ליתיה בשאלה הכא אי הוה שבועה או חרם לא הוה בעי התרה אם היא היתה נותנת לו רשות דמסתמא לא נשבע אלא אם היא לא תתרצה וכשאמר לדעת פלוני והיה דעתו שהוא יוכל להתיר לו אינו צריך התרת חכם כיון שנתן לו רשות האיש שנשבע לדעתו וכמו שכתב הריב"ש ז"ל בתשובת מ"ח בס"א ובסוף ספר אחרון וכיון שאם היתה שבועה לא היה צריך התרה גם כן בנזירות שמשון דליתיה בשאלה מותר כיון שהיא נותנת לו רשות שלא נדר אלא שלא ישא אלא מרצונה ואם ישא שלא מרצונה שיהיה נזיר שמשון ואפילו בסתם כדאמ' פשיטא שלא נדר אלא שלא מרצונה ומעשים בכל יום במי שנשבע שלא ישא אשה אחרת על אשתו שכשהיא נותנת לו רשות אינו נשאל לחכם שיתיר לו דמשמע דמעיקרא בשעת הנדר או השבועה לא היתה הכוונה אלא שלא ישא שלא לדעתה וכתב הר"ן ז"ל בתשובה על חרם ר"ג שלא לישא ב' נשי' שאיפש' לדון שאפי' התר אינו צריך שכיון שחרם זה לתקנת האשה עשה והיא אומרת אי איפש' בתקנ' חכמי' כגון זו שומעים לה עכ"ל נאם הצעיר משה ב"ר יוסף זלה"ה מטרנאני: שאלה קב כתובה שכתוב בתנאיה שאם יגרש אותה תקח כתובתה משלם ואם תתאלמן ולא יהיו לה בנים ממנו תקח מאתים פרחים לבד ע"כ ונתאלמנה אחר כך והיה לה בת ממנו מהו אם תקח כל כתובתה משלם או מאתים פרחים לבד וכתב החכם ה"ר יוסף יצ"ו דבת הרי היא בכלל בנים וגוב' כל כתובת' מההיא דפ' מי שמת ההוא דאמ' נכסאי לבנאי וה"ל ברא וברת' מיקרי אינשי לברא בני וכו' ופשיטנא ליה מדכתיב ובני פלוא אליאב ומשום דהויא בת במקום בן לא הויא בכלל בני אבל אי לא הוה לה אלא ברתא אי הוה אמר לבנאי היתה זוכה הבת במתנה והביא ראייה ממתני' דס"פ השולח גבי אילונית נשאת לאחר והיו לה בנים כו' דברת נמי מוציאה מידי אילונית וכן מפ' יש בכור גבי בכור לנחלה דתנן מי שלא היו לו בנים כו' מי שהיו לו בנים כו' דהתם ודאי בת יחידה בכלל היו לו בני' ולא היו לו בנים היא וכתב וכן בכמה דוכתי בגמרא ואעג"ב דפרק יש נוחלין תנן והבנים את האב ואמרי' בגמרא ואי בעי' אימ' והתנחלתם אותם לבניכם וכו' ולא בנותיכם י"ל דהתם שאני דגלי קרא דגבי נחלה יש חילוק בין בן לבת כדכתיב איש כי ימות ובן אין לו והעברת' את נחלתו לבתו וכו' והא דתנן פ"ב הריני נזיר כשיהיה לי בן וכו' נולד לו בת אינו נזיר התם שאני דמן הסתם אינו נודר אלא על בן זכר ולא על נקבה דהכל עצבים בה ובמרדכי כתב פ' המפקיד דבלשון בני אדם חתניו בכלל בניו הם דבעל כאשתו ועוד דאפילו הוה מסתפקא לן אי הוה בת בכלל בנים אי לא לא אמרי' יד בעל השטר על התחונה משום דכל תנאי או תקנה להוציא מכח דין תורה יד בעל התנאי או התקנה על התחונה וכמו שכתב הרא"ש כלל נ"ה סימן ח' וכלל ס"ח סימן א' ובהגהות מרדכי דקידושין והכא כיון דמדינא היא גובה כל כתובתה משלם התנאי שבא לגרע כחה על התחונה כ"ש שבת בכלל בנים: שאלה קג נשאלה לרב הגדול כמה"ר יעקב בירב ז"ל ולא הספיק להשלימ' עד שנתבקש בישיבה של מעלה ליל שבת ר"ח אייר שנת אש"ה והשלמתיה אני מביט ראובן מנה שליח את שמעון שלא בעדים שישכיל את ביתו לשנה אחת ולא ליותר ושמעון מודה לדבר ראובן והשליח עבר על דבר משלחו.

והשכיר הבית ללוי לשלש שנים ולא הודיע שמעון ללוי שהוא שלוחו של ראובן וראובן בעל הבית אומר שהוא אינו רוצה בשכירות השלש שנים רק בשנה אחת כי שלוחו עבר על דעתו שלא נתן לו רשות להשכירו רק לשנה אחת כמו שמודה גם השליח ולוי טוען שהוא אינו מכיר את ראובן המשלח ואינו יודע אלא את שמעון ושיש לו עדים ששמעון השכירו לו לשלש שני' הודיענו רבינו גאוננו גאון תפארת ישראל הדין עם מי אם צריך ראובן להביא עדים שלא הרשהו להשכיר אלא לשנה לא יותר או אם נאמן בדיבורו כיון שהשליח מודה ואעפ"י שיהיה נאמן בלא עדים אם היה צריך להודיעו שהוא שליח פלו' אם לא נאם הלוחך עפר רגליך צמא למי באר מי הישועה מקור מים חיים דיתיב בטולא דאתכלייא: תשובה הדין עם בעל הבית המשלח דקי"ל דהמשכיר בית או שדה גוף הקרקע לבעלים והפירות לשוכר ואם הקדיש גוף הבית המשכיר הרי היא מוקדשת ואע"ג דאין אדם מקדיש דבר שאינו ברשותו גוף הבית לא יצא מרשות המשכיר וכן כתו' במרדכי וז"ל תני' השכיר בית לחבירו הקדישו משכיר הדר בו מעל וקשיא בסוף נדרים ובפ' אעפ"י אמרי' אלא מעתה שדה זו לכשאפדנה תקדש מי לא קדושה ומשום דבידו לפדותה משמע דאי אמר תקדש קודם שיפדנה לא מצי מקדיש וכ"ש משכיר שאין בידו לסלק השוכר אינו יכול להקדיש עד שיכלו שני השכירות ויש לומר דודאי הגוף של המשכיר ושל לוח והפירות של השוכר או של מלוה השתא חלק שניהם מעורבים יחד המשכיר יכול להקדיש הגוף והשוכר את הדירה ואסור לשניהם והא דקאמר כשאפדנה משום דאז קדושה שלימה עיין פ' הספינה עכ"ל משמע בהדי' שהמשכיר בית או שדה שגוף הקרקע בחזקתו וכיון שהוא בחזקתו הוא נאמן בכל מה שיטעון והמוציא מחבירו עליו הראיה וכן כתב הרא"ש במציעא פ' המקבל וז"ל ההוא שטרא דהוה כתי' ביה שני' סתמ' ומשכנת' דסור' הואיל ולא פי' השני' מלוה אומ' שלשה ולוה או' שתים קדם המלוה ואכל הפירות של שנת שלישית ואמר רב יהודה קרקע בחזקת בעליה עומדת ורב כהנא אמר פרות בחזקת אוכליהן הן והלכתא כותיה דרב כהנא והא קי"ל כרב נחמן דאמר לעיל פ' השואל קרקע בחזקת בעליהן עומדת ואפילו בא בסוף החדש כלה למשכיר ומשני התם לאו מילתא דעבידא לאגלווי הכא מילתא דעבידא לאיגלווי הוא ואטרוחי בדינא בכדי לא מטרחינן ויראה דהא דקי"ל דקרקע בחזקת בעלים עומדת ואין אנו מניחים הפירות ביד המלוה אלא מפני חשש טורח ב"ד אם מתו העדים ונשתכח הדבר מפי אחרים ויראה לב"ד שלא יוכל המלוה לבאר דבריו מוציאין הפירות מיד המלוה ללוה עכ"ל גם מכאן משמע בהדיא שהקרקע בחזקת המשכיר עומדת.

ובנדון שלפנינו לא שייך אטרוחי בדינא שכל מה שאפשר לבאר כבר נתברר שכשעשאו שליח בעל הבית לא היה אלא בינו ובינו כמו שכתבתם בשאלה והשליח בעצמו מודה שעבר על דברי בעל הבית וכיון שבעל הבית טוען שלא נתן לו רשות להשכיר אלא שנה בעל הבית נאמן והמוציא מחבירו עליו הראיה וגם הרמב"ם כתב בפ' שביעי מהלכות שכירות וז"ל השכיר לחדשים נתעברה למשכיר השכיר לחדשים ושנה בין שאמר לו דינר לחדש שנים עשר דינר לשנה בין שאמר ליה שנים עשר דינר לשנה דינר בכל חדש הרי חדש העבור של משכיר שהקרקע בחזקת בעליו ואין מוציאין דבר מבעל הקרקע אלא בראיה ברורה וכן בעל הבית שאמר לזמן זה השכרתך והשוכר אומר לא שכרתי אלא סתם לזמן ארוך על השוכר להביא ראיה ואם לא הביא בעל הבית נשבע

היסת ומוציאו מן הבית וגם בזה כתב מגיד משנה ז"ל גם זה מהטעם האמור למעלה שקרקע בחזקת בעליה עומדת וכן הדין בכל מילתא דלא עבידא לאגלויי כמו שיתבאר פ' זה מכל זה משמע בפ"י שאין מוציאין מיד בעל הבית כי אם בראיה ברורה והוא נאמן בכל מה שיטעון בענין שכירות הבתים או השדות.

ובנדון שלפנינו מי שבא להוציא מיד בעל הבית עליו הראיה ומי שרצה לדמות זה הענין של שכירות לענין מה שכתב הרמב"ם בפ' שני של הלכות שלוחים ושותפים במה שכתב הרמב"ם לא כיון להלכה ואע"פ שהחכם השלם כה"ר יוסף טיטאצק כתב הדין כל מה שהביא נר' לי חוץ מכבודו שאין כונת הרמב"ם והרא"ש מה שהבין ואגב שטפיה כתב מה שכתב כמו שאבאר וממילא יתבטל מה שכתב החכם השלם כה"ר חיים עובדיה שלא כיון להלכה ולא לכוונת הפוסקים ועתה אתחיל לבאר כונת הפוס' הרא"ש ז"ל והרמב"ם ז"ל דע שעיקר זאת ההלכה בפ' גט פשוט דההיא אתתא דיהבא זווי לההוא גברא למיזבן לה ארעא אזל זבן לארעא שלא באחריות אתא לגביה דרב נחמן א"ל לתקוני שדרתיך ולא לעוותי זיל זבנה מיניה שלא באחריות והדר זיבניה ניהליה באחריות והקשו כל הפוסקים דהא קי"ל ששליח ששנה שליחותו בטל ונתבטל המקח והיכי אמרינן הכא שהמקח קיים וצריך השליח לקנות פעם אחרת מן המוכר ולחזור ולמכור אותו למשלח באחריות והשיב הראב"ד דהא דאמרינן ששליח ששנה שליחותו בטל דוקא כשאינו רוצה המשלח אלא שיתבטל מה שעשה אבל אם ירצה המשלח בקיום המקח ישלם השליח העוות וההפסד שעשה באותו השנוי ויתקיים מה שעשה השליח ובההיא עובדא דבפ' גט פשוט היה רוצה המשלח שיתקיים המקח ומפני זה גזר רב נחמן שיחזור לקנותו פעם אחרת השליח מן המוכר בשם השליח בלא אחריות.

ואחר זה יחזור למכרו השליח לההיא אתתא ויקבל השליח על עצמו האחריות ובוזה יתקן מה שעוות. ומה שהצריכו רב נחמן לחזור ולקנותו לאותו שליח ולא די בקנייה הראשונה מפני שבקנייה הראשונה כפי מה שנראה מפשט ההלכה בקנייה ראשונה כתבו השטר בשם ההיא אתתא בלא אחריות וא"א לתקן העוות ולחייב עצמו השליח באחריות אם לא יחזור לקנותו ויקרעו השטר הראשון שהיה כתוב בשם ההיא אתתא בלי אחריות ויחזור עתה השליח למכרו לההיא אתתא באחריות זהו מה שהשיב הראב"ד בתירוץ קושיא זו אבל הרמב"ם יש לו דרך אחרת בתירוץ קושיא זו שבכאן מדב' בשלא הודיעו שהיה קונה אלא לעצמו ושלא נעשה השטר אלא בשם השליח ומפני זה המקח קים דהוה ליה כאיניש דעלמא ויכול השליח עצמו לחזור למכרו ומכירתו קיימת ומה שנר' מההלכה שכשהיה קונה השליח בשם האשה הוא דקנאו לאו דוקא אלא סובר הרמב"ם שהשליח קנאו לעצמו ולא הודיעו שהיה שליח אלא שהיה קונה לעצמו ועתה לפי זה אע"פ שנר' מלשון הגמרא שהיה צריך לקנותו פעם אחרת סובר הרמב"ם דלאו דוקא אלא שבשטר הקנייה הראשונה שהוא סובר שהמקח קים כיון שלא הודיעו שהיה שליח אבל אם היה מודיע שהיה שליח המקח היה בטל וקי"ל ששליח ששנה שליחותו לא עשה ולא כלום ובוזה תירוץ הקושיא דקשיא לן וזהו שכתב הרמב"ם ז"ל בפ' קמא דהלכות שלוחי' ושתופין נתן מעות לשלוחו לקנות לו קרקע.

וקנה לו שלא באחריות הרי זה עוות והשליח לוק' אותו לעצמו שלא באחריו' כמו שעשה וחוזר ומוכרה למשלח באחריות וכו' הנה שסובר הרב דההי' עובד' מיירי בשלא הודיעו שהוא שליח וגם שאינו צריך לעשות קנייה חדשה היפך מה שנרא' מפשט הלשון שכן כתב ולוקח אותה לעצמו שלא באחריות כמו שעשה משמע שאין בכאן אלא קנייה א' וממה שכתב שחוזר ומוכר' למשלח באחריו' משמע שהמכר הראשון הוא קיים ויכול למוכר' כאלו היה הקונה אינ' דעלמ' ולא שליח ואינו צריך קנייה חדשה ולדעתו ז"ל כשלא הודיעו שהוא שלוח הוא חייב לחזור ולמכרה למשלח באחריות וכתב עליו הרשב"א ז"ל בתשובת שאלה וז"ל על מה ששאלוהו על א' שקנה קרקע במצר חבירו ובא בעל המצר לסלקו והוא קנה בלא אחריות אם חייב הקונה למכור לו באחריות דכיון דקי"ל דמי שקנה קרקע במצר חבירו ובא בעל המצר לסלקו והוא קנה בלא אחריות אם חייב הקונה למכור' לו באחריו' והו' שליח בעל המצ' דיכול לומ' לתקוני שדרתיך ולא לעוותי חוזר ותמכר לי באחריו' כדאמר' בההי' עובד' דפ' גט פשוט דחייבי' רב נחמן לאותו שליח ואמר ליה זיל זבין את בלא אחריות והדר זבנה ניהליה באחריו' והשיב וז"ל נר' לי דאין מחייבי' אותו לקבל עליו אחריו' שאין דין בן המצרן אלא משום ועשי' הישר והטו' ואין מן הישר שיפסי' הלוקח וימכור באחריו' ואינו דומה לזבן במאתי' ואינו שוה אלא מאה דהתם לוקח הוא דאפסי' אנפשי' כשלקח ביוקר כל כך ואין על בן המצר לשלם לו מה שהפסי' הוא על עצמו אבל כאן שאת בא לחייבו במה שלא חיי' הוא את עצמו זו אינ' תור' ולא עוד אלא מה שאמר' מההיא דגט פשוט בההוא דזבן לההיא איתתא דאמרו ליה זבן את שלא באחריות וזבין את באחריות אינו כן כמו שעל' בדעתך שאין השליח חיי' לקנו' ולמכור' דבמ' נתחיי' לזה לקנות ולמכור' אלא כך היא הצע' של שמוע' שהאש' עשאתו שליחה לקנו' ונתנ' לו מעו' והו' קנה שלא באחריו' והיא תובעת ממנו מעותי' שהרי עות שליחותו ואמרו לו שהדין עמ' ואם ירצ' ליפ' מתשלומי מה שנתנה לו קנה בלא אחריות שאין מוכר זה שלה שלא עשה שליחותה אלא יקנה הוא בלא אחריות וימכור לה באחריות או יחזיר לה מעותיה ואעפ"י שנראה מדברי הרמב"ם ז"ל שמחייב את הלוקח לכתוב את המכר באחריו' אינו מחוור בעיני וכדי להתלמד במקום אחר אני אומר שאתה יפה פלפלת במה שהוקשה לך בין ההיא דגט פשוט לאותה שבקדושין ולאותה שבבן המיצר אלא שהקושיא ששמעת בההיא דגט פשוט ובההיא דקדושין ליתא ואם הקושיא קושיא התירוץ ששמעת אינו עולה כהוגן שאם פירשו לך דההיא דקדושין כשהמוכר יודע שאינו קונה לעצמו אלא שלוחו של בעל המעות הוא ולפי' אפילו בפחות בטל מקח וההיא דגט פשוט כשאין המוכר יודע ולפי' המכר קיים הא ודאי ליתא דההיא דגט פשוט נמי בשם האשה שעשאתו שליח קנה וכדאמר' התם אזל זבן לה שלא באחריות ומדקאמר זבן לה ש"מ דבשמה קנה.

ועוד דסתמא דמילתא כך היא וכשעשאתו שליח לא לקנות בשמו אלא בשמה. ועוד דאי בשמו מאי זיל זבון את שלא באחריו' והלא כבר זבן שלא באחריות אלא שהקושיא אינה וטעם הדבר דכל קונה מדקדק הוא בקנינו ופעמים שהוא מוכר מן הסתם בכל שאין אונאתו שתות והמחילה אינה אלא במה שאדם קונה לעצמו אבל במה שקונה לאחרים לא כי מן הסתם אלו היה כאן המשלח היה מדקדק בקנינו ואפילו בפחות משתות אבל בענין האחריות לא מדרך האונאה הוא אלא דברים מפורשים הם ואני אומר שהמשלח

כך אמר לו לקנות אפילו שלא באחריות דעביד אינש דזבין ליומיה והשליח והמוכר בדברים מפורשים התנו ביניהם ולפי' המקח קיים אצלם שאין כאן אונאה של כלום אלא שעו' ופשע והילכך או ימכור למשלח באחריות או ישלם לו מעותיו שמסר בידו והרי זה נכון עכ"ל משמע בהדיא לדעת הרשב"א שאינו מחזור מה שכתב הרמב"ם שחייב השליח למכור למשלח באחריות שלא חייבו רב נחמן לדעתו אלא אם לא יהיה ביד השליח מעות להחזיר למשלח ולעולם לדעת הרשב"א המכר קיים אצל השליח ומפני זה אם לא היה לשליח מעות שהמעות שנתן לו המשלח הן ביד המוכר ולא ירצה להחזירם לפי' אם אין לשליח מעות אחרים ליתן למשלח יחזור וימכור לו השדה באחריות הכלל העולה שדעת הרשב"א הוא שלגבי השליח בין הודיעו בין לא הודיעו שהוא שליח המכר קיים ולגבי המשלח אם יחזיר לו מעותיו אינו צריך לחזור ולקנות מהמוכר למוכרו למשלח באחריות וזהו דעת הרא"ש אלא שפירש יותר שכתב שאם לא הודיעו שהוא שליח אין צריך לחזור ולקנות שכיון שמתחילה קנה השליח לעצמו למה צריך לחזור ולקנות פעם אחרת מה לי קנייה ראשונה מה לי קנייה שנייה כיון שמתחילה קנה הוא לעצמו מה יחדש בקנייה שנייה וזהו כוונת הר"י בנו במה שאמר בשם אביו ז"ל ואלו קנה השדה סתם היה המקח קיים דכיון שלא אמר לו שקונה אותו לפלוני לעצמו קנאו ע"כ וזה נוטה לדברי הרמב"ם דכשלא הודיע השליח שהוא שליח שדינו כשאר כל אדם שלוקח או מוכר עכ"ל משמע בהדיא שאין כוונת הרא"ש ולא של הר"י בנו מה שהבנ' בו אלא שאין צריך לעשות קנייה אחרת כשלא הודיעו והנה גלוי ומפורסם שיש הפרש בין הרמב"ם והרא"ש כמן השמים לארץ שלדעת הרמב"ם כשלא הודיעו וירצה המשלח לקיים המקח על כרחו של השליח צריך לתקן מה שעו' אבל לדעת הרא"ש אם יהיה לשליח מעות יחזיר לו מעותיו ואין צריך לחזור ולמכור לו באחריות אלא אם אין לו מעות ומה שאמר זה נוטה לדברי הרמב"ם הוא דוקא בזה הענין בלבד שאם לא הודיעו כשרוצה לחזור ולמכור לו באחריות אין צריך לעשות שטר אחר מן המוכר כי בשטר הראשון די וכך פי' רבי' ירוחם תלמיד הרא"ש ז"ל כאן נתבקש מורינו הרב הגדול ז"ל ר"ח אייר שנת אש"ה בישיבה שלמעלה וחי' לרבנן שבק ואני תלמידו אהובו בחברת בנו ידידו שותה מימיו יוצק מים על ידיו השלמתי ומצאתי לשון רבי' ירוחם ז"ל נתיב כ"ח ח"א וז"ל שליח שהלך לקנות שדה פלוני וקנה שלא באחריות מאחר ששינה בטלה המכירה פי' ואם יש לשליח מעות נותנן למשלח וישאר קרקע לשליח כי המוכר לא ירצה לחזור ואם אין לו מעות מוכר' השליח למשלח באחריות ויהיה האחריות על השליח ואין צריך לכתוב שטר קניה אחר מן המוכר לשליח כי די בשטר ראשון ואם הודיעו שליח למוכר שבשביל פלוני קונה צריך לקנות שליח פעם אחרת מן המוכר באחריות וחזור ומוכרה שליח למשלח באחריות עכ"ל כפי מה שמצאתי בספ' מישרים כתיבת יד מדויק ויתבאר מה שעליו הראיה דבשלא הודיעו שליח אין צריך לחזור ולקנות מן המוכר שלא באחריות כי בשטר הראשון די ועלה בידינו שאין נדון זה של שכירות דומה לראיה זו שהביא אחד מן החכמים השלמים יצ"ו מלשון הרמב"ם ז"ל בענין שליח שקנה שלא באחריות דהכא קרקע בחזקת בעליה קימא כמו שכתב מורינו הרב ז"ל ולהכי הדין עם בעל הבית ונראה דלשכירות שנה אחד גם כי לא הודיע שמעון ללוי שהוא שליח ראובן שכירותו קיימת כיון שמודה ראובן שמנהו שליח



להשכיר ביתו לשנה א' ואם ראובן כחש לו ישבע מטעמא קמא דקרקע בחזקת בעליה קימא זהו מה שנראה לי להשלים כוונת הרב ז"ל ולא ראיתי קונדרי' השאלה ולכן לא הארכת יתר נאם הצעיר משה ב"ר יוסף זלה"ה מטראני יצ"ו: ראובן שהיה נשוי במקום תקנת ר"ג שלא ישא אשה על אשתו בחיי' ונאבד' הכתובה וכתב לה אחרת במקום אחר שאין נוהג' על תקנת ר"ג ולא הזכיר אותו תנאי בכתובה והיה רוצה אחר שנים לישא אחרת עליה ומפני שלא רצתה היא לתת לו רשות קפץ ונשבע בנדר נזירות שמשון בכל תנאיו אם לא תתן לו רשות שישא אשה בזאת השנה או עד שנה ואינו זוכר איך אמר אם זאת השנה או עד שנהיודיענו רבינו אם שבועת הכתובה הראשונה קיימת ואם חל עליו נזירות אם לא ישא אשה בזאת שנה או עד שנה: תשובה יראה דכיון שלא פ' בכתובה השנית שום תנאי בענין הנישואין שנשאר תנאי הראשון קים בשבועה שנשבע שלא בטל התנאי כיון שלא פ' תנאי אחר בזה שיהיה סותר התנאי הראשון כמו אם היה מפריש שלא ישא אשה אחרת עליה אלא אם כן תשהא עשר שנים שלא תלד אבל כיון שלא פירש כלל נסמך על התנאי הא' שאפילו שלא היה כתוב בכתובה הא' אותו התנאי כיון שנשא במקום שנוהגין כך על תנאי זה נשאת כמו שהוא לענין מנהגי המקומות בנדוניא שאם נשא סתם כותב ונוהג כמנהג המדינה וכמו שהביא הרמב"ם ז"ל בכ"ג מהלכות אישות ונראה דאפילו הלך למקו' אחר וגרשה שם או נתאלמנה שגובה שם כתובתה כפי מה שגובין אותה במקום שיצא משם דדוקא בכתובה מנה מאתים הוא דשנינו מקולי כתובה שתטול מפחות שבמטבעות שבמקום הנישואין או במקו' הגירושין אבל במנהגי הנדוניא אזלי' בתר מקום חיובא כשאר חובות דעלמא והכא נמי בנדון זה אפילו נשא סתם במקום שנוהגין כתקנת ר"ג והלך למקום אחר אינו יכול לישא אפילו אחר עשר שנים כיון שעל הסתם נשאה במקום תקנת ר"ג כל שכן שהיה כתוב בפ' התנאי בכתובה ונשבע על כך דפשיטא דלא נתבטל התנאי ולא השבוע' בבואו למקום אחר ובכתובה האחרת שכתבו ג"כ לא נתבטל התנאי כיון שלא פ' דבר בענין תנאי זה כדפ' וכיון שכן אפילו נשבע לישא אין השבוע' חלה והרי היא שבועת שוא ולוקה עליה וגם אם נדר בנזירות לישא אשה יהיה נזיר ואל יעבור על שבועתו: אלא שאם לא מצא אשה ההגונה לו לא חלה עליו השבועה ולא הנזירות כהוא עובדא דפ' מרובה באלמנה שהיה מיצר לה בנה וקפצה ונשבעה כל מי שיבא עלי איני מחזירתו וקפצו עליה בני אדם שאינם הגונים לה ואמרו חכמים לא נתכוונ' זאת אלא להגון לה והכא נמי לא נתכוון אלא לאשה הגונה לו וכ"ש הוא דהכא אמר לישא אשה דמשמע אשה הגונה לו והתם בהיא עובדא אמרה כל מי שיבוא עלי איני מחזירתו דהוה משמע אפילו אינו הגון לה ואפ"ה אמרו חז"ל לא נתכוונה אלא לראשון שיבוא הגון לה.

ולא תימא דדוקא התם דלא קצבה זמן לשבועתה הוא דאמרי' לה עד שיבוא הגון לה אבל הכא דקצב זמן ישא אשה כל דהו כדי שלא יעבור זמן שבועתו דהתם נמי אי כוונה לכל מי שיבוא אפילו אינו הגון הרי היא עוברת מיד כשבא לה אדם שאינו הגון לנשאה והיא אינה רוצה בו ואפ"ה אמרו חכמים שלא עבר שלא נתכוונה אלא להגון לה הכא נמי לא שנא.

ולכן אם נזדמנה לו תוך זמן אשה הגונה לו כפי כבודו וכפי מה שהוא אדם נשוי והרי הוא אינו יכול לישא אותה מפני שבועתו חל עליו הנזירות אבל אם לא נזדמנה לו אשה

הגונה לו שתרצה להנשא לו ועבר הזמן בכך נפטר מהנזירות אפילו תזדמן לו אשה הגונה אח' כך שלא נדר אלא תוך אותו זמן כדאמ' ולענין מה שנסתפק אם אמר בזאת השנה שהוא עד ר"ה דלענין נדרי' אזלי' אחר לשון בני אדם כדאמרינן בדוכתיה או אם אמר עד שנה יראה לי דעד שנה נמי הוי כזאת השנה דדוקא כשאמר שנה אחד אסור מיום ליום כדתנן במתני' דריש פ' קונ' ויום או שנה מיבעיא לן התם אי הוי הקיום או כיום אחד ולא איפשיטא ואזלי' לחומרא מספק דדילמא יום שלם או שנה תמימה קאמר כיון שאמר יום או שנה אבל אם אמר עד שנה הוי ככולהו עדין דמייתי התם ומשמע עד סוף השנה דהיינו סוף אלול ומה שנראה לי כתבתי נאם הצעיר משה ב"ר יוסף זלה"ה: שאלה קה ראובן היה ש"מ ואמר שכל מטלטלי הבית הנמצאים בתוך הבית יהיו לפלוני אם הספרים הם בכלל מטלטלי הבית או לא: תשובה בפ' מי שמת אמרי' מטלטלאי לפלו' כל מאניה תשמשתיה קני לבר מחטי ושערי כל מטלטלי לפלני' אפילו חטי ושערי ואפילו רחים לבר מרחים התחתונה כל דמטלטל אפילו רחים התחתונה אמר נכסי לפלני' עבדא איקרי נכסי וכו' גלימא איקרי נכסי וכו' שטרא איקרי נכסי וכו' בהמה איקרי נכסי וכו' עופות איקרי נכסי תפלין איקרו נכסי ספר תורה מאי תיקו ולא מפקי' מינה וכתב בח"מ סימן רמ"ח בשם הרמ"ה ז"ל דשאר ספרים אינן בכלל וכן כתב בנמקי יוסף בשם הרשב"א ז"ל והיינו בכלל נכסי אבל בכלל מטלטלי ואפילו אמר כל מטלטלי נראה דלא נכללו ספרים דהא בכלל כל מטלטלי לא הוו אלא רחים תחתונה ועבדי הוי בעי' אי הוו בכלל מטלטלי או לא ובתר הכי קאמר נכסי לפלוני עבדא איקרי נכסי וכו' והדר קאמר גלימא ושטרי ובהמה דמשמע דדוקא בכלל נכסי הוי הני כולהו ולא בכלל מטלטלי דהא עבדא דמיבעיא לן אי הוא בכלל מטלטלי פשיט' לן דהוו בכלל נכסי ולא בכלל מטלטלי דהא קאמר בכולהו דאיקרו נכסי ולא קאמר דאיקרו מטלטלי משום דמטלטלי לא כיילי כולי האי כנכסי משום דלא משמע בלישנא דמטלטלי אלא כלי תשמיש וכתב בח"מ סימן רמ"ח ואם אמר נכסי לפלני' קנה כל המטלטלים ועבדים וקרקות ובגדים ובהמה ועוף וכו' משמע בהדיא דדוקא בכלל נכסי הוו כל הני ולא בכלל מטלטלי: ואם כן בדון זה שאמר כל מטלטלי הבית אין הספרים בכלל ומשום דקאמר כל מטלטלי הבית לא כלל יותר דמטלטלים נמי משמע כלי בית כמו שכתוב שם בח"מ מטלטלין כל כלי ביתו בכלל משמע דמטלטלי היינו מטלטלי בית ואין הספרים בכלל מטלטלי בית גם כן ונ"ל כי גם מטלטלי הבית שלא היו אז בתוך הבית אינם בכלל שהרי אמר כל מטלטלי הבית הנמצאים תוך הבית כי אפילו מה שנכלל במשמעות מטלטלים אם אינם תוך הבית לא נכללו וספרים אפילו היו תוך הבית לא נכללו בלשון זה כמו שכתבתי נאם משה מטראני יצ"ו: שאלה קו ראובן קנה בתים משמעון וזקף עליו דמיהן במלוה בשטר ונתן שני ערבנים קבלנים על החוב הנז' ואחד מן הערבנים פרע קצת דמי הבתים ומשכן בית אחד מהבתים על תשלוי' החוב כי נתברר כי ראובן הקונה קנאם בשביל הערב ואחר כך מת זה הערב ואלמנתו באה לגבות כתובתה מבית זו שמשכן בעלה יורינ' רבי' הדין עם מי: ומפני כי נתועדו קצת חכמי העיר יצ"ו על ענין זה ונשאו ונתנו בענין מה שהיה נראה לכל אחד ואחד מהם לכאורה עד שיהיו מתונים יותר בדין כתב אחר כך החכם ה"ר יוסף קארו יצ"ו וז"ל במקומי אני עומ' שכיון שזקף אותם המעות עליו במלוה הרי הוא כאלו הוא חוב דעלמא ואין דבר חוצץ ומעכב בקנין הבית הזאת ועוד כי כיון שמשכן לו אותו

בית הוי פרעון מעליא ואע"פ שעכשיו שמת והאשה באה לגבות כתובתה מאותה בית פנים חדשות באו לכאן והוי כאלו נשתדפו שדותיו ונסתחפה שדהו אעפ"י שבשעה שנתפרע מאותו שדה הוי פרעון מעליא וע"פ טענה זו נפטר גם הערב וכשתגבה האשה כתובתה ישומו הבתי' וכו' ואם יהיה מותר על כתובתה לא יגבה מהם בעל המשכונה לפי שהם נכסי יתומים קטנים אלא אם כן יהיה מכח שהאפטרופוס מוחזק במשכנתא זה נ"ל אם תסכים דעת רוב החכמים בכך.

נאם הצעיר יוסף קארו עכ"ל. ואני אחר היותי מתון בדין זה נ"ל כי יש שעבוד לשמעון על בתים אלו ואפ"י זקף הדמים במלוה וראיה מהא דאמרי' פ' חזקת אמר רב המוכר שדהו בעדים גובה מנכסים משועבדים ששעבד או מכר אחר שמכר שדה זה שקבל עליו אחריות וטעמא משום דעדים מפקי ליה לקלא וידעו הלקוחות שלקחו אח"כ שמכר זה קרקע זה באחריות ואינהו הוא דאפסידו אנפשייהו כדאמר התם ואסיקנא מלוה אזיבינא קא רמית כי קא יזיף בצינעא קא יזיף כי היכי דלא ליתזלו נכסי עליה זביניה מאן דזבין ארעא בפרהסי' זבין כי היכי דליפוק ליה קלא ע"כ משמע מהכא דבמלוה ע"פ דוקא הוא דלא טרף ממשעבדי משום דמאן דיזיף וכו' אבל בזביניה דבפרהסיא קלא אית ליה וטריף ממשעבדי ומשמע דכי היכי דכשקנ' שלא בשטר ופרע דמי השדה ויצאת מתחת ידו שטרפה ב"ח של מוכר שטרף הוא בעדות העדים שמכר לו באחריות הכי נמי כשמכר וידעו העדי' שלא פרעו לו הדמים קלא אית ליה וכו' וטרף ממשעבדי דהא לא אפיק גמר' דלא טריף על פה אלא מלוה משום דמאן דיזיף בצינעא יזיף אבל בזביני' דאית להו קלא בכל גוונא דאית בה חיוב דמים מצד המכר על פה טרף ממשעבדי כדמשמע פשטא דסתמא דגמרא וא"כ בנדון זה טרף דמי הבתי' ממשעבדי כיון שעדי המכר ידעו שעל תנאי זה נמכרה הבית לשל' דמיהן לאחר זמן ידוע ואומר אני כי אפ"י על בתים אלו חל השעבוד דאע"ג דכתב לאשה בכתובתה דאיקני לא חייל שעבודא אלא בשעת קנין הבתים ובההיא שעתא גופא חייל נמי שעבוד דמי הבית על הבית כיון דבבת א' היה המכר וחיוב הדמים דמכר על מנת שיפרעו לו לזמן קצוב ואפ"י זקף דמים אלו בחוב בשטר נר' דלא גרע ממה שהיתה על פה והוה חייל שעבוד' בדא' דכיון שמתחלה על מנת כך היתה המכירה לא מקרי זקיפה ואפילו למי שיסבור דהוי זקיפה אם נכתב השטר ביום המכר עצמו נראה דטריף נמי מהבתים ושוו שעבודא דאלמנה ושעבוד חוב זה דבהדי הדדי חיילי כדאמ' וחולקין דהוי כשני שטרות היוצאים על שדה ביום א' דרב אמר יחלוקו ושמואל אמר שודא דדייני כדאמר פ' חזקת וכתב הרי"ף ז"ל פ' הכותב ופ' מי שהיה נשוי דבשטר הודאות והלואות אפ"י שמואל מודה לרב דיחלוקו והכא נמי כיון דביום א' הוה קנין הבתים וקנין חיוב המעות בשט' חולקין דחד יומא באתרא דלא כתבי שעות כשטר חדא באתרא דכתבי שעות כמו שכתב הרי"ף ז"ל שם ואפ"י היה נודע שקודם נעשה קנין על המכר ואח"כ על חיוב המעות הא קנין המכר לא נעשה אלא על תנאי חיוב המעות ומשעה שנתקיים המכר נתחייב במעות והוי כאלו הוו תרוייהו בבת א' והוי שעבוד האלמנה ושעבוד דמי הבית שוה על הבתים כדאמר'.

ולענין מה שמשכן הערב שארית דמי החוב שבשטר על בית א' מאותם הבתים שכתב הה"ר יוסף נר"ו שנפטר גם הערב האחר משום דהוה פרעון מעליא והוי כאלו נסתחפה שדהו אח"כ נר' דלא נפטר הערב כיון שעדיין השטר הא' קיים על שני הערבים ביד

המוכר לא בטל שטר המשכנתא את הא' דהא על ההיא דרב נחמן פ' הכותב דמוד' דאי אוסיף בה דיקלא לתוס' כתביה ושעבוד' דקמא קאים והכא נמי הא אוסיף בהאי שטרא תנינא שעבוד המשכנתא לפירותיה ולא בטל שעבודא דקמא ויכול לגבות מן הערב האחר אם תטרוף האלמנה משכנתא זו שנעשה אחר המכירה מפני שהיא קודמת דשנים שערכו לא' יפרע מאי זה מהן שירצה ואם יהיה בנכסי המת ספק לכתובת האלמנה ולא תטרוף הבית הנז' לא יגבה מן הערב כיון שכבר פרע הערב הא' במשכנתא של זה הבית ויכול לגבות הבית הנז' מן היתומים הקטנים אם מת הערב תוך הזמן שנז' בשטר המשכנתא שיוכל לפדותה אחר זמן ידוע ועיין סימן צ"ה: קז על ענין הגט שניתן ליד שליח שיתנהו לאשתו ושיקח קודם שטר כתובתה והשליח עשה שליח אחר ולא הזכיר לו התנאי הנז' וניתן בפני ב"ד ליד האשה וקרעוהו אח"כ קרע ב"ד ואח"כ נודע ענין התנאי הנז' שבא השליח הא' והודיעו ונשאו ונתנו חכמי העיר בענין ונר' לרובן שהגט כשר עדיין לגרש בו אח' שיקח השליח הכתובה אח"כ נשמע שהחכ' ה"ר יצחק מסעוד יצ"ו היה אומר שכיון שלא ניתן הגט כהלכתו שכבר נתבטל ואינו יכול לגרש בו עוד השליח אפילו שהיה שלם כ"ש עתה שנקרע ועל זה תמהתי ושלחתי להזכיר לפני כ"ת סיפא דברייתא דמייתיבריש גיטין כיצד יעשה יטלנו ממנה ויחזור ויתננו לה ויאמר בפני נכתב ובפני נחתם וגם מה שכתב הרא"ש ז"ל לפי פי' שכתב שאפי' קבל השליח הב' החפץ קודם ואח"כ נתן לה הגט דאינו גט כיון שלא הגיע החפץ ליד השליח הא' ולכך יטלנו ממנה השליח האחר ויחזור ויתננו לה אחר שהגיע החפץ לידו דמשמע דכל שלא ניתן כהלכתו דסגי בחזרת נתינה ולא נתבטל שליח לומ' כי חזרת נתינה דברייתא דבפני נכתב הוא מדרבנן ועל מה שכתב הרא"ש אמר כי היה לו סברא אחרת בזה כפי מה שאמר לי סופ' הקהלות על שמו ואני שמעתי ולא אבין וחפשתי ומצאתי במקומו' אחרים לבד מה שכתב הרא"ש ז"ל כי גם במקום שנתינת הגט אינו מועיל כלל מן התורה מצד שניתן שלא כהלכתו שמועיל חזרת נתינה שהרי כתב הרמב"ם ז"ל פ"ט דגירושין על שנים שאמר להם הבעל כתבו וחתמו ותנו לפלו' שיולך לאשתי וכו' ואם הוליכו הם בעצמם ונתנו לה אינו גט שלא עשאו שלוחין לגירושין כיצד יעשה יטלוהו ממנה ויתנוהו לשליח ונתנו לה וכו' הנה שמועיל חזרת נתינה אפי' כשנתינה ראשונה היתה בפיסול מן התורה שכיון שלא היו שלוחין לנתינה לא היתה נתינה כלל מן התורה ואפ"ה מועיל חזרת נתינה וכן בתוספת' פ' ה' מצאתי דתני ה"ז גיטך ע"מ שתתני לי מאתים זוז וחזר ואמר לה הר"ז גיטך מעכשיו לא אמר כלום כיצד יעשה יטלנו ממנה ויחזור ויתננה לה ע"כ משמע דמועיל חזרת נתינה אפילו כשנתינה ראשונה לא היתה מועילה כלל מן התורה והרא"ש ז"ל כתב בתשובה על מי שנתן גט על מנת שלא תנשאי לפלוני שאם רוצה למחול אינו מועיל נטילת הגט וחזרתו בלי תנאי שהרי נתגרשה לגמרי ואינה אשתו אלא יחזור ויקדשנה ויפטרנה בגט בלי תנאי משמע דמשום דאינה אשתו כבר אינו מועיל חזרת הנתינה הא אם ניתן הגט שלא כהלכתו דאינו גט כלל כי הכא ועדיין היא אשתו שיכול לחזור ולתת לה הגט כנז' והר"ן ז"ל כתב על ברייתא דכיצד יעשה יטלנו ממנה ויחזור ויתננו לה ויאמר בפני נכתב ובפני נחתם כתב ומ"מ שמעי' משמעתיך דכל גט שאינו פסול בגופו אלא שנפסל בנתינתו לא מיפסל בהכי ע"כ משמע דכל שאין פיסולו בגופו של גט אפילו הוי פיסול נתינתו מן התורה יכול לחזור ולתתו לה ואין כאן שום

חשש למי שרוצה לעמוד על בורין של דברים נאם הצעיר משה ב"ר יוסף זלה"ה מטראני יצ"ו: קח צידון שלום רב לק"ק יצ"ו שבצידון על מה שאירע ביניכם שנמצא ס"ת פסול והוצאתם אחר ויש מי שהורה בכם שיחזרו לתחלת הפרשה בספר השני אשר הוצאתם ורצה א' מבני עירכם לעמוד על דעתי דעו כי המנהג בכל קהילתנו כשנמצא איזה טעות הפוסל ס"ת שמוציאין ס"ת אחר וקורין בו במקום שנמצא בו הטעות ואינ' חוזרין לתחלת הפרשה וכן כתב במרדכי בפ' הקורא את המגלה וכן באגור סי' קצ"ה וכתב הכי הוי נהוג עלמא ע"כ וכן היה נוהג מוריני הרב הגדול כמה"ר יעקב בירב זלה"ה בכ"מ שהיה נמצא ולכן ראוי לכל קהל שלא יזוז ממנהג זה ולא יכנס בספק ברכה לבטלה נאם משה ב"ר יוסף מטראני יצ"ו: קט לקהל קדוש הנז' גם נשאלתי מהחשוב בן עירכם יצ"ו על ענין כשמוציאין ב' ס"ת שקורא המפטיר בס"ת השני ומפטיר ולא הקפדת' שיהא גדול והעליתם קטן כפי מה שהגיד הנז' דעו לכם כי האמת הוא כשמוציאין ב' ס"ת הקורא בספר השני צריך שיהי' בר מצוה והוא יברך ברכת ההפטורה ויקרא ג"כ ההפטורה ואם יש קטן עמו שאומר ההפטורה יברך הגדול ויקרא עם הקטן ההפטורה וכן יברך הגדול בסוף הברכות האחרונות וכן הביא בספר המנהיג בשם ר"י וזה דבר פשוט: נאם משה ב"ר יוסף זלה"ה מטראני יצ"ו: קי על מי שיש לו חזקת שימוש שטיחת בגדים וכיבוס וטיול בגג חברו נסתפק לי אם יהיה חיוב עשיית מעקה בגג זה או מי חייב לעשות המעקה ושאלתי את פ' החכ' ה"ר יוסף קארו יצ"ו מה דעתו בזה והשיב לי דבר ז"ל שאלת חכם חצי תשובה כי לפי האמת אין בזה דין מעקה כמבואר בדברי הרמב"ם ז"ל פי"א מהלכות רוצח דכל שאינו בית דירה אינו חייב במעקה והאי כיון שאין לו שם תשמיש בית דירה אינו חייב במעקה ואפילו את"ל דכיון שיש בית דירה למטה בביתו הגג חייב במעקה המשתמש על הגג צריך לעשותו ולא בע"הב וכדנתי' פרק השואל שהמעקה היא על השוכר לא על המשכיר והביאו הרמב"ם פ"ו מהלכות שכירות וה"ה דאין בע"ה הזו חייב במעקה ואיפשר דבמכ"ש אתיא אשרי הדור שכ"ת שרוי בתוכו יהי רצון שלא יהיה הדור יתו' ממך ויאריך ה' ימי צבאך כחפץ הצעיר יוסף קארו שנת ארצ"ה: שאלה קיא ראובן משכן ביתו לשמעון בניסן ואח"כ בתשרי מכרה לו בסך דמי המשכנתא או בפחות וכתב לו שטר מכירה בתשרי ונקרע שטר של המשכנתא ובתוך הזמן שמניסן ועד תשרי לזה ראובן מלוי סך מעות ובהגיע זמן פרעון המלוה לא מצא לוי נכסי' לגבות מראובן ובא לטרוף הבית משמעון שקנאה אח"כ ושמעון טוען שהבית היתה ממושכנת לו קודם שלוה הוא לראובן ושלא חלה שעבוד עליה בכדי סך דמי המשכנתא ולבירור זה הראה שמעון בבית דין שטר משכנת' קרוע של נ"ב סולט' על הבתים הנז' מחשוון משנת שו"ה ושלא יוכל לפדותה עד תשלום שנה וכן הראה שטר חוב של מ"ג סולט' קרוע על ראובן ושעשה אפותיקי הבתים לפרעון החוב מזמן שלהי שבט משנת שו"ה עד סוף תשרי שנת הש"ח וטען כי על דמי המשכנתא והחוב וגם צמר אחר שנתן לו מכר לו הבתים בכ"ג לתשרי משנת הש"ז בשמוני' סולטא' ושנשאר חייב לו עוד ט"ו סולט' כמו שכתוב בשטר חוב שנכתב ביום מכירת הבתים שהיא כ"ג לתשרי שנת הש"ז ושביום המכירה הנז' נקרעו שטרי המשכנת' והחוב והביא בב"ד עד א' שהעיד שעל נ"ב סולט' שהיה חייב ראובן ליהודה משכן ראובן הבתים לשמעון שסלקו מיהודה ושנתן לו אז עוד שני שקי צמר ושאר זמן מכר לו הבתים על דמי המשכנתא והחוב כי הוא היה

עד במכיר' ולא ראה שפרע לו שמעון שום דבר אלא ששמע ממנו ומראובן ואשתו שעל דמי המשכנתא' והחוב מכרו לו הבתים ואמר שהוא היה יודע שלא היה לו לראובן במה לפרוע דמי המשכנתא והחוב אלא בבית וכן הביא עד א' שהעיד שעל חוב יהודה היתה ממושכנת הבית ביד שמעון ושהי' חי' עוד ראובן לשמעון ושבזמן המכירה מכר לו ראובן לשמעון הבית על מה שהיה חייב לו בשמני' סילט' ושנשאר חייב לו יותר כמה פרחים וכתב לו שטר עליהם ולוי טוען שהבתים משועבדים לו בשטר של נ"ד סולט' שהיה חייב לו ראובן מר"ח תמוז משנת שנ"ה וזמן המכירה היה בשנת הש"ז יורינו רבי' הדין עם מי: תשובה לכאורה הוה משמע שהדין עם לוי דכיון שנקרעו שטרי המשכנתא והחוב נמחל שעבודם ולא נשאר לו לשעבוד על הבתים אלא מזמן המכירה והרי קדם לה חוב לוי וטריף לה ודמי להא דא' רב נחמן פ' נערה ב' שטרות היוצאות בזה אחר זה בטל ב' את הראשון ואוקימנא דאיירי בשניהם במכר או במתנה ומ"ט רפ' אמר אודויי אודי ליה שהראשון היה מזויף ורב אחא אמר אחוליה אחוליה לשעבודא קמא איכא ביניהו וכו' הא קמן דאפי' שניהם יוצאים שלמים נתבטל ראשון כ"ש הכא דנקרע ואפי' תימא דהכא הוי כא' במכר ושני במתנה או איכא או אפי' שניהם במכר אי אוסיף ליה דקלא לתוספ' כתבי' וב' קיימים כדאיתא התם והכא נמי ראשון במשכנתא ושני במכר ונימא דשניהם קיימים משום דליפות כחו במילי טובא דאיכא במכר יותר ממשכנתא כתביה לא היא דה"מ כששניהם יוצאים שלמים לפנינו אבל הכא דנקרע כבר נמחל שעבודו כדאמ' וכד מעיינת בה שפי' משכחת לה דדינא עם שמעון ולא מצי לוי למטרף לה מיניה משום דקדים שיעבודה מזמן משכנת' וכדנברר לקמן בס"ד ולא דמי כלל להא דרב נחמן משום דלא איירי אלא בשני שטרות שיצאו על שדה א' או שניהם במכר או במתנה או בתרויהו דכיון דהם יוצאים על דבר א' דלא הוה צריך ליה אלא חד שטרא אמרינן בטל ב' את הראשון או אפי' כששניהם קיימים כי הני גווני דא' במכר וכו' היינו משום עדיפות' ויפוי דאיכא בשני אי משום דינא דבר מצרא אי משום דינא דב"ח אי משום דקלא דאוסיף ליה וכדאיתא התם אבל מ"מ תרוייהו אמילתא חדא נפקי דהיינו שדה אח' ולא מצי תבע קונ' או מקב' תרתי שדות אלא חד אבל הכא בנ"ד אי הוה כולוהו שטרי שלמי' יוצאים לפנינו הוה מצי שמעון למיתבע מראובן סך דמי המשכנתא וסך דמי החוב כיון שקנה בתים קודם שיגיע זמן פרעון החובות וכדמשמע בטור א"ה סימן פ"ה דדוקא כשמכר לוח קרקע למלוה אחרי שהגיע זמן פריעת חובו יכול לומר לו אלו הייתי חייב לך וכו' אבל קודם לא והשתא שנקרעו השטרות אין לו על המוכר אלא שטר המכר אבל שעבוד' אית ליה מזמן המשכנתא והחוב בכדי הסך שלהן שלא פרע לו אלא כשמכר לו הבתים הנז' ולא שייך הכא טעמא דאודויי אודו ליה דהא קושטא הוי דהוה חייב לו אלא שפרעו במכירת הבית וגם טעמא דאחולי אחלי' לא שייכא הכא דאכתי מאי דפרע ליה רביע גבי בתי ובעי דלא לפקע מעילויהו שיעבודא קמא מזמן המשכנתא' והחוב ולהכי נראה דלא מצי לוי טריף להו להני בתי משמעון דהגע עצמך שבא שמעון לב"ד ותבע מראובן שיפרע לו חובו או דמי המשכנתא אם היתה באופן שיוכלו לתבוע הדמים הרי ב"ד היו שמים קרקעות ראובן לפרוע החוב לשמעון ולא היה יכול בעל חוב אחר קודם לזמן שומא זו לטרוף ממנו קרקע זה ששמו לו ב"ד אלא א"כ היה קוד' לזמן השט' חוב דלהכי כתבי' בנוסח האדרכת' והשומא מחוב פלו' שהיה מזמן כך וכך דהא

מזמן הש"ח נשתעבדו לו כל קרקעות ראובן ואדרבה ב"ד מגבו ליה השתא נמי מכל קרקע שמכר הלוח אחר זמן הש"ח כמו שכותבים באדרכת' ונתננו לפלו' רשות וכו' וכל קרקעות שמכר מזמן פלו' וכו' כל שכן מה שלא מכר אלא ששמין אותו מיד הלוח דפשיטא דלא טרפי' ליה מיניה אלא אם כן קדמו לזמן שטר חוב ואם כן הכי נמי כשהלו' עצמו מגבי ליה קרקע למלוה בשביל חובו דלא מצי טריף ליה בעל חוב הקודם לזמן המכירה אלא א"כ קדם לזמן החוב כדאמרן דהא לא מפקע שעבודיה משום דלא אתא לב"ד כיון שמרצון הגבה לו לוח עדיף מהגבוהו ב"ד בע"כ ועוד נראה דאפילו שהשטרות קרועי' עדיין שעבודן קיים כל שלא פרע לו אפילו לא מכר לו הבתים אח"כ דאין חזרת השטרו' מבטל השעבוד כל שלא פרע לו דהא קיימא לן כרבנן פ' גט פשוט דאין אותיות נקנית במסירה גבי הנותן מתנה לחבירו והחזיר לו את השטר דחזר מתנתו לרשב"ג משום דאותיות נקנית במסירה ואפילו לרשב"ג היינו בשטר קניית השדה שכתוב בו שדי נתונה לך דבחזרת השטר הווי' כמי שחזר וקנה השדה ממנו אבל המתנה שבקנין סודר והשטר לא נכתב אלא לראיה בעלמא ובחזרת השטר לא חזרה המתנה כ"ש דאין הלכה כרשב"ג וכמו שכת' הרא"ש ז"ל בתשובה כלל ס"ה ושטר משכנתא זו נמי לא הוי אלא לראיה בעלמא ובחזרתו לא נפקע השעבוד אפילו הוא קרוע כמו שכתב הרא"ש ז"ל שם ועוד אפילו היתה מלוה ע"פ ולא נכתב שטר על המשכנתא ועל החוב הווי' חייל שעבודא דהוי' מדאורייתא אפי' במלו' ע"פ וקודמת נמי למלוה בשטר כמו שכתב רבי' האי ז"ל והרשב"א ז"ל לכתשובה וכתב רבי' ירוחם נתיב ו' שכן נראה עיקר ושכן הסכימו גדולי האחרונים ז"ל וכן סובר הרמב"ם ז"ל כמו שכתב בעל מ"מ ז"ל פרק עשרי' מהלכות מלוה דמלוה ע"פ מוקדמת קודמת למלוה בשטר מאוחרת וא"כ שעבודיה כנדון זה חייל אבתיים משעת הלואה ואי הוה אתו תרוייהו לבי דינא הווי' מגבי ליה ב"ד למלוה ע"פ קודם המלוה המאוחרת שבשטר דלא עדיף שטר מעל פה אלא לענין טריפה מלקוחות המלוה על פה לא טרפא משום דלית לה קלא כדאיתא בדוכתי' והשתא נמי שמכר לו הוא ברצונו בלא כפיית ב"ד הבתים על מה שהיה חייב לו על פה פשיטא דלא מצי בעל חוב הקודם למכירה אפילו בשטר למיטרף מיניה כיון שחובו קדם כדאמר' ומצאתי תשובה להרא"ש ז"ל כלל ס"ט על מי שמכר בית לפרוע החוב וז"ל ראובן שהיה לו שטר חוב על לוי וכו' וכאשר לא פרע וכו' מכר לו בתים שלו בכח שטר זה ולא החזיר לו השט' ועתה תובע לוי וכו' גם אינו רוצה להחזירו כי אומר שרוצה להיות לו לראיה היאך באו הבתים לידו וכו': תשובה כאשר כתבת כן הוא לוי אין לו טענה על ראובן עבור השטר כיון שמכרו לשמעון ולוי פשע בעצמו שלא לקח השט' מיד שמעון ושמעון חייב להחזיר ללוי השטר ויכתבו לו הראיה לשמעון על הבתים עכ"ל הרי שלוי מכר הבתים לשמעון הבא מכח ראובן בשביל החוב שהיה חייב לו יהיה מחזיק השטר כדי שיהיה לו ראיה שבאו הבתים לידו מכח השטר חוב כלומר שלא יוכלו לטורפם ממנו מזמן הש"ח והשיב הרב ז"ל שיחזיר השטר ויכתבו לו הראיה לשמעון על הבתים שנמכרו על החוב שנראה שיש לו זכות בבתים מזמן ההלואה כיון שכותבין לו הראיה דאלו לומר שיכתבו לו שטר מכירה על הבתים פשיט' כי בזמן המכירה כתב לו שטר ראיה וכן בנדון זה שמכר הבתים לפרוע החובות יש לו שעבו' על הבתים מזמן החובות ולא מצית למימר דדילמא פרעיה להנהו שטרי חובות ובתר כן מכר לו דבזמן המכירה

עדיין לא הגיע זמן הפרעון ולא עביד איניש דפרע גו זימניה ומלוה הוא דאודי ליה דפרעי' במכירת הבתים דאי לאו הכי לא היה ליה נאמן אפי' במלוה על פה דכיון דקבע ליה זימניה לא עביד איניש וכו' וכמו שכתבו המפרשים ז"ל ואע"ג דשטרות קרועין קמן כיון דודאי ידעי' דלוה ולא הגיע זמן הפרעון מהימן מלוה לומר דבדמי מכירת הבתים הוא דפרע ליה ליה כ"ש דבנדון זה אין הלוח מכחישו ועוד דהכא איכא מיגו אפי' הוה טעין ליה דפרע ליה קודם מכירת הבתים כיון דלית ליה עדים ה"מ מלוה למינט' הני שטרי קרועין ולמיגב' מיניה בעדי השטרות ולא הוה מהימן ליה לומר פרעתי אפי' בלא שטר כיון דהוה בגו זימניה כדאמר' ומגו דלא אמר כן אלא שהודה שפרע לו בבתים והרא' השטרות קרועין מהימן לומר שלפרעון אותם השטרות מכר לו הבית ועוד אני אומר דכיון דאפי' במלוה על פה ועבר הזמן מהימן איניש לומר דמה שקבל בשביל מלוה ע"פ קבל ולא בשביל חוב השטר אם יש לו עדים על המלוה כמו שכתבו המפרשי' ז"ל על ענין סיטראי הכי נמי הכא שמראה השטרות קרועין ואומר כי על דמי החוב שהיו לו עדים עליו מכר לו הבתים מהימן כ"ש שאין הלוח מכחישו כדאמרן וגם היה כתוב בשט' נאמנו' למלוה ומשום טענת שמא דלוי לא משבעי' ליה ודל מהכא כל הני טעמי ברירי הא איכא הכא עדים דעל דמי המשכנתא והחוב נמכרו הבתי' לשמעון שהעד הא' העיד על הנ"ב פרחים דמי המשכנתא ועל החוב של ב' שקי צמר שהוא קרוב לדמי מכירת הבית והעד הב' העיד שעל מה שהיה חייב לו מכרם ושנשאר חייב סך כמה פרחים וכתב לו שטר עליהם וכמו שכתו' בעדויות וא"כ פשיטא שאין ללוי שום תביעה על שמעון שאם קדם שטרו לשטר מכירת הבית הרי קדמו שטר המשכנתא והחוב הא' לשטרו ומכיר' הבית באה מכח החובות הקודמים ולא מצי לוי טריף מיניה דאדרבא היא היה טורף על ידי ב"ד מזמן השטרות אם לא היו לזה בתים לתת לו בחובו כ"ש שעתה שהלוה הגבה אותו הבתים שלו מרצונו על החובו' הקודמים שלא יוכל לוי לטורפם מידו וכדאמרן כו' אחר זה מצאתי בספר אדם וחיה נתי' ו' חלק א' וז"ל אע"פ שכתבתי למעלה שאם הלוה בעצמו הגב' קרקע למלוה בשומא בלא ב"ד ואינה חוזרת לו דהוי כמכר מעליא מ"מ אם בא ב"ח מאוחר אינו יכול לומר לו משעת המכר נמחל שעבודך והרי הוא כמו שלקחה אותה במעות וכבר אני מוקדם למקחך ואטרופ אותה כי לגבי זה שעבודו קיים כאלו גבה אותה בב"ד וכן אם בא ב"ח מוקדם וטרף אות' ממנו חוזר וגובה משאר נכסי הלוה מזמן שטר חובו כי לא אבד זכותו כלל בכל אלו הדברים בשביל השומא שהיתה בלא ב"ד וכן כתב הר' אברהם בן אסמעאל נר"ו ע"כ הרי שכתב דהגבה הלוה בעצמו הוי כהגבוהו ב"ד דאיירי כשנקרעו שטרי החובות דלא כתב אדרכתא אלא אחר קריעת הש"ח והכא נמי כשהגבה הלוה עצמו למלוה אפי' נקרע הש"ח בנ"ד אית למלו' שעבודא מזמן הש"ח והאל יאיר עינינו בתורתו נאם הצעי' משה בר' יוסף זלה"ה מטראני: קיב נשאלתי על נוסח מודעא אח' שכתוב בה הווי עלינו עדים איך פלו' אניס לנא בעלילה ומבק' למסו' אותנו לאומות העולם אם לא נכתוב עלינו שמכרנו הבית וכו' ומפני האונס אנו מוכרחים לעשות רצונו ולהודות במה שלא מכרנו ולא קבלנו ואי אניס לן לבטל מודעא לכתוב ביטול מודעות בשטר הווי עלינו עדי' שטר אונס' הוא והשתא מסרנו מודעא בפניכם ותדעון באונסא דידן ולמחר וליומא אחרינא קבילנא בבי דינא דישראל או בערכאות הגוים ונוציא הבית וכו' ואנן סהדי ידענא בהאי אונסא ושהמוכר



נחבא מחמ' האונס הנז' וידענו ג"כ באונס הנז' ומגו דידענ' באונסיהו כתבנו וחתמנו מודע' זו כו' וחתומי' שני עדים מעדי המכירה שחתמו ביום שלאחר חתימת המודעא אם מודעא זו קיימת ויכולים המוכרים לחזור ולהוציא מיד קונה הבית הנז' או לא: תשובה מהא דאמר רב ששת פ' האומר בערכין משמע דאי בטיל לה למודעא בשטר המכר איבטילא לה ואפי' בגט כ"ש במכר דאגב אונסיה גמר ומקני וכמו שכתבו התו' שם וכן כתבו כל המפרשים ז"ל אבל אי אמר לעדי המודעא כל קנין שאני לוקח לבטל המודעא הכל בטל ואיני אומר כך אלא מפני האונס המכר בטל וכמו שכת' הרמב"ם ז"ל ס"פ עשירי מהל' מכירה וכתב עליו הרב בעל מגיד משנה זו סברא נכונה וכן הסכימו המפרשים ז"ל וכמו שהאריכו ג"כ בהגהות שם וכן הביאו סמ"ג ובעל ס' צרו' הכסף דברי הרמב"ם ז"ל בדרך ד' שער א' וא"כ בנדון זה שכתוב במודעא ואי אניס לבטל מודע' וליכתוב ביטול מודעות בשטר הוו עלינו עדים דשטר אונסא הוא וכו' הרי מסרו מודעא על ביטול המודעות שבשטר המכר והמכר בטל והמודעא קיימת וחיי' הקונ' להחזיר לו קרקע שלו ואפי' שעדי המודעא הם החתומי' על שטר המכר וכמו שכת' שם הר' ז"ל ומה שנר' לי כתבתי שמי פה נאם משה בר' יוסף זלה"ה יצ"ו: קיג במותב תלתא כחדא הוינא יתבינן בבי דינא כד אתא קדמנא כ"ר משה אל מוקאשר והעיד בפנינו איך אמ' לו ר' ששון צרפתי כי פעם א' בהיותו הולך באיספארטה אמר לו תוגרמה אחת אל תכנס באותו בית של אותו תוגר כי באותו בית נהרגו שני יהודים שהיה שם שניהם אברהם והיה א' מהם אדום הפנים והיו מוכרי' קצת טופאש ודמה אותו תוגר שהיו אותם טופאש של זהב וע"כ קרא לא' מאותם היהודים בתואנה שהיה רוצה לקנות אותם טופיש וכאשר נכנס היהודי בבית קם עליו התוגר בע"ה והרגו ושלח לקרוא ליהודי השני ע"י שליח ואמר לשליח שיקראנו בערמה ויאמר לו כי חבירו היהודי היה קורא אותו ובא וכשנכנס לבית קם עליו התוגר והרגו ג"כ באופן שנהרגו שניהם אלו הם דברי רבי משה הנז' ולראיית האמת ולזכרון כתבנו וחתמנו שמותיני פה יום ד' ה' ימים לחדש חשון שנת שא"י סביב עיניך וראי לפרט' היצירה וקים: תשובה לכאורה נראה דלא סמכינן אעדות זה להתיר אשת אברה' אדום הפני' דפוק חזי כמה אברהם איכא בשוקא כ"ש בכל העולם ולא ידעי' האי אברהם הי ניהו וגם סי' אדום הפנים לאו סי' הוא דכמה אנשים יש בענין זה וכדמשמע בפ' אלו מציאות דסימני הגוף לאו סימני נינהו וכמו שכתוב הרמב"ם ז"ל פ' בתרא דהלכות גירושין ישראל שאמר מת איש יהודי עמנו במקום פלו' כך וכך צורתו וכך היו סימניו אין אומר' באומד הדעת פלו' הוא עד שיעיד העד שהוא פלוני ויכיר שמו ושם עירו ע"כ וה"נ לא עדיף עדות גויה מסיחה לפי תומה מישראל המכוין להעיד דהא אינה מסיחה אלא על אברהם ולא הזכירה שם עירו וסי' אדום הפנים כמה אנשים יש בענין זה אך יש לצדד בהיתר אשה זו אם הדבר ידוע כי בכל המקומות שזרים במ יהודים סביבות כפר זו ששמה איספארטה לא נעלם ולא נתכסה שום אדם ששמו אברה' באותם הימים אלא אלו יש לנו לומר כי זה אברהם שנעלם באותו הימ' שהיה אדום הפנים בעלה של אשה זו הוא שנהרג ואשתו מותרת וכמו שכתב הרא"ש ז"ל בתשובה כלל על עדות מכלוף בן מלול שיש לחפש לאשתו התר כיון שידוע שהיה שם בעלה מכלוף בן מלול ואין אחר בעיר ולא דוקא מכלוף בן מלול דהוי שמו ושם אביו דאפילו בשמו נמי לחוד כהאי עובדא דידן סגי וכדמייתי ראייה הרא"ש ז"ל מההיא דפ' האשה

שלום מההוא גטא דאשתכח בנהרדע' אנא אנדונילאי נהרדעא פטרית וכו' ושלח ליה תבדק נהרדעא ומייתי אביי ראייה מינה לההיא דיצחק ריש גלותא כי אחתיה דרב ביבי דחיישינן לתרי יצחק כי הכא דחיישי' לתרי אנדרונילאי דאמ' תבדק נהרדעא ורבא אמ' אם איתא יבדק כל העולם כולו מבעי ליה וכו' ולא קאמר דהכא דוקא בעי בדיקה משום דלא הוזכר בגט אלא אנדרוניל' לחוד ולא שם אביו יצחק הוזכ' בכינוי ריש גלותא ובר אחתיה דרב ביבי ומש"ה לא חיישי' לתרי יצחק וכמו שכתב הרא"ש ז"ל התם וז"ל הרי מה שהבאתי דמיא לנדון זה שהרי המעידים לא העידו כי אם על שמו אבל לא הזכירו לו את מקומו ולא את אשתו אלא כך היה שם האיש הנפטר בכאן כאלו העידו עדות גמורה וכולי עד כאן משמע דלאו דוקא שמו ושם אביו דאפילו בשמו לחוד כל שידוע שאין אחר בעיר סגי ובנדון זה.

נמי אפילו בשם אברהם המורגל ונקרא בכל העולם כיון שאינו נודע בכל המקומות שדרים בהם יהודים סביבות איספארטה שנעלם באותם הימי' שום יהודי ששמו אברהם אלא אלו יש להתיר כמו שכתבתי ולא חיישי' לאברה' אחר שבא מסוף העולם לאיספארטה כי היכי דלא חיישינן ליצחק ריש גלותא אחר כרבא דהלכתא כוותיה כיון שהוא ידוע בכל סביבות איספארטה שלא נעלם אברהם אח' באלו הימים כדאמרן ולא חיישינן שנעלם ממקומות רחוקי' והרי בתשובת הרא"ש ז"ל שמכלוף בן מלול נהרג והתי' את אשתו מפני שלא היה מכלוף בן מלול אח' בעיר ולא חיישי' לעיירו' אחרות והכא נמי לא שנא בשם אברהם כיון שלא נודע שנעלם אחר במקומו' אלו ואע"ג דבההו' גיטא דאנדרונילאי לא הוי שמיה לחודיה אלא כתיב נמי בגיט' נהרדעא הכא נמי כל סביבות איספארט' הוי כנהרדעא כיון שאינו ידוע בכל אותם המקומות שנעלם שום אדם ששמו אברהם והוי כיצא עמנו ממקום פלו' ומה שכתב הרמב"ם ז"ל שמחפשינן באותה העיר אם לא יצא משם אלא הוא תנשא אשתו אע"פ שלא הזכירשמו כלל וכ"ש הכא שהזכיר שמו אברה' ומחפשי' ובדקים בעיר יהודי' הקרובה אל החלל ובעיירו' שסביבותיה שדרים בה יהודים אם נעלם שום אדם ששמו אברהם ואם לא ימצא אחר משיאין אשתו של זה ולא חיישינן לאברהם אחר מסוף העולם ומה"ר ישראל ז"ל התיר מטעם זה במשה בן יונתן כיון שלא הוחזקו שני משה בן יונתן כמו שכתוב בתחילת התשובה ומה שכתב הרמב"ם ז"ל ישראל שאמר מת יהודי עמנו וכו' אין אומר באמוד הדעת פלו' הוא וכו' עד שיעיד העד שהו' פלו' ויכיר שמו ושם עירו דמשמע שמו לחוד לא סגי היינו אם היה מזכיר שמו לחוד ולא סימני' נמי ולא ידעי' כלל מאי זה עיר הוא ולהכי בעינ' שיכיר גם כן שם עירו אבל אי אנן ידעי' שם עירו כי הכא שנעלם אברהם זה מסביבות איספארטה והעד הזכיר שמו הרי נודע בשמו ובשם עירו ולא בעי' סימנים וכמו שכתב הרב ז"ל אח' זה אבל אם אמר א' יצא עמנו מעיר פלו' ומת מחפשי' וכו' אם לא יצא אלא הוא תנשא אשתו הרי שהזכיר שם העיר ולא שמו אלא שאנחנו יודעים שמו של יוצא שנעלם והרי שמו ושם עירו והכי נמי כשהוא הזכיר שמו כי הכא ולא הזכיר שם עירו ואנו יודעים שם עירו על ידי שנעלם איש אחד משם ששמו כך הרי הוא ידוע בשמו ובשם עירו ואם כן הרב ז"ל שכתב ישר' שאמר מת איש יהודי וכו' כך וכך צורתו וכו' אין אומר באומד הדעת הוא פלוני וכו' איירי כשנעלמו ב' או ג' אנשים והעיד עד א' שמת יהודי אח' במקום פלו' כך וכך צורתו וכו' ואחד מאלו שנעלמו היו בו אותם

הסימנים אין סומכין עליהם דשמא אחד מן האחר' שנעלם היה זה שמת דסימני הגוף לאו סימנים נינהו ואף על גב דאלו שנעלמו לא היה בהם אחד מסמנים אלו לא סמכ' עלייהו כיון שנעלמו אחר' ג"כ אבל אם לא נודע שנעלם אלא אדם א' פלו' במקומו' אלו ואמר עד א' מת איש יהודי עמנו וכו' כך וכך סימניו וכו' והיו סימנים אלו בזה שנעלם סומכין על עדותו להתיר את אשתו כיון שלא נודע שנעלם אלא הוא והרי נודע שמו ושם עירו אע"ג שהם לא הזכירו לא שמו ולא שם עירו וכן נוכל להעמיד דברי הרב ז"ל דאיירי נמי כשלא נעלם שום אדם שיהיו דואגים עליו שמת או שנהרג אלא שידוע שהלך איש אחד למרחקי' לסחורה או לאי זה דבר וחושבים עליו שהוא חי באותם המקומות אף על פי שבא אדם אחד משם ואמר מת איש יהודי עמנו באותו מקום כך וכך צורתו וכו' ואין אומר באומד שהוא פלו' שהלך לשם כיון שלא הזכיר שמו ושם עירו וכמו שהלך הוא הלכו אחרים דומים לו והוא עדיין חי לשם אבל כשיצא אדם אחד מביתו ללכת למקום אחד או לסבב בכפרים ונודע שלא הגיע לאותו המקום או לא חזר מסביבתו בכפרים לזמנים שהוא רגיל ונתכסה ונעלם מעין כל והיו דואגים עליו ואומר שנהרג ואחר כך העיד א' יהודי או גוי מל"ת שנהרג או שמת יהודי אחד שצורתו כך או ששמו כך במקום פלו' שהוא תוך התחום שיש בין אותו מקום למקום שהיה הולך הוא או באותם הכפרים שהיה מצוי לסבב בהם כי האי סמכין אעדות זה והרי נודע בשמו או בסימניו או שנהרג ונודע שם עירו שנעלם ממנה כמו שכתבתי וכן מה שכת' הרב ז"ל למעלה בא א' ואמר אמרו לי ב"ד או אנשים כשתלך למקום פלו' אמור להם שמת יצחק בן מיכאל ובא השליח ואמר לנו והשליח אינו יודע מי הוא זה הואיל ואנו יודעים פלוני הידוע בשם זה הרי אשתו מותרת ע"כ דמשמע דאשתו מותרת משום דאמרו כשתלך למקום פלוני אמור להם וכו' דאותו פלו' היה ידוע שהיה משם אבל אם לא אמרו אלא שמת יצחק בן מיכאל ולא נודע שם עירו אין מתירין את אשתו היינו כשנעלמו ב' או ג' ששםם כך או כשלא נודע שנעלם בשום מקום שום יהודי ששמו כך ולא היו דואגים עליו שמת ואעפ"י שמא' מהמקומות הלך למרחקים א' ששמו יצחק בן מיכאל אין סומכים על עדות זה לומר שזהו שמת שם כיון שלא הוזכ' ולא נודע שם עירו ואמר' אולי הוא אחר שהלך ג"כ לשם והיה שמו כך אבל על יהודי אחד שיצא מכאן למקום קרוב ולא חזר לביתו ודואגים עליו שנהרג או מת כיון שלא בא למוע' שהיה רגיל לבוא והעיד עד אחד או גוי מל"ת שנהרג איש א' באותו מקום שנתעלם והזכירו שמו הוי כהזכרת שם עירו ג"כ כמו שכתבתי וכן מה שהביא הר"י קולון ז"ל בתשובת קפ"ה לשון רבי' ישעיה מטראני ז"ל מפ' האשה שלום שכתב באו עדים והעידו שמת יוסף בן שמעון מעיר פלוני מתירין את אשתו וכו' ואם יאמרו העדים יוסף בן שמעון מת ולא ידעו מאי זה עיר היה וכו' חוששין ליוסף בן שמעון אחר בעולם ואין מתירין אשתו של יוסף בן שמעון הידוע לנו עכ"ל איירי ג"כ כי האי גוונא שהלך למרחקי' ואולי משם הרחיק נדוד אבל כשעלה תוך גבול ידוע והעיד אחד ששם מת או נהרג יהודי אחד והזכיר שמו נאמר שזה שנעל' היה הכלל כי כשנעלם מעין כל איש אחד ידוע בהליכתו ממקום למקום אחר והעידו שמת או נהרג אחד ששמו כך או שסימניו כך או בתוך התחום שיש מאותו מקום למקום האחר או בכפרים והדרכים שהיה רגיל ללכת בהם שיש לסמוך על טעם זה להתיר דסברא מכרעת הכי אלא משום דצריך לדחוק קצת לשון הפוסקים ז"ל

כפי מה שפ"י ולא לימרו גברי רברבי דעיילנא פילא בקופה דמחט' איני צריך עתה לסמוך אהאי טעמא לחוד בעובדא דידן דכיון שהזכירה התוגרמה שמו וסימניו הרי תרוייהו איתנהו ביה ושריא אתתיה אפילו לפי פשט לישנא דהרמב"ם ז"ל דע"כ לא משמע מלישנא דכשתלך למקום פלו' אמור להם שמת יצחק בן מיכאל דאם לא אמרו לו אלא יצחק בן מיכאל לחוד דאין אשתו מותרת אלא כשלא הזכיר אלא השם ולא העיר אבל הזכיר השם וסימניו מתירין אשתו אעפ"י שנעלם אחר מזה השם וכן ע"כ לא קאמר אחר כך שאם אמר מת יהודי אחד כך וכך צורתו וכו' דאין אומ' באומד שהוא פלו' אלא מפני שלא הזכיר שמו אבל הזכיר שמו וסימניו מתירין אשתו והא דנקט בספ"י יצא עמנו ממקום פלו' מת וכו' אשמועי' חידושא אעפ"י שלא הזכיר לא שם ולא סימן אבל היכא דהזכיר שם וסימן נראה דבר פשוט דסגי להתיר כיון שלא נעלם אחר כשמו וסימניו.

ואם היה נודע כי אברה' אחר היה הולך בחברת זה אברהם אדום הפנים אשתו ג"כ מותרת כיון שהעידה התורגמה ששני אנשים היו ואח' מהם אדום הפנים וכן יש טעם אחר מצורף לזה בנדון זה שיהיה ההיתר פשוט מבלי שום גמגום למי שירצה להחמיר וכו' מה שאמרה התורגמה שהם מוכרים טופיש אם היא דבר ידוע באותו מקום שלא היה מי שילך למכור טופיש בכפרים שיהיה שמו אברהם אלא שני האנשי ששםם אברה' יהיו נשותיה' מותרות והרי יש לא' מהם ג' דברים להתיר אשתו ששמו אברהם ושהוא אדום הפנים ושהיה מוכר טופיש ויש בשני ג"כ ג' דברים ששמו אברה' ושהיה מוכר טופיש ושהיה הולך בחברת אדום הפנים ובהגהות דשייכי במרדכי פ' בתרא דיבמות כתוב מעשה בגוי א' שדנוהו למיתה ואמר מעולם לא פשעתי כי פעם אח' הרגתי יהודי בן ניקולא לאוריוק שהיה מוליך י' ליטרין ששלחה יהודי' לאחי' בניקולא והתירו אשתו ע"י ששאלו לה אם שלחה וכו' אע"פ שלא הזכיר שמו ע"כ ובנדון זה נמי בטעמא דהיה מוכר טופיש לבד הוה סגי להתיר אשתו כי האי עובד' אם היה נמצא מי שאומר שנתן טופיש לא' מאלו השני אנשים ששםם אברהם ושהיו מסבכי' באותם הכפרים ואעפ"י שלא ימצא אם היה ידוע שהם היו מוכרי' אות' ולא היה אברהם אח' מוכרם באותם המקומות הוי כהאי עובדא ובלאו הכי שרי נמי מכל הלין טעמי דאמרן ובס' א' שמו מתית כתוב היכא דאיכא סי' בגופו ויש גם סי' בכליו מצטרפין יחד והוי כמו סי' מובהק ומהרן מהיגר התיר כה"ג כמו שהביא הר"י בתשובה ק"נ נאם המב"ט: קיד על דבר המוכר צמר בהקפה ביותר ממה שמוכרים במעות מיד נשאלתי אם יש במכר זה צד איסור והוא ידוע כי זו היא טרשא דרב נחמן דאמ' בפ' הרבית טרשא דידי שרו והיני כה"ג מדפריך עלה ממתני' דקתני ואם לגורן בי"ב אסור ומשני התם קץ ליה הכא לא קץ ליה וכדפי' רש"י ז"ל שהיה מוכר הסחורה בהמתנה ביותר מדמיה ולא היה מפרש להרמב"ם ז"ל פסק דלית הלכתא כוותיה כיון דפסיק תלמודא דלית הלכתא כרב פפא דמחמיר טפי אבל רבי' האי ז"ל ורבי' תם ז"ל פסקו כוותיה מדלא קאמר גמרא נמי דלית הלכתא כטרשי נחמנאי וכן הרשב"א ז"ל כתב דטעמא דמילתא משום דדרך מקח וממכר הוא וכל כיוצא בזה ליכא איסורא דאורייתא וכדי שלא תנעול דלת בפני לוקחים ומוכרים הקלו בו כמו שהביא בנמוקי יוסף ז"ל וכן הרא"ש ז"ל בפסקיו פסק כרב נחמן ואנו נוהגים בארץ הזאת שלא למחות בטרשא זו משום דרוב משא ומתן הוא בכך והיינו נועלים דלת לפנייהם ואפילו לדעת הרמב"ם נראה דבעינן שיהיה דבר קצוב וידוע שהוא

שוה כך במעות מיד וכשהוא מעלה הסך הידוע כשמוכר בהקפה אסור וכמו שכתב פ"א וכן אם מכר לו מטלטלים עד זמן פלו' במאה יהיו שוים בשוק למי שקונה במעותיו מיד תשע"א אסור וכו' שנראה דהוי דבר ידוע ששוה כך בשוק ובלאו הכי מותר וצמר זו אינו דבר ידוע וקצוב כדבר הנמכר בשוק שיודעים הכל שער שלו ואין הפרש והבדל במינו בין זה לזה מה שאין כן בצמר ובבגדים כי יש בהם כמה מינים ובמין א' לפעמים שק א' של צמר יותר טוב מחבירו אע"פ שהיא מינו ועל זה אנחנו סומכים גם כן שלא למחו' בטרשא זו אפילו לדעת הרב ז"ל: קטו נשאלת על בטאן א' שהוא של ב' שותפין או ג' היאך יתנהגו בו אם יחלוקו לזמנים או ישכירו אותו לאחרים ויקח כל א' חלקו בשכירו' או יהיה תחת יד שניהם שיעמדו הם או אחרים תחתיהם בו ויעשו מלאכת אחרים ויחלקו הריוח ביניהם ונראה דיש בזה דינא דגוד או איגוד דהלכת' דאמ' הכי ואע"פ שהדב' עומד לשכר כמו שסובר הרמב"ם ז"ל והרשב"א ז"ל ואפ"ה אם אין שום א' מהם רוצה למכור ולא לקנות אלא להיות שותפין שוכרין אותו וחולקין שכרו כיון שהוא מקום עשוי לשכר ואינו ראוי לחלוק שנה שנה אלא כגון חצר שאי אפשר שישתמשו שניהם כא' מפני היזק ראייה וראויה לשכון בה א' מהם אבל מה שאינו ראוי להשתמש בו לכל א' לבדו ונעשה לשכירות אינו מתחלק לזמנים אלא ישכירו אותו לאחרים ויחלקו הריוח ואע"פ שיכולים גם כן שניהם להשתמש בו ביחד או כל א' בפני עצמו בזמנו אפ"ה אין חולקין לזמן אלא בשכירות משום דהדבר ידוע שהבטאן אינו נעשה לאיש א' או לב' או ג' אלא לכמה בני אדם שעושים מלאכת הבגדים וכולם יכולים לתקן בגדיהן בבטאן אחד וכמו שפ"ה המפרשים ז"ל דעשאן לעצמו או עשאן לשכר דתני בבריית' לא שתהא כוונת האב מעלה ומורידה אלא אורחא דמילתא נקט דעשאן לשכר הוא שהן גדולי' וראוי' להשכירן עשאן לעצמו קטנים וראויים לעצמו והכא נמי בנדון שלנו הדבר ידוע שבטאן א' אינו נעשה לצורך אדם אחד או שנים ולא נעשה אלא להשכירו וכ"ש אי שותפין לא עשו בטאן זה אלא ירשוהו ואם כן פשיט' דהוא עשוי לשכר ושוכרין אותו וחולקין שכרו כיון שאין כופין זה את זה בטענ' גוד או איגו' והרי מרחץ כשהוא גדול דאמר' דהשכר לאמצע אף על גב דאיפשר שירחצו הם גם כן בו כיון שאינו צריך כולו להם משכירין אותו כדאמ' ז"ל ואין חולקין אותו לזמן והכי נמי בטאן זה אע"פ שהם יכולים להשתמש בו כיון שאינו צריך לכולו עומד לשכר קרינ' ביה ושוכרין אותו לאמצע ולא לזמן כיון שהם אינם יכולים להשתמש בו תדיר כדאמר' וכן אין אחד מהם יכול לכופאת חבירו שלא ישכירוהו אלא שיעשו מלאכת אחרים בבטאן הם בעצמ' והריוח יהיה לאמצע שאין כופין את האדם שירד לאומנות שאינו רוצה וכן אין כופין זה את זה להיות שותפין בגופם וגם שנאמר שיקחו פועלים תחתיהם ויעשו מלאכ' אחר' בבטאן ויפרעו להם שכר טרחם ויחלקו השאר אין אחד מהם יכול לכופ את חבירו על זה שיכול כל אחד מהם לומר אין רצוני שיעשה מלאכתי על ידי אחר ואיני מאמינו כלל העולה שדין בטאן זה הוא שישכירוהו לזמן ויחלק השכירות ואין א' מהם יכול לכופ את חבירו לחלוק' זמן ובס' צרור הכסף הביא בשם הרשב"א ז"ל דכל זמן שאמר הא' איני רוצה אלא בחלוקת הימ' שומע' לו כל זמן שאין הפסד בדבר לפי ראות עיני הדיין כגון מרחץ ובית הבד העשוי לשכר ע"כ וכתב בעל הספר ובמה שכתב רבי' ז"ל לפי ראות עיני הדיין כגון מרחץ ובית הבד העשוי לשכר לא אמר דבר פסוק' ונטה לדברי הר"מ ז"ל שכתבתי ע"כ

ובנדון זה נראה וגלוי לעיני הדיין כי יש הפסד בחלוק' ימים למי שירצה להשכיר זמן או ימים שהגיעו לחלקו כי השכירות יעלה יותר בכל חדש כשמשכירו לשנה אחד ממה שיעלה כשישכיר לששה חדשים או פחות וכמו שהביא הריב"ש ז"ל בתשובת רכ"ז דחלוקת שכירות עדיפא מחלוקת ימים ולדעת הרמב"ם שאנו דנים עליו אין חלוקה אחרת בזה הבטאן כי אם בשכירות כמו שכתבתי.

נאם הצעיר משה ב"ר יוסף זלה"ה מטראני יצ"ו: קיו זה לי כמה שנים שנסתפקתי במי שהלוה לחברו מעות על מנת שיקנה ממנו סחורה ידועה ביותר משוויה במעות בעין אי הוי' רבית קצוצה או אבק רבית ולא הכרעתי אז אחד א' מן הצדדין וכתבתי שהיה קרוב להיות רבית קצוצה ועתה אינה האל לידי פסק דין אחד מהחכם השלם ה"ר יצחק ן' לב נר"ו על ענין זה והכריע שהיא רבית קצוצה ומפני שראיתי ראיותיו בלתי מכריעות הענין הנרצה אצלו חזרתי ודקדקתי בענין ועלה בידי שאין הנדון הזה רבית של תורה ואינה יוצאה בדדינים ואגלה מה שיש בראיותיו \*\*\*(השגה \* אמר יצחק במהר"ר צדיק בן לב ז"ל אל יתהלל חוגר כמפ' וסופו הוכיח על תחלתו שאמר שאין מזהירין לנזהרים כי דברים בגו והפלא משכלו הזך אם היא אבק רבית ואינה יוצאה בדדינים איך יוציאנה ע"צ חומרא בעלמא מי איישר חילן מחכמי הגמ' שאמרו שהו' חייב להחזיר בבא לצאת ידי שמים אבל לכוף בדין לא ויהיה אסור א"כ נבאתי ולא ידעתי מה נבאתי ולא מה נבאתי של חכם כמוהו דס"ל דאינה אלא אבק רבית ואי עבר חד ועבד לא מפקי' מניה הוצרכה הוראה שתצא ובמקום שיש חלול ה' אין חולקין כבוד לרב סוף דבר חתימה שאומר שהם מחמירים בענינים אלו כאלו היה רבי' של התורה אין בהם טעם כלל דאי לכתחל' קאמר פשי' דמי דעבר ארבי' דרבנן רשע הוא ואי לבדינ' קאמר דתצ' הא ודאי לית' וכדפי' ואם רצה שנזהרים ב"ד שלא יעברו אפי' איסור דרבנן כאלו הוא של תורה באופן דלא אצטרכי למדרש להיכ' דעבר אטו בזמן הגמ' לא היו נזהרים כ"כ כמוהו בשל דבריהם פשי' שהיו נזהרים הרבה מאד כדמוכח בכמה דוכתי ואפ"ה הוצרכו למילף דינא לחוט' א' שעבר ועשה כי לא יחדל אביון מקרב הארץ וכן אנחנו משפט נבחר' לנו נדעה בינינו מה טוב ופתח דברי השגותיו שהשיג ואמר א"כ אי' עינינו רואות שהלוהו בעבור התרבי' אין בדברים אלו ממש דאם כשהאד' צריך לחפץ נותן יותר משוויו היינו חפץ של תשמיש אבל מילי דפרגמטי' וזביני שהחניות מלאים מהן וזה לוקח סחור' מא' יותר משוויה בחברותיה לא ועוד דעלוי רב כנ"ד ליטר' שוה ס' בק"ן כמו שרמזתי בפסק שאני שכשהתוספת הוא הרבה מאד כ"ע מודו כמפרש דמי שאפי' העורים יביטו לראות דסחורה שוה ק' בק"ק אינו אלא בעבור שהלוהו אך תוספ' שפת יתר והוא ד"מ ש"מ:\*\*) \* קושי וביטול' כי הוא כתב והקדים שאם פירש וקצב במטלטלין מה שהי' מעלה אותם עתה בשביל ההלואה שהוא רבית קצוצה כמו שלמד מתשובת הרשב"א ז"ל ולא זו בלבד אלא אף על פי שלא פירש אלא שהלוהו ע"מ שיקנה חפץ ידוע בסך מה שהוא ידוע שם שהוא יותר משוויו בשוק ואית ביה אונאה אין אנו צריכין לפי' שהרי עינינו רואות שהלוהו בעבו' התרבי'.

והנה אין ראייתו זו הראשונה מכרעת כלל כי כיון שלפעמים כשהאדם צריך לחפץ א' נותן עליו יותר משוויו ואינו חושש על האונאה אם כן אין עינינו רואות שהלוהו בעבור התרבי' שהרבה לו על החפץ. עוד כתב דכיון שהרב ז"ל חילק באבק רבית בין מטלטלי

לקרקעי לענין זה אם איתא דלענין רבית קצוצה מטלטלי כמקרקעי דמו לישמעעי מטלטלי דבעי קצ' וכ"ש במקרקעי ואני אומר דבין במקרקעי בין במטלטלי בנדון זה אפילו קצב הסך שלמעלה בעבור ההלוואה אין כאן רבית קצוצה כיון שהרבית בא דרך מקח וממכר והרי כתב הרב ז"ל כמו שהביא החכם נר"ו כיצד המוכר לחבירו קרקע או מטלטלי ואמר לו אם מעכשיו תתן לי הדמי' הרי הן שלך בק' ואם עד זמן פלו' הרי הם שלך בק"ב הרי זה אבק רבי' כו' דמשמע \*\* (\*דבין בקרקע בין במטלטלי אין כאן אלא רבית דרבנן אפי' קצב וכו' הוא תימא דזיל קרי בי רב הוא דכל שלא יש צד הלוואה משותף בענין א"א לבא כלל לאיסו' תורה ובדברי של ומאי משמע ודאי הוא האי לישנ' יתירת'): \*\* דבין בקרקע בין במטלטלין אין כאן אלא רבית דרבנן אפי' קצב ופי' מה שמעלה לו בשביל המתנ' הזמן שהוא עשרים למאה לשנה או לזמן ידוע ואין כאן רבית של תור' כיון שהוא דרך מקח וממכ' וכמו שכתבו המפרשים ז"ל דכל רבית שהוא דרך מקח וממכר אינו אלא אבק רבית ועוד השמיענו הרב ז"ל חידוש אחר כך שבמטלטלין אפי' בסתם אסור כיון שידוע שעתה אינם שוים בשוק אלא תשעים והוא לקח במאה לזמן ידוע שנר' כי מכירת מטלטלין ביות' משווין הכל אסור משום אבק רבית לבד בין מפרש מה שהוא מעלה כמו שכתב הרב ז"ל ברישא בין בסתם כמו שכתב בסיפא: \*\* (השגה \* רוצה לומר דמאי דנקנו הרב מפרש במטלטלי בריש' ובסיפ' קאמר דמטלטלי אפי' סתם לא קשי' דריש' אשמועי' אפי' מפרש דמטלטל אינה רבית קצוצה וסיפא אשמועי' דאפי' סתם דמטלטל אבק רבית מיהא הוי וליתא דכיון שאין שם הלוואה מצטרפת פשיט' דאפי' פי' לא הוי רבית קצוצה שכבר הקדים הרב דאין רבית קצוצ' אלא דרך הלוואה לא דרך מקח כלל ומקרא מלא הוא מלוה הונו בנשך ותרבי' כדאיתא בגמ' בהדי' דאי' רבי' של תור' אלא בדר' הלוואה ולא קאמר הרב שאין זה אלא אב' רבית אלא הרי זה אבק רבית להשמיענו דאע"ג דמדאורייתא שרי רבנן מיה' אסרוהו והיינו דכילל הרב מטלטלי ומקרקע בחדא בבא וסיים בהו הרי זה אבק רבית דכי הדדי נינהו בהבנת הלשון ולכן כתבתי בפסקי ה'ב' תירוצי' שתירצתי וק"ל: \*\*) \* וכיון שאין כאן רבית קצוצה לפי שאינו אלא דרך מקח וממכר ה"נ אם הלוח לחברו מנה ע"מ שיקנה ממנו קרקע או מטלטלין ביותר משווין אפי' פי' וקצב מה שהו' מעלה בעבו' ההלוואה נראה שאין כאן רבית של תורה כיון שהוא מוסיף אינו חשוב מעות רבית מן התורה דרך מכר אלא אבק רבית כמו כן כשהלוה ע"מ שיקנה בכך וכן תוספ' משויו במעות בעין אינו אלא אבק רבית כיון שהתוספ' שניתן בשביל ההלוואה בא מחמת מקח וממכר דטעמא דבמקח וממכר אינו אלא אבק רבית אפי' במפרש הוא משום שלפעמים \*\* (\*ח"ו דלא אסרה תורה אלא דרך הלוואה ודיינו מה שאסר' תורה אלא דגזרי רבנן משום דילמ' טעו אינשי במה שהו' טוע' לומר אם כשקונה ע"מ שימתין ויאריך לו ומעלהו החפץ הרבה שרי דאיכ' רווחא להאי ופסיד' להאי ניכרת וידועה אם כן אפי' דרך הלוואה נמי דלא משמע להו לאינשי הנקוד' האמתית המבדלת בין אור לחשך דכשיש צד הלוואה הוא שאסר' תורה ואי לא לא אפי' שיתן לו כל הון ביתו: ולפום טעמיה דדריש טעמי' דקר' כר"ש ולא כרבנ' דפליגי עלי' ערי ושכבי סהדי דאזל בתר איפכא והוה לן למילף דכיון דאסרה תורה דרך הלוואה ולא דרך מקח משום דלפעמים אדם קונה במעות בעין ביותר משויו לפי שצריך לו ולא נשך איכא ולא תרבית איכא א"כ כשמעלהו כפלי

כפלים ומפרש שכל זה העלוי הוא בעבו' שאינו נותן לו מעות בעין נילף שהיא רבית קצוצה ויזיל בתר טעמא שהרי נשך איכא ותרבית איכא שזה חסר וזה מתרב' ולא כמו שהוא לומד להק' ולא להחמיר לפום טעמי' אלא דפשי' ופשי' דאפילו שזה חסר וזה מתרבה אם אינו על דרך צד הלואה לית לן בה מדאוריית' כדגמרי' לה ממלוה הונו בנשך ותרבית דאף על גב דדברי תורה מדברי קבלה לא ילפי' אין זה אלא גלויי מלתא בעלמא דתרבי' דקרא היינו דרך הלוא' ובאמ' בחטיפ' ובמרוצ' ראיתי אלו ההשגות ואתמה' בחדא שעתא את נשף חשקי שם לי לחרדה לקול צללו שפתים ואם כן מ"ל כשקונה ע"מ שימתין וכו' או כשקונה ע"מ שילוה לו מי יתן טהור מטמא לא א' ועוד נפלאתי הפלא ופלא שכשרא' שקוטב דרושנו אינו אלא מההיא דהרמב"ם ז"ל שהרבי' והתוספ' אינו בהלואה אלא בחצ' דאגר מניה בפחות ואפ"ה כיון שיש שם הלוא' משותפ' חשבינן ליה כהלואה סלע בה' דינרין צלל במים אדירים לחלק בין מקח לשכירות וזה הוא שבר על שבר דכ"ע ידעו דשכירות זביני ליומיה הוא ומי עשאו כמו הלואה ח"ו ועוד איך כ"כ מהרה שכח טעמו בעיניו כראי מוצק נמוקו עמו דטעמ' דבמקח וממכ' אינו אלא אבק רבית אפי' במפ' משום שלפעמים אדם קונה במעות בעין יותר משווי לפי שצריך לו כו' וא"כ מ"ל כשקונה ע"מ שימתין כו' או ע"מ שילוה לו כו' הישמים כ"ש וק"ו שכירות שאדם משכיר חצר בפחות משווי לפעמים דהא לית ביה אונאה ומ"ל שילוהו או לא אלא הדברים פשוטי' מאד שהם הוא צד ההלואה כל היכא דאיתי' ומה שמשיג דיות' חדוש היה משמיענו הרב בהלואה ע"מ שיקנה מע"מ שישכיר ליתא דאי לא קאמר אלא ע"מ שיקנה חפץ כו' הא מטלטל שאני דכמוהו ימכר בשוק ואית ביה אונא' מ"ה הוי רבית קצוצה אבל קרקע לא אפי' בשכר וא"ת קניית קרקע פשי' דמילתא דלא שכיחא היא להלוות מעות ע"מ שימכו' לו חצרו בפח' ועוד דאי זבין ארעיה הא שקיל זוזי ודאי אוזיף מניה למוכר' בפחות ולא שכיח דאצטר' ליה כ"כ זוזי ופשיטי דמילת' דשכיח' טפי היא לשכור ממנו בפחות דשכירות נמי זביני הוי ומ"ש שיש דרך שכירות שהוא מן התורה כההי' דמוכ' באסמכת' כו' לא ידענ' מאי קאמר דמה שלא נקנה קנין גמור אגלאי מילת' דזווי הלוא' נינהו ומ"ה הפירות שאכל הם הוא מעות ההלואה אבל מה ששוכר ממנו בפחות הרי נקנה לו לזמנו בשכרו ואין כאן אלא שפיחת לו משכרו בעבור ההלואה המשותפות עם השכירו')\*\* דאדם קונ' במעו' בעין ביותר משווי לפי שצריך לו וגם המוכר אם הוא בעל הבית שמוכר חפציו אינו מוכרם אלא ביות' משוויים ואין עליו אונאה: ואם כן מה לי כשקונה ע"מ שימתין ויאריך לו ומעלה החפץ יותר משווי או כשקונה ע"מ שילוה לו ולוקח החפץ יותר משווי דבר קצוב הכל אבק רבית כי מה שכתב הרב ז"ל כי כשקוצב הדבר שפוח' לו מן השכירות עד שיחזיר לו הלואתו שהוא רבית של תורה היינו בשכירות כמו שכתב או ששכר הימנו בפחות וקצב הדבר שפוחת לו מן השכירות עד שיחזיר לו הלואתו שהוא רבית של תורה היינו בשכירות כמו שכת' או ששכר הימנו בפחות וקצב הדבר שפוחת לו וכן הרשב"א ז"ל באותה תשובה שכת' מי שהלוה לחבירו מעות והשכיר לו ביתו בפחות אינה רבית קצוצה כיון שלא קצב ואמר בית זה ששוה כך וכך אשכיל לן בדינ' בעבו' ההלוא' היינו בשכירו' אבל במכר בנדון זה אפי' קצב אין כאן רבית של תורה כדפי' שאם היה כן יותר חידוש היה משמיענו הרב ז"ל בהלואה ע"מ שיקנה מהלואה ע"ע שישכיר כי הוא ידוע כי דרך מקח וממכר



הרבי' הוא מדרבנן ודרך שכירות יש שהוא מן התורה שהוא כמו הלואה כיון שאין כאן מקח וכמו שכתב הרב ז"ל שם פ"ו כי המוכר באסמכתא או כל מה שאינו קנין גמור שהפירות שאכל הם רבית של תורה וכמו שכראה ג"כ מלשון בעל הטורים שכת' כללא דרביתא אמר רב נחמן כל אגר נטר לי אסור פ"א בשביל המתנה מעותיו נותן לו שכר בין דרך הלואה או ממכר או שכירות אלא שאם הוא דרך מקח הוא מדרבנן וכו' נראה מדבריו כי מה שהוא דרך שכירות מן התורה היא דרך ממכר מדרבנן ומה שהוא דרך שכירות מן התורה הוא כמו אם הלוה לו ע"מ שידור בחצרו בפחות משווי דבר קצוב וכמו כן מה שהוא דרך מקח וממכר מדרבנן הוא כשהלוה לו ע"מ שיקנה ממנו חפץ פלו' בסך קצוב יותר משווי: שהוא ממש בהלואה המשותפת עם המקח מי שם פה לאדם שיאמר שדרך שכירות הוא כמו הלואה ותו אתמה' טוב' טובא על הפלפול הנמרץ שעשה בדברי הטור שחשבו שמ"ש אלא שאם הוא דרך מקח הוא מדרבנן קאי אדסמיך ליה דהיינו שכירו' שבשכירות הוא מן התורה דהיינו הלוהו ע"מ שישכור בפחות ובדרך מקח דהיינו הלוהו ע"מ למכור אינו אלא אבק רבית ופ"א הלשון לכל אשר הולך אינו אלא כך כל אגר נטר אסור באיזה אופן שיהיה אלא שכשאינו דרך הלואה אלא דרך מקח דהיינו נמי שכירות דזביני ליומי' הוא אינו אלא מדבריהם ושכירות דכתב הטור אינו ח"ו הלוהו ע"מ שישכור דההיא בכלל דרך הלואה היא תדע דהא לא סמיך לה להא דשכירות גבי הלואה אלא גבי דרך ממכר ויגיד עליו רעו דרבתי' הוא והיינו שכירות דרבנן כגון ההיא דשומר שדות שמוסיפי' להם בשכרם כדי שימתינו אחר חריש' ומירוה א"נ משכיל' לו חצרו לשנה והתנה עמו שאם יפרעהו בסוף שנתן כמו שהוא הדין דשכירות אינה משתלמת אלא בסופ' יתן לו י' דינרים ואם יאחר שנתים יתן לו שנים עשר דינרים דהיינו אגר נטר בשנה שניה ולישנא קיט נקט הטור במה שלא חזר וכתב אלא שאם הוא דרך מקח או שכירות הוא מדרבנן שסמך על מה שסמך השכירות למקח לומר דכי הדדי נינהו ומה לו עוד לבררם ולפרשם והאמת אמת דשכירות נמי זביני הוא והכל בכלל מקח חוץ מההלואה ועד כאן לא מיירי אלא בהלואה פשוטה ובמכר ושכירו' פשוטים דבהלואה משותפ' עמהם בסמוך כתב לה שכתב וכן בהלוהו על חצירו וא"ל ע"מ שידור בו חנם או ישכירהו לו בפחות הוי רבית קצוצה והפלא שלא הוצרך הטור לפרש בשקצב וקצץ דנר' לו דכיון דנקט חצר פשי' דבהכי מיירי דאי לאו הכי מאן נוכח שהשכירו בפחות כיון דלית ביה אונאה ואין כמוהו נמכר בשוק ומפני שסובר הטור דה"ה והוא הטעם הלוהו ע"מ שימכור סתם לה לההיא דקציצ' בחצר דחייש לב"ד טועי' דמדמו מילתא למילת' וידונו כן במטלטל וליתא וסתם דמט' כפי' דמקרקע דמי ויות' הטור שיטעה מי שירצה לטעות בחומרא דקרקע מדקולא במטלט'.

ומה שאמר עוד דמה שהוצרך הרב לפרש דאיירי בקצב היינו כדי שיה' דומה לדור בחצר חנם וא"כ מה עני' זה ללמוד ממנו במטלטל דסתמ' כפי' בדאוריית' הוא רבי' גדול דהא לא זו אף זו תנן לא מבעיא שלא ידו' חנם אלא אפי' שכירות בפחות נמי אסור ומה גרעון יש באפושי דרגי ביניהו כ"ש דהוי זו ואצ"ל זו ועוד דמידי איריא הא כדאית' והא כדאית' ועוד דנימא איפכ' וכי היכי דדירת חנם לא קאמר ליה אלא דור בחצרי חנם כך שכירות בפחות לא הוסיף דברים אלא כך אמר לו הלוני ודור בפחות אלא עכ"ל כדפרישית דאין אתה יכול לומר בקרקע בפחות אלא א"כ פירש שווינו ויאמר לו מה

שפוחת בעבור ההלואה ובמה שהדבר מפורש לכל העולם כנר' מה אנו צריכים לפירושו ומ"ש שהמפרשים לא פי' המשנ' ברבית של תורה לא ידעתי מה הוא דהא הרב ז"ל והא הטור במילת' דפסיקת' שלא הביא חולק ואם יש חולקים הם כלל גדו, הוא דספק' דאוריית' לחומרא ואם אמרו בממון הקל דלא מפקינן ממונא מספקא בממון של רבית כזה דאיכ' תרתי רבית וגזל איפשר דמפקינן ממונא כ"ש שאין זה ספ' כיון דעבדינן בכולי מילי כמו הרב ז"ל ובספר' כהרא"ש ז"ל הלכך ודאי הוא ומפקי' ממונא ומ"ש עלי מ"ש הטור שכשמעלהו הרבה הוי כמפרש דאיהו ס"ל דאפי' במפרש אינו אלא דרבנן כבר נתבאר בטולו לעיל באר היטב ואם היה בין חכמי קוסט' נר"ו וביני מחלוקת והארכנו בפסקים הרבה מאד ולא היה ח"ו בזה אלא הכל מודים דכשפי' הוי רבית קצוצה ואני אומר דסתם דמטלט' כשמעלהו הרבה ומוכח' מלת' כמפרש דמי כמ"ש הטור לענין רבית הקל וכ"ש וק"ו לענין רבית של תורה ובאיך דחכירי נרשאי אין הזמן מספיק להאריך כי באשון לילה אשר הגיעני המכתב אני כותב בריהט' בעבור חפזון הבן יקיר לי המוביל המשכיל יצ"ו ומ"מ אתמהה על סבר' זרה שכותבין בשט' דשהה כמה שנים ונימא דמוכח' מילת' דאדעת' דהכי עביד ובנ"ד שאם יום או יומים יעמוד לא מוכח' מילת' באמ' אי יהושע בן נון ח"ו אמרה לא צייתנ' ליה כי מה שתלה עצמו משום דבשטר גופיה כתבי הכי ליתא כלל דהא לא מן השם הוא זה אלא לסימנ' בעלמ' דאי זו שדה חכר לו ואי שקיל דידיה שקיל לכן צריך השטר לומר שכב' השכירו מאז זה כמה ולא דידיה הוא אלא דהשת' הדר חכרה מניה והתימה על מה שחזר על עצם הדרוש וכתב דהיא תשוב' דכל הרוחה מפורסמת ניכרת לעין רבית של תורה היא אפי' לא קצצה יפה אמר' בלישנ' דגמר' הוא כל אגר נטר ליה אסור אבל בנ"ד אין הרוח' מפורסמ' דאיפש' במעות בעין היה חוכ' כך ע"כ מאריה דאברהם אנא קאמינ' דכשמעלהו הרבה ומוכחא מילת' דבשביל ההלוא' הוא כל התוספת הגדול הזה דמפרש דמי כמו שהוכחתי מהטור ואיהו קאמר דהטור לא אמרה אלא לענין אבק רבית ותשוב' זו צווחת ככרוכי' שכשהריוח מפורסם הוי רבית קצוצה והדר איהו וקאמר שהתשו' טובה מאד אלא דנ"ד לא מוכח אין זה אלא מערכה על הדרוש דמה ר"ל הרוחה מפורסמת בדלא קצץ אלא כגון זו שהעלהו הרבה מאד דכולי עלמא סהדי שאין זה אלא בעבור ההלואה וחיי ראשי איני יודע מאי הרוח' מפורסמת יותר מזו יש משהו מנה ביותר ממאתים ומה שאמר שאין מכשלה הזאת תחת ידם ואין מזהירים לנזהרים כבר כתבתי לעיל דאנא לא לאורויי איסור' אתינ' לשאחשוב שהמכשל' הזאת אין ידם אלא למאן דעבד אמינ' דכייפי' ליה להוצ' בלעו מפיו ואם כן מה טעם באומרו אין מזהירים לנזהרים אלא עכ"ל דנזהרים להוציא בדיינים קאמר וק' טובא מה שהקשתי בפתח דברי ע"ש ומ"מ את והב בסופ' ואשריו ואשרי תורתו וכמו שאמרו חכמי האמת דהאי פירוש' דאשר חרב גאותך לא ח"ו חרב ממש כי זו דילהון היא דכתיב ועל חרבך תחיה אלא זו היא מלחמת' של תור' זאת נחלת עבדי ה' וצדקתם לפלפל ולהרוג זה את זה בהלכ' ומתוך כך מתרווחת שמעת' והקב"ה מתעל' בכך שכותבין וטורחין כמה וכמה על נקודה אחת של תורה כי תורה היא לדרוש ולקבל שכר אך החכם שאמר שאין הדין כפסקי וקצרה ידו מהושיע ולכתוב דעתו וכן חכם א' שאמר דהלכ' כותי ולא מטעמי אתמה' על חסידותם ושלמותם למה בסתר ידברו והחכמ' מאין תמצ' היא הכחשת החכמים אלה את אלה בפסקיהם ואיזה

מקום בינה כי אם החקו' והחפו' ומחזיקנ' טיבת' לחכמי קוס' נר"ו כי באמת כותבים באורך וחוזרים וכותבים והחכמ' מתרב' ושמעתת' מתרווח' ואל אלהי הצבאות יצילנו משגיאות ויורנו נפלאות כנפש מחכ' רחמי חוקר כליות ולב יעבו' לכל חכמי לב הצעיר יצחק במהר"י צדיק בן לב ז"ל: וא"כ אין צ"ל כשהלוה ע"מ שיקנה ממנו ביותר ולא קצב אלא אפילו פי' וקצב מה שמעלה בעבור ההלוואה אין כאן רבית של תורה וגם כי אצל החכם הנז' היה דבר פשוט שכשקצב הוא רבית של תורה כמו שנר' לו מפש' דברי הר' ז"ל והרשב"א ז"ל ולא הוצרך להבי' ראיות אלא כשלקח ביותר ולא פי' אלו היה מטיב העיון היה רואה בשכלו הזך כי מה שכתבו הם אינו אלא על הלוואה ושכירות ולא מדמי' מילתא דמכירה בהלוואה למילתא דשכיר' בהלוואה וכמו שכתבתי וכ"ש כשאינו מפרש הדבר שמוסיף: השגה \* אנה השכל שיגזור כך דאם אית' דשכירו' דיינינן ליה כאסמכתא שאין גופו קנוי וזווי הלוואה איננו א"כ מאי אריא הלוהו לא ישכור ממנו בפחות אפי' לא הלוהו נמי דההיא דאסמכת' לא בעינן הלוהו ואלה דברים פשוטים מאד: עוד כתב דכיון דתנן סתמא לא ישכור ממנו בפחות מ"ל לרב ז"ל לומר שקצב מה שפיחת אלא משום דאיירי בחצר הוצרך לומר דאיירי בקוצב דאם אינו קוצב מאן נוכח ששכר הימנו בפחות כיון שאין כיוצא בו נמכ' בשוק ואין אונאה בקרקעות אלא ודאי ק"ו הדברים אם ברבית דרבנן סתם במטלטלים כמפרש דמי ברבית דאורייתא מיבעי' וגם זו אינה מכרע' דמה שהוצרך הרב ז"ל לפ' דאיירי בקוצב היינו משום דתנן לה גבי המלוה את חבירו לא ידור בחצרו חנם דהיינו הלויני ודר בחצרי דהוי רבית קצוצה שכל שכירות החצר הוא מותר לו בשביל ההלוואה וכן לא ישכור ממנו בפחות הוא כשקצץ מה שפוחת לו הוא מן התורה ואם לא קצץ אינו דומה לדור בחצרי חנם ואם כן מה ענין זה ללמוד ממנו במטלטלין דסתמן כפי' ברבית דאורייתא והמפרשים ז"ל לא פי' המשנה כמו שפי' הרב ז"ל ברבית של תורה.

ומה שכתב שכשמעלהו הרבה היה ליה כמפרש וכמו שכתב בטור כבר כתבתי שאפילו במפרש אינו אלא דרבנן והטור גם כן לא דבר אלא ברבית דרבנן. ועוד כתב וראיתי שערוריה בתגרים שפורעי' חובם זה לזה במיני סחורות אדעתא דלחזור ולקנות ממנו בתוספת עשרה למאה שקרוב הדבר להיות רבית קצוצה ולא לדברי רש"י ז"ל בלבד שכתב בההיא דחכירי נרשאי דכתבין משכן פלו' לפלו' ארעיה והדר חכרא מיניה דרבית קצוצה היא אלא אף לדברי החולקים עליו ואו' דאבק רבית הוא בנדון שלפנינו הכל מודים שהוא רבית גמורה וכו' ואני אומר שאפילו לדעת רש"י ז"ל שכתב בההיא דהויא רבית קצוצה.

הכא מודה דלא הוי אלא כההי' דמנה אין לי וכו' משום דבההיא דחכירי נרשאי הוו כתבי משכיר ליה פלו' ארעיה לפלוני והדר חכרא מיניה דבשטר' דשכירו' גופיה כתוב דחכרא מיניה דנראה שע"מ כן השכירה ממנו ואפילו כתב שהינא כמה עידנין והדר חכרה מיניה כדאמ' התם בגמ' אפ"ה נראה דמתחלה אדעתא דהכי עביד וכאלו הוי משום ההלוא' כיון דבשט' גופיה כתבי הכי אבל בנדון דידן שפורעים חובם במיני סחורות אדעתא דלחזור ולקנות בתוספת כיון שלא הזכירו תחלה בפ' שע"מ כן היה הפרעון ואינו כתוב בשטר לא הפרעון ולא חזרת הקניה כההיא דחכירי נרשאי אפילו לרש"י ז"ל אין כאן רבית ועוד דהתם הוי הכל דרך הלוואה וחכירות בלא טורח כמו שכתב רש"י ז"ל אבל הכא

שפורע לו בסחורה וחזר וקונה אותה ממנו ביותר אין כאן רבית של תורה כיון שלא התנה בפ' שיחזור ויקנה אותה והוי נמי דרך מקח וממכר דהוי כרבנן וכיון דלא התנה הוי כההיא דמנה אין לי דאינה אלא הערמה ואפילו לרש"י ז"ל וכמו שכתב הר"ן ז"ל בההיא תשובה שכל שהוציאו בפיה' מתחלה שע"מ כן נעשה וכו' דהוי רבית גמור' וכו' דמשמע דאם לא הוציאו בפיהם מתחלה לא עוד כתב שמצא בת"ש שרבית של תורה היא כל הרוחה מפורסמת וניכ' לעין בין קצצה או לא קצצה כיון דודאי איכא רווחא רבית של תורה היא ע"כ והטיב כל אשר דבר הרב ז"ל שהשיב אותה תשובה דלישנא דתלמודא הוא כל אגר נטר לי אסור וכיון דאיכא ודאי אגר נטר לא שנא קציץ או לא: אבל בנדון זה דליכא אגר ודאי מה שמוכר ביותר או לוקח בפחות איפשר דבמעוה בעין נמי הוה מוכר כך וליכא רבית דאורייתא כדאמ' דהוי דרך מקח וממכר ואפ"ה אין מכשלה זאת תחת ידינו במדינה זו כי אנו מחמירי' בענינים אלו כאלו היה רבית של תורה ואין מזהירין לנזהרים.

נאם הצעיר משה ב"ר יוסף זלה"ה מטראני יצ"ו: קיז ראיתי בני עליה ואנשי מעשה וחכמה זהירים במצות ובמילי דאבות ודברכות ורוצים להשלים ק' ברכות קודם שתנץ החמה ולהיות' שומרי' אמונים וגדול העונה אמן יותר מן המברך וזה דרכם בכל יום להתקבץ באשמורת הבקר אחר הבקשות והתחנות לאלהים לברך א' מהם ברכת הנותן לשכוי ופוקח וזוקף ומתיר עד שלא עשני אשה ועונים כולם אמן ואח"כ חוזר אחר ומברך אותן ועונין כולם אמן וכן כולם ונר' לי שכיון שהם פטורים מן הדבר אין ראוי להם לעשות דהאי מימרא דשומר אמונים דר"ל פ' כל כתבי קאי עיקר' אמירא דרבי"ל דלעיל כל העונה אמן יהא שמיה רבה בכל כחו קורעין לו וכו' ואהא קאמר ר"ל כל העונה אמן בכל כחו פותחין לו וכו' כדכתיב פתחו שערים וכו' אל תקרי שומר אמונים אלא שאומרים אמנים והיינו אמן יהא שמיה רבה וה"ה נמי כשעונה אמן אחר ברכת חבירו על המצות ויוצא בברכת חבירו אבל בברכה שכבר יצא ידי חובתה לא בעי כל כחו ולא קאי קרא דפתחו שערים עלה וכמו שכתבו הגאונים ז"ל על ברית' דאין עונין לא אמן חטופה וקטופה ויתומ' וכו' דאם יצא כבר ידי אותה ברכה לית לן בה וכיון שכשיצ' יכול לענות אמן קטופה וחטופה ויתומה א"נ אינה בכל כחו וכוונתו וכן מה שאמרו גדול העונה אמן יותר מן המברך הוא כשהו' מברך להוציאו ידי חובה והוא עונה לצאת דומיא דמברך שהוא מברך ברכה שהוא חייב והרמב"ם ז"ל בפ' א' מהל' ברכות וכל העונה אמן אחר המברך הרי זה כמברך והוא שיהיה המברך חייב באותה ברכה משמע דהא דאמרי' הרי הוא כמברך או יותר מן המברך הוא כשהוא עונה על ברכה שחייב בה ויוצא ידי חובה ועל כן צריך שיהיה המברך חייב באותה ברכה אבל אם אינו חייב באותה ברכה אינו השומע כמברך וכ"ש שאינו יותר מן המברך ואחר שלמדנו שאין חומר עניית אמן בברכה שאינו יוצא בה ידי חובה כחומר עניית אמן על ברכה שיוצא בה ידי חובה צריכין אנו ללמוד וללמד אם עניית אמנים אלו משלמת חיוב מאה ברכות או יותר בכל יום או תשלום מאה ברכות בשבת וי"ט שחסרים כמה ברכות.

ונראה דאין תשלום מאה ברכות אלא בברכה עצמה או בעניית אמן על ברכה שחייב בה ושומעה מפי שחייב בה שהרי אמרו בהשלמת ק' ברכו' בשבת וי"ט דממלי להו במיני אספרמקי ולא אמרו שיענה אמן אח' מי שמברך ברכה שכבר יצא הוא ידי חובתה

ושישכים בשבת וישמע ברכה שמברך כל א' וא' ויענה אמן וכתבו קצת מן המפרשים ג"כ דברכות שמברכים הקוראים בתורה וברכות המפטיר עולים לשומעיהם לחשבון והיינו משום דתקנת מרע"ה היא לקרות בתורה צבור וכל הצבור חייבים בזה ובהפטור ג"כ ובברכה שמברך העולה לקרות בתורה והמפטיר יוצאים כל הצבור ידי חובתן בתקנות אלו והוא ליה כאלו כל א' ברך ולכן עולים לחשבון אבל עניית אמנים אלו של ברכות שאינו יוצא בהן ידי חובה אותה ברכה שכבר יצא או מתכוין שלא לצאת בשמיעה זו אלא לברך הוא אח"כ אינם עולים לחשבון שאם היו עולים למה היה צריך הגמרא לומר דממלי להו באספרמקי ולמה אמרו המפרשים שיענו אמן על ברכות התורה וההפטרה יאמרו שיברך זה ויענו אמנויצאו י"ח ק' ברכות ונחזור עתה לבאר כי מנהג זה אינו מנהג ותיקון ויותר טוב שיברך אחד לכלם וענו כל אחד ואמרו אמן ממה שיברך כל אחד ואחד שהרי אמרנו שכל העונה אמן אחר המברך הרי הוא כמברך היינו כשמכוין לצאת וכיון שהו' כמברך למה יחזור ויברך וכן אמרו גדול העונה אמן יותר מן המברך וכיון שבעניית אמן אחר מי שמברך להוציאו הוא גדול מן המברך למה יכוין שלא לצאת ויגרע כחו של אמן שאינו כמברך כדי לחזור ולברך יכוין לצאת ויהיה גדול יותר מן המברך ונר' שיהי' עיכוב בדבר ושיהיה זה בכלל ברכות שאינן צריכות מדגרסינן בתו' דברכות פ' בתרא עשרה שהיו עושים עשר מצות כל א' וא' מברך לעצמו היו כולם עושים מצוה א' א' מברך לכולם ויחיד שהיה עושה עשר מצות מברך על כל א' וא' ע"כ וכתב הר"ד אבודרהם ז"ל יראה מזאת התוספת שאם היו עשרה בני אדם רוצים להניח תפלין או להתעטף בציצית או לעסוק בתורה א' מברך לכולם וכן נוהגי' בישיבת סוכה או לקידוש או להמוציא שא' מברך לכולם וכן כתב הרא"ש ז"ל בבדיקה חמץ שאם בעל הבית אינו יכול לטרוח ולבדו' בכל המקומות שבבית יעמוד מבני ביתו אצלו בשעה שהוא מברך ויתפזרו לבדוק איש איש במקומו על סמך הברכה שברך עכ"ל ויראה מזה כי לעיכובא מתני' כמספק' שאם עשרה היו עושי' מצוה א' והיו כולם במקום א' שא' מברך לכולם ולא יברך כל א' וא' אעפ"י שעונים אמן אחריו כי גדול מי שהוא עונה אמן לצאת ידי חובה יותר מן המברך להוציאו וכ"ש שהוא גדול יותר ממי שהוא מברך להוציא את עצמו לבד וכן נראה מן התוספת דנקט בבא מציעתא דומיא דרישא וסיפא כי היכי דרישא וסיפא דוקא רישא דכל א' מברך לעצמו ולא שיוכל א' לברך על כולם במצות שהם עושים והוא אינו עושה וסיפא דיחיד שעושה עשר מצות יברך על כל א' ברכתו ולא יברך על כולם אקב"ו על המצות וה"נ מציעת' דוקא שא' מברך לכולם כלום ולא שיברך כל א' לעצמו וכן מה שכתב הרא"ש שיתפזרו לבדוק על סמך הברכה שברך נראה שאין ראוי לברך כל א' אלא א' לכולם וכן הוא המנהג בעשיית מצוה א' ביחוד לכמה בני אדם כישיבת סוכה או קידוש או המוציא שא' מברך לכולם ואה היה טוב יותר עניית אמנים היינו מברכי' כל א' וא' לעצמו ויענו כולם אמן וירויחו כמה ברכות וכמה אמנים אלא מפני שיותר טוב היא ברכה אחת שהיא נאמרת להוציא את עצמו ואת אחריו והם עונים אמן מכמה ברכות וכמה אמנים שכל א' מברך לעצמו וכל א' עונה אמן בלי כוונה לצאת: ומה שאנו נוהגים בכל יום כל א' על תפלין וציצית ולענו' כולם אמן ואין א' מברך לכולם זהו מפני שהברכה צריכה שתהיה עובר לעשיית המצוה ואין כולם מזומנים יחד בטליהם בידיהם או תפלין מזומנים והזרוע מגולה להניחם כדי שיברך א'

לכולם אבל אם היו מזומנים ביחד לעשות מצוה א' בבת א' פשיטא שא' מברך לכולם וכו' עונים אמן ואפילו בלא עניית שומע כעונה ואיפשר שזהו מה שאמרו גדול העונה אמן יותר מן המברך כי המברך אינו יכול לענות אמן אחד ברכתו וזה השומע הוא כמברך אפילו שלא היה עונה והוא גדול יותר ממנו בעניי' אמן והרי הוא כמברך ועונה אמן וראיתי מי שפי' על דברי הרב ז"ל שכתב כל השומע וכו' וכל העונה אמן אחר המברך הרי זה כמברך שכל העונה אמן אחר המברך יצא ואע"פ שלא נתכוון וכיון שיצא שחוזר ומברך הרי הוא ברכה לבטלה אלא אם כן יכוין בפני שלא לתת מה שאינו כן כוונ' הרב' המברכים ברכות אלו בכל בקר ומצאתי ראייה ברורה יותר למה שכתבתי כי יותר טוב שיברך א' להוציא את האחרים והם יענו אמן ממה שיברך כל א' וא' מברייתא דמייתי בברכות פרק אלו דברים ת"ר היו יושבים בבית המדרש והביאו אור לפניהם ב"ש או כל א' וא' מברך לעצמו וב"ה אומר' א' מברך לכולם משום שנאמר ברוב עם הדרת מלך ואמרינן בגמרא בשלמא ב"ה מפרשי טעמא אלא ב"ש מאי טעמא קסברי מפני ביטול בית המדרש ופי' מפני ביטול ב"ה שצריכים כולם לשמוע הברכה כולם ולענות אמן אחר המברך ונמצא שמתבטלין בעניית אמן יותר ממה שיתבטלו כשיברך כ"א וא' בפני עצמו וב"ה אומרים דלא חיישי' לביטול כזה שיותר טוב שיברך א' לכולם משום ברוב עם הדרת מלך ע"כ פי' רבי' יונה ז"ל הרי בפני לב"ה שאפילו במקום שיש ביטול בית המדרש לא חיישינן ליה והוא יותר טוב שיברך א' לכולם משום ברוב עם הדרת מלך ולא שיברך כל א' לעצמו וכ"ש הכא בנדון דידן דליכא ביטול בית המדרש ולא ביטול קביעת בית הכנסת דאפי' לב"ש אחד מברך לכולם להוציא את הרבים ידי חובתם והם עונים אמן לצאת ועדיף טפי משום ב"ע הדרת מלך שהם ישראל כדכתיב ומי כעמך כישראל גוי א' כשמזמנים יחד לברך ברכה א' על כולם וכולם עונים אמן הוא הדרת מלכו של עולם הקב"ה וכשמברך כל א' לעצמו אינו הדרת מלך ולכן נוהגים בכל ישראל לתת דמים לצדקה כדי לזכות במצוה זו לברך הברכות בבקר להוציא את הרבים ידי חובתן אפי' אותן שהם יודעים ולא אמרו אותן בבית' והם עוני' אמן ומקיימי' כולם ב"ע הדרת מלך ועוד דמיחזי חוכא ואיטלול' שיברך זה כמה ברכות ויחזו' היושב אצלו לברך אותן הברכות עצמן וכן כל א' וא' לומר זה מה שאמר זה הוי כמהדורי מילי אלא יברכו כול' בבת אחת לפי מנהגם כמו ברכות של ק"ש והתפלה או כמו ברכה של ברכת כהנים שמברכים כולם ביחד או יברך א' לכולם כמו שהוא הדין ויענו כולם אמן ומי שירצה לענות אמנים הרבה כאלו יכול להשכים ולענות אמן אחר המברך להוציא את הרבים ולומר למי שיבוא אח"כ שיברך כל אותן הברכות שלא ברך עדין ולא יצא י"ח וכן לבא אחריו וכן לכל הבאים זה אחר זה ויענה אחר כולם כמה אמנים אבל לברך זה בפני זה ולחזור חברו לברך לא שרי כדאמ' אלא אחד מברך לכולם דאפי' בברכות המצות אמרי' בתוספתא דא' מברך לכולם כדאמ' לעיל כ"ש בברכת ההודאות וכעין מה שפירש רבי' שמואל גבי שנים מצוה ליחלק דמיירי בברכת המזון ולא בברכת המוציא משום דברכת המוציא הוא דרבנן הקלו בה יותר שכל א' יפטור את חברו וברכ' המזון שהיא מן התורה החמירו בה יותר ואמרו שיברך כל א' לעצמו כשהם שנים.

וה"נ אם בברכת מצוה של תורה א' יברך לכול' כ"ש ברכת ההודאה דקילי טפי וכן בגוונא אחרינא אם בעשר' שעושין מצוה א' א' מברך לכולם אפילו שכל א' מהם עושה

המצוה בעצמו שמניח תפילין או מתעטף בציצית כ"ש בברכות ההודאה שאינ' צריכים לעשות שום דבר שיברך א' לכולם וכעין זה כתב רבי' יונה ז"ל על ההיא ברייתא דאמר' ב"ה א' מברך לכולם שיש שואלים דכיון דביין בלא הסבה אין הא' פוטר את חברו היכי אמרי' הכא שא' מברך לכולם ותירץ דהכא מתוך שמיד שמביאין הנר נהנים כולם מיד מהאור דנר לא' נר למאה הוי כהסבה וא' מברך לכולם אבל ביין שאינם יכולים כולם ליהנות ביחד בעי' הסבה ע"כ והכא נמי בהני ברכות הודאה האידנ' דמברכים אותם בב"ה הני כהנים כולם ביחד ונותנים הודאה לאל ית' ביחד ולכן צריכים לתת רשות לא' שיברך בעד כולם ויענו אמן לצאת ידי חובת הברכה ומצאתי לגדול א' ששאלו ממנו על זקנים שהיו נוהגים בב"ה בהשכמה לברך ברכת על נטילת ידיים בקול רם וא' מברך וכולם עונים אמן ואח"כ מברכים האחרים ג"כ פעם אחרת על נטילת ידיים בקול רם למה לא יצאו בפעם א' באמן שענו והשיב כי אע"פ שענו אמן יכולים לחזור ולברך מאחר שהא' שהוא מתחיל לברך אינו מכוין להוציא כי צריך כוונת המברך והשומע ואפי' אם הש"צ יכוין להוציא מי שאינו בקי מ"מ המברכים אחריו אינם מכוונים לצאת ידי חובתן בברכתו עכ"ל ונר' לי שהשאל' היתה מפני שהיו חושבים שהית' ברכה לבטלה אותם שהיו מברכים אחר ששמעו הברכה וענו אמן וכמו שכתבו בלשון השאלה למה לא יצאו בפעם א' באמן שענו כלומר וכיון שיצאו הויא ברכתם אח"כ לבטלה ועל זה השיב כי אע"פ שענו אמן יכולים לחזור כיון שאין מכוונים לצאת אבל לכתחלה יורה הגדול ז"ל שא' מברך וכולם יוצאים בעניית אמן ואיפשר ג"כ כי בברכת נטילת ידיים בלבד הוא שהיו נוהגים כך הזקנים ההם ועליה השיב כי אע"פ שענו אמן היו יכולים לחזור וכו' מפני שכבר נתחייב בברכה זו כל א' וא' בביתו כשנטל ידיו בביתו ועל זה היו אומרים אותה כל א' וא' אבל שאר הברכות שבשעת חיובם לא נתחייבו עדיין שהי' בידיים מסואבות קודם נטילה וגוי ועבד ואשה שהן ברכ' הודאה לא הקדימו לעשות שום דבר כדי שיתחייבו בהן קוד' ב"ה הכלל שלכתחלה כ"ע מודו שא' מברך לכולם שלא נכחד מעיני הגדול הבריית שבפ' אלו דברים שהבאתי למעלה שב"ה או' א' מברך לכולם משום ברוב עם ה"מ וב"ש לא פליגי אלא משום ביטול ב"ה וכן התוספת' אומ' שא' מברך לכולם ולא שיברכו כל א' וא' כמו שנוהגים אנשי מעשה אלו והם בכלל המברכים ברכות שאינן צריכו' שאמרו ז"ל כמו שכתב הרמב"ם ז"ל בסוף הלכות ברכות ולעולם יזהר אדם בברכה שאינה צריכה וברכה זו שאינה צריכה אינו ר"ל שמברך בדבר ידוע שאין חייב לברך אותה ברכה שזו ברכה לבטלה היא ואינה נכללת בכלל יזהר אדם וכו' ולמעלה מזה הלשון כתב כל דבר שיסתפק לך אם טעון ברכה שאם מברך אותה היא ברכה לבטלה ועובר משום לא תשא אבל ברכות שאינן צריכות שאמרו שיזהר האדם בהן הוו כי האי גוונ' שיכול לפטור עצמו בעניית אמן כשא' מברך להוציא והיא מצוה מן המובחר משום ברוב עה"מ ומ"מ שאמרו שכל א' מברך לעצמו אם יש בו טעם למה לא יברך א' לכולם משום ברוב עה"ע וכדאמר בא להם יין בתוך המזון כל אחד מברך לעצמו ונתנו טעם לדבר משום דאין בית הבליעה פנוי וכמו שפי' רש"י ז"ל דמתוך כך אינו מתכוין לשמוע או כמו שאמר בירושלמי משום סכנה הרי שאם לא היה משום טעם זה אחד היה מברך לכולם משום ברוב עה"מ וכן כתב הרא"ש ז"ל בתשובה על מי שהיו לו ב' בנים למול שיברך ברכ' א' לשניהם דמ"ש משוחט כמה עופות זה אחר זה שמברך

ברכה א' לכולם תחלה וסוף וכתב שכן הורה רבי' שמחה ז"ל בשני תאומים דמלו אות' ב' מוהל'ין שיברך האב ברכה א' להכניסו והמוהל הראשון יברך והב' ימול גם הוא על סמך הברכה וכו' והביא ראיה מההי' תוספת' דעשרה שעשו מצוה א' א' מברך לכולם וכתב שהורה על ב' חתנים שיברכו ז' ברכות לשניהם והרמב"ם ז"ל ג"כ בפ"י מהל' אישות כתב יש לו לאדם לישא נשים רבות כאחת ביום א' ומברך ברכת חתנים לכלן כאחד ע"כ הרי שכתבו כולם במקום שאיפשר לברך ברכות הרבה ולענות אמנים הרבה שלא יברכו כי אם ברכה א' ויצאו האחרים בה ידי חובתם שנר' להם שאם יברך כל א' הן ברכות שאין צריכות והארכתי בזה ללא צורך אלא כדי להוציא מלב אלו האנשי' הנוהגי' בכל יום לומר הברכות כל א' וא' זה בפני זה וירא' להם שהם מרויחים ברכות ואמני' ולפי האמת והדין היה יותר טוב שא' יברך לכולם ולא יהיו עוברים על דברי חכמים שאמרו א' מברך לכולן בתוספתא ובבריתא ולמדו הפוסקים מהן לכל שאר הברכות שלכתחלה שיברך א' להוציא את הרבים ולא שיברך כל א' וא' לעצמו אלא בברכות של ק"ש וברכות של כל התפלות שכל מי שהוא יודע חייב לברך אותם ואינו פוטר אח' את חבירו אלא א"כ אינו יודע לברך והטעם הוא מפני שברכות אלו הם דרך תפל' ובקשה וצריך כל א' להתפלל בכל לבו וכמו שכתוב ולעבדו בכל לבבכם אי זו עבודה שהיא בלב זו היא תפלה שחייב כל א' מן התורה וכן הברכות של ק"ש הם ברכות ארוכות ושיש בהם שבח והודאה ותפלה לאל ית' וברכת כהנים כשמברכים את ישראל היה מן הראוי לפי זה שיברך כהן א' ויענו שאר הכהנים עם ישראלים אמן ויברכו יברך יאר ישא אלא שנר' שכיון שמצו' אינה תלויה בעצמם אלא באחרים והם המתברכים תקנו שכל א' יברך לברך את עמו ישראל וכו' ויברכו את ישראל כדי שתחול ברכתם בברכה שברכו ומצאתי להר"ן ז"ל שכתב פ' י"ט של ר"ה על מה שאמרו שח בין תפלה לתפלה עבירה היא בידו מפני שהוא גורם שיברך ברכה אחרת ובדין הוא שתהא עבירה בידו לפי שאסור לגרו' שיהא חייב לברך ברכות הרבה כל שאפשר לו שיהא נפטר בברכ' א' והכא נמי אפשר לאלו שיברך א' לכולם ויענו כולם אמן שיש בזה משום ברב עם הדרת מלך והם לכתחלה מברכין כמה ברכות ויברכנו אלהים וא"כ א"א אוי"ר המבי"ט ובסי' ק"פ ענין זה באורך: שאלה קיח ראובן מכר סחורה לשמעון והיה לוי סורסור ביניהם אמר ראובן ללוי תרצה להיות ערב בעד שמעון והשיב לוי אני נשבעתי שלא לצאת ערב בעד שום אדם כלל בעולם אמנם לא יפסדו מעותיך ואמר בלשון ישמעאל בינום אוזירמי יבאנא גיטמיש ועשו ראובן ושמעון סחורותם וכתבו שטר על החוב ונכתבו שם ערבים אחרים אמנם לוי (לא) נכתב בשטר לערב יורנו רבינו הדין אם לוי הוא ערב אם לאו: תשובה בפ' גט פשוט מייתי לישני טובא דערבות ודקבלנות ופסקו רבואתא ז"ל כרב' דקאמר כולן לשון ערבות הן בר מתן לו ואני נותן וכתבו המפרשים ז"ל וכ"ש תן לו ואני קבלן אבל כולהו הני תמני' לישני אחרני דמדכרינן התם כולן לשון ערבות הן ולרי"ף ז"ל אפי' תן לו ואני קבלן הוי ערב וליכ' קבלנות אלא בתן לו ואני אתן וכן משמע מדברי הרמב"ם ז"ל פ' כ"ה מהל' מלוה ולוה ומשמע דבבציר מחד מהני לישני לא הוי ערב משום דמכל חד מינייהו משמע תרתי מילין חדא דלימ' ליה שילוה תניינ' דילהוי הוא חייב לפרוע לו ואם אמר הללוה לחוד לא משתעבד ליה בהכי מידי וכן אי קאמר אני ערב לחוד לא משתעבד דהכי קאמר ליה אחר שתלוה לו



אני ערב והוה ליה ערב שלאחר מתן מעות דלא משתעבד אלא בקנין שלא על אמונתו הלוהו והכא נמי שלא אמר הלוהו לא על אמונתו הלוהו וכדתנן במתני' שלהי בתרא' אלא איזהו ערב שהוא חייב הלוהו ואני נותן לך חייב שכן על אמונתו הלוהו דמשמע דמשום דקא' הלוהו אמרי' דעל אמונתו הלוהו דמעיקר' תנן הנח ואני נותן לך פטור שלא על אמונתו הלוהו והשת' דקאמר הלוהו אמרינן דעל אמונתו הלוהו שאמר לו הלוהו ואני ערב וה"ה נמי אי קאמר ליה מלו' אם אלוננו תהיה ערב ואמר הן דהוה ליה כמי שאמר הלוהו ואני ערב והשת' בנדון זה נר' דליכ' ערבות כלל דמה שאמר לא יפסדו מעותך פטומי מילי בעלמ' הוא שהוא חושב שלח יפסיד מעותיו שהלוה יפרע לו ולא על אמונתו הלוהו ומה שאמר בלשון ישמעאל בינום או זורימי יבאנא גיטמיש שהוא כאומר עלי שלא יפסדו גם בזה ליכא שעבוד כלל שמה שאמר עלי הוא שמבטיחו שלא יפסדו כמו שאמר לו קודם לא יפסדו מעותיך והוה ליה נמי פטומי מילי שלא יירא כי לא יפסיד מעותיו מפני שהי' סרסור והיה לו איזה ריוח אם ימכור ראובן הסחור' לשמעון היה סומך לבו שהיה שמעון אדם בטוח ולא יפסיד את מעותיו לא שהוא נכנס ערב בזה כי אין בלשון זה לשון ערבות שאין בכלל לשון זה לשון הלוהו שיאמר שעל אמונתו הלוהו ולא אני ערב כי מה שאמר עלי הוא כמי שאומר על נפשי שאני חושב שלא תפסיד מעותיך וגם בלשון תוגר היה יכול לשעבד עצמו בערבות שיאמר לו וי"ר בי"ן בואי"ן אולירו"ם או בין כפיל אבל לשון בינום אוזירמי אין משמעו כי אם עלי ואינו ערבות אלא כמו קיום לדבריו שאמר שלא יפסדו מעותיו דאפי' אמר א' לחברו הלוהו עלי נר' דלא משתעבד שאפשר שכוונתו היתה הלוהו ועלי שלא תפסיד שהוא יפרע לך או עלי לטרוח בעדך ולגבו' החוב ממנו בשבילך או עלי להביאנו לך שלא יכרח שכיון שהערב הוא מחיי' עצמו במה שאינו חייב צריך שיהיה ידוע ומבואר לשון הערבות שהוא מתחייב לשלם כמו הלשונות שנאמרו בגמ' וכשאפ' לפרש דבריו באופן אחר אין זה חיוב ואם הלוהו עלי אינו חייב כ"ש כשלא אמר הלוהו אלא שאמר עלי שלא תפסיד שאינו חייב שאין כאן לשון שיורה עליו שעל פיו ועל אמונתו הלוהו ולא חיוב שמתחייב הוא לו כמו שבארתי נאם המבי"ט:חלק שני קיט ראובן ושמעון נתנו ללוי מעות בתור' עסקא שילך למקום פלוני ויקנה סחורה ונהרג בחצי הדרך ונתפס כל מה שהיה לו בדרך מצד המלך והוציאו קרוב לחצי שווי הנכסים להצילם מיד המלך ועתה באה אשתו ותובעה כתובתה מאלו החפצים שנשארו וממה שיש בידה ושמו כל הנכסים ולא עלו לסך כתובתה ובאו ראובן ושמעון לתבוע ממנה כי המעות שנתנו לבעלה בתורת עיסקא אינה יכולה היא לגבות ואומר כי הוא דבר ברור וגלוי לכל מי שהיה מכיר בענייני לוי כי הוא לא היה אמוד שיהיו לו משלו מעות לקנות כל אותם הבשמים שקנה להוליכם לתוגרמה אם לא שערב המעו' שלהם עם המעות שלו באופן כי המעות שנתנו לו היה בכלל אלו הבשמים שניצולו מיד המלך ואינה יכולה אלמנת לוי לגבות ממה שנוגע לחלקה.

עוד טוען ראובן שמאה סולט' מאותם המעות שנתן ללוי בתורת עסקא נתנו על יד אמצעי ללוי ולוי נתנם לפלו' שיפרעם לישמעאל שקנה אלו הבשמים שהולך עמו ואותו האמצעי שנתנם ללוי והאחד שקבלם מלוי מעידים שנתנו אותם המאה סולט' לפרעון אותם הבשמים וא"כ הרי בפ"י כי אותם המאה סולט' הם בבשמים הנז' ואין האשה גובה כתובתה מהם.

עוד טענו ראובן ושמעון כי מה שלא עלו כל הנכסים בידו והמעות שהובאו מהבשמים לסך כתובתה היה מפני שלא הכניסו בשומא הספרים וקצת דברי' אחר' וגם כל מה ששמו לה היה כפי מה ששוה במעו' בעין באופן שמגבין לה כל כתובת' במעות בעין והיא כל מה שהכניסה לבעלה היו בתכשיטי' וחפצים שמעלין אותם בשעת שומת הנדונייא יותר הרב' מכדי שויין וצריכין עתה לפחות לה הרביע או החומש מכל מה שהכניסה בחפצים כפי המנהג ולא תגבה כל כתובת' משלם בלי פחת יתרון שווי החפצי' עוד טוענים כי מיום שבאה השמועה הרעה בעונו' ממיתת בעלה היתה ניזונת ומתפרנסת מן הנכסים וגם שכתובתה תהיה קודמת למעות שלהם מה שאינו כן כי הם בתורת עסקא עם כל זה המזונו' אינה יכולה לגבו' מנכסי' משועבד' הודיעונו רבותינו אם יכולים לטעון בעד היתומים כי שמא מעות העסקא נאנסו ולא היה בכלל המעות שבאו או לא ואם יכולים לטעון שמא נאנסו אם ינכו לאלמנ' מכתובתה מה שהוציאה במזונותיה מעת מיתת בעל' שנפלו כל הנכסי' בפניה ובפניהם והיה בהם כדאי לגבות כתובתה לגבות מעות העסקא הנז' אם יפחתו לה יתרון שומת החפצי' הנזכר: תשובה איברא דטענינן ליתמי כל מה שהי' יכול לטעון אביהם כדילפי' מדתנן בפ' חזקת הבתים כל חזקה שאין עמה טענה אינה חזקה וכו' והבא מחמת ירושה אינו צריך טענה פי' שאפילו אינו יודע לטעון ברי ולו' אבי קנה ממך כיון שיורש זה החזיק לתשלו' ג' שנים אנו טענינן ליה דאבוה זבנה מניה ומהכא ילפי' בכל דוכתי דטענינן ליורש כל מידי דאבוה מצי למטען כי קטן לא ידע במילי דאבו' ושתח פיך לאלם הוא וכתבו המפרשי' ז"ל דדוקא כי האי טענה דאבו' זבנה מניה הוא דטענינן ליתמ' דמלת' דשכיחא היא דמסתמא לא היה מניחו לירד תוך קרקעו אם לא שמכרו אבל מידי דלא שכי' לא טענינן להו ליתמי ונאנסו מלתא דלא שכיח הוא ולא טענינן להו אע"ג דאבוהון מצי למטען ושטר כיס היוצא על היתומים דפסיק רבא הלכתא דנשבע וגובה מחצה דהוא בתורת מלוה אבל לא מחצה דפקדון היינו משום דטענינן ליתמי החזרתי אבל נאנסו לא טענינן אליבא דכ"ע דאונס מלתא דלא שכיח הוא וכמו שכתב הרא"ש ז"ל בתשובת שאלת כלל פ"ו וכן בחשן משפט סימן ק"ח כתב על שטר עסקא היוצא על היתומים דטענינן להו החזרתי במחצה פקדון אבל לא טענינן להו שנאנס אף על פי שאביהן היה יכול לומר כן ובנדון דידן החזרתי לא מצינן למטען דהוי גו זימניה שקבל המעות לקנו' מהם צמר בתוגרמה ולהביא פה הצמר ובעוונות לא הגיע לשם וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל פ"ד מהלכות שלוחין ושותפין דמי שנותן מעות לחברו לילך למקום פלו' לקנות שום דבר ואינו יכול לחזור בו שזה כמי שקבע זמן הוא ואם כן נפרעים הכל מן היתומים אפילו אין מטלטלי העסק בעין ואם אין בנכסים כדאי לכתובת אשתו ולמעות העסקא אז צריכים לברר ראובן ושמעון שהמעות שלהם היו בכלל אותם הנכסי' ואם הוא אומדנ' דמוכח לפני הדיינים שאותם המעות היו בכלל אלו המטלטלים אם לא בהצטרף מעות עסק זה נרא' שגובים גם הם ממה שנשאר ויפסידו לפי הערך שנפסד בהוצאות המטלטלי' כי מה שהופסד על מחצ' פקדון הוי על בעל המעות ומה שהופסד על מחצה שהו' מלוה הוי על המתעס' ואין האשה גובה כתובתה אפימזה המחצה שהוא מלוה כדפסיק הרי"ף ז"ל פ' המקבל הלכתא כרבא בתרווייהו דאפי' בפלגא דמלוה לא מצי למשתי ביה שכרא דלהכי קרו ליה עסקא דאמ' ליה לאעסוקי ביה יהבי לך ולהכי קרו ליה עסקא דאינו נעשה מטלטלין אצל בניו ואי

איכא עליה דמיתנא כתובה או שטר חוב וליכא נכסי למיתנא לית להו מהני מטלטלי דעסק' ולא מידי אלא שקיל להו מרייהו לחודי' דלדיליה נינהו דלא קני' ליה מיתנא אלא לאיעסוקי בהו בלחוד וכיון דמת הדרא עסקא למריה וכן הלכתא ע"כ לשון הרי"ף ז"ל וכן הרמב"ם ז"ל ושאר הפוסקים אלא שכתבו שצריך להביא עדים או ראייה ברורה שמטלטלים אלו הם ממעות העסקא ולכך דבר זה תלוי על קולר הדייני' אם יראה להם אומדנ' זו ראייה ברורה שמעות אלו היו בכלל מה שנשאר לא תגבה כתובתה מהם והם יפסידו מה שיגיע למחצ' פקדון כמו שכתבתי כי אפילו לגבי יתומים לא טענינן טענת אונס כמו שכתבו המפרשים כל שכן לגבי האלמנה שאם יודעים הדיינים קרוב לודאי שלא נמצאו לו מעות בעת שהרגוהו כי כל מה שהיה לו ומה שלקח מראובן ושמעון מאחרים הכל נמצא' בשווי אותם המטלטלים אלו שהפסידו ובהוצאתם מיד גזבר המלך יר"ה וא"כ מעות העסקא היר' בכלל מה שנשאר כי מידי דלא שכיח לא טענינן ליתמי כ"ש לאלמנה וכמו שכתב הרא"ש ז"ל בתשובה הנז' כי בדבר הניכר לדייני' שהוא שקר לא טענינן להו אלא מצוה לדייני' לרדוף צדק ולחקור ולדרוש ולהוציא הדין לאמתו שלא יהא דין מרומה וכו' וגם האפוטרופוס של היתומים אסור לטעון ליתומים דבר שנראה לו שהוא שקר משום שנא' מדבר שקר תרחק ע"כ וזה נראה ודאי מלתא דלא שכיח' שנטעון שאולי המעו' של העסק היו עליו כשנהרג ונאנסו ממנו כיון שנמצא' המטלטלים והם הבשמים יותר ממה שיהא אמו' הוא שהיה לו כפי מה שהיו יודעים כל מכיריו וגם מעות העסק בכלל והאפוטרופוס עצמו יודע זה וגדולה מזאת כתב הרא"ש ז"ל באותה תשובה שראובן מסר לשמעון אלף זהו' לעסק תוך ד' חדשי' לפני מות שמעון ונפטר שמעון בלא צוואה ויצא פנקס מכתב ידו שהיה כתוב בו זכרון המשכונות שלקחתי מהאלף זהובים של ראובן למחצ'י שכר והמשכונו' הנמצאים באותו פנקס היה כתוב בכל פתקא ופתקא שם ראובן וכתב שם הוא ז"ל על זה כי אין שום דין ואפוטרופו' שיטעון שום טענה לזכות היתומים שדבר זה גלוי לכל בני הבית שעסק ראובן היה ביד שמעון עד יום מותו כי אפי' שאם שמעון היה חי היה יכול לטעון שכבר פרע לו האלף זהובים ומה שנמצא כתוב על המשכונות שם ראובן היה שלא חשש להסיר הפתקים מאחר שהיו המשכונות תחת ידו מ"מ מלתא דלא שכיחא היא ולא טענינן להו ליתמי וא"כ כמו כן בנדון דידן כיון שנמצא במטלטלין שנמצאו שווי מה שהיה לו ומה שלקח מאלו ומאחרים מלתא דלא שכיח הוא לומר דשמא היו בידו בשעה שנהרג מעות העסק ראובן נראה שהיא ראייה ברורה לכ"ע אם יש עדות שאותם המאה סולט' נתנו לפרעון אותם הבשמי' לא תגבה האלמנה כתובתה כי אם מן המותר וכל זה הוא אם נשים במונח שאין בכל מה שנמצא אחר מותו כדי כתובתה וכדי מעות העסק אבל אם יש כדאי לכלם בשומת כל הנכסים שמים אפי' הספרים והמלבושים וגם בענין מה שהוציאים מיום שנהרג בעלה במזונות ופרנסה נראה שמנכין לה מכתובתה וכדתנן פ' הניזקין אין מוציאין למזון האשה והבנות מנכסים משועבדים דאף על גב דכמאן דכתובין דמו כתובין הן אצל בני חורין ואינן כתובין אצל משועבדי' כדאמ' התם בגמרא ואפילו הם מטלטלים ומטלטלי דיתמי לא משתעבדי לב"ח הרי תקנו הגאונים שכופין ליתומים לפרוע חוב אביהן מן המטלטלים ולא תימא דוק' מקרקעות שנמכרו כבר הוא דאינה נזוכת כדתנן אין מוציאין למזון האשה והבנו' מנכסי' משועבדי' אבל ממה שהוא בידה לא נמכר ניזונת

אע"ג דהוי משועבד דלא היא אלא אפילו מה שהוא בידה כיון שהוא משועבד אינה ניזונת וכיון דהשתא מטלטלי דיתמי משתעבדי לב"ח אינה ניזונת מהם ולא הוי כבעל חוב שקדם וגבה מה שגבה גבה דהיינו דוקא ב"ח דאית ליה שעבוד בנכסי ליה אלא שהוא מאוחר אבל אשה למזונות לית לה שעבוד הלכך אם גבתה ממשעבדי מה שגבתה לא גבתה וכתב הרשב"א בתשובת שאלה וז"ל אם נכסי דמיתנא מרובין שיספיקו עכשיו לכתובת האלמנה ולב"ח אפי' לא נתפשרה עם היורשים אין האלמנה יכולה לעכב ביד הב"ח מלגבות חובו אלא אומר לה אם תרצה לגבות כתובתיך גבי ואף אנו נגבה מן המותר ואם אמר' איני רוצה לגבות כתובתי עכשיו אלא רוצה אני לזון וכדתנן אלמנה ניזונת ואין שיעור למזונות דאין להם קצבה אין בטענת' כלום שאם אתה אומ' כן כל מי שיש לו אשה ואפי' אין לכתובתה אלא מנה ויש לו מאה מנה ויש עליו מלוה לא יגבה ב"ח מנכסיו כלום שכבר הוא משועבד למזונו' ופרנסה של אשתו וזה אינו עכ"ל הרי שאם יש נכסים בשעת מיתה יותר מכתובתה אינה ניזונת מהם ואם כן מה שהוציא' במזונותי' מיום שמת בעלה ותבעו ממנו ינכו לה מכתובת' כיון שאין בכל הנכסים מותר על כתובתה ועל מעו' העסק כלל העולה מכל מה שכתבתי שהאמ' הוא שאלו המעו' היו בכלל אותם הבשמי' שנלקחו ויפסידו הם בפלגא כפי ערך ההפסד ופלגא מלוה היא אחריות עליו ואין האשה גובה כתובתה ממנו כדרבא כדאמ' לעיל וכ"ש עם הראיה שמביא ראובן למעותיו וגם שהיה מתברר שאלו המעות לא היו בכלל הבשמי' שנשארו צריך לשום לה בצמצום כתובת' שלא ישאירו דבר שלא ישומו לה ומה שהוציא' ג"כ במזונותיה וגם שיפחתו לה שיעור עלוי החפצים בשומת הנדוניא כפי מנהג המדינה ומה שיותר על כתובת' יגבו הם פלגא שהו' מלוה ולא פלגא של פקדון אם היה מתברר שלא היו אלו המעות בכלל הבשמים אלא שנאנסו וכל הנטפל לענין זה יוצי' הדין לאמתו ואורו כי היכי דלא ליכלו יתמי דלאו דילהו כי הדבר ידוע לכל כי מעות העסקא הם בכלל מה שנשארו וכתבתי בנושא ונותן להלכה אבל לא למעשה אם לא יסכי' מוריני הרב נר"ו וה' יצילנו משגיאות אמן הצעיר משה ב"ר יוסף זלה"ה מטראני: שנת ה"ש: קכ בהיותי חוץ למדינה בורח מחמת המגפה השם יצילנו שלחו לשאול את פי מן המדינה קצת בעלי תורה שנכת' גט אצלם על שם אשה אחת שמה קיראנה וכתבו בגט כיראנה בכף ובכתוב' היה כתוב קיראנה בקוף ושחכם אחד אמר להם שהגט היה פסול משום שינוי השם ולא שמעתי ראיותיו אבל לכאור' יכול הוא להתלות במה שאמרו פ' התקבל ההיא דהווי קרו לה נפיאתא וכתבו תפיאתא דאמרינן התםדלא עשו עדים שליחותם יכתבו גט אחר אבל יכולים אנו לחלק דאפשר דתפואתה הוא ג"כ שם שאנו קורין לנשים אחרות או לשון תפואתה יש לו משמעו' אחר מנפיאתא אבל הכא דקיראנה וכיראנה שם א' הוא שאינ' קורין לא' קיראנ' ולא' כיראנ'וגם אין משמעו' אחר בכיראנ' ממשמעו' קיראנ' כי הכל ל' אדנות הוא ולא הווי שינוי שם והגט כשר ומפני שלא חלקו חילוק זה המפרשי' ז"ל וכולם כתבו סתם נפואית' תפואתה לא עשו עדים שליחותם וכו' לא אסמוך על חילוק זה לבדו אלא שיש חילוק והפרש בין נפואיתא לתפואיתא בכתיבה ובקריאה אבל בין קיראנה לכיראנה אין חילוק והפרש ניכר לנו בקריא' ואפי' יש הפרש בכתיב' אין לחוש כי העיקר הוא קריאת השם ולא הווי שינוי כלל וזה השם של קיראנה יש מי שקורא אותה קיראנ' שנרא' בקריאה שהוא בקוף ויש מי שקורא אותה כיראנה

שנראה בקריאה שהוא בכף ויש מי שקורא אותה ג'יראנה ברפה הגימל שנראה מקריאתה בגימל רפויה וכן בכתיב' יש מי שכותב אותו בין בקוף או בכף או בגימל וכיון שההפרש הוא מעט שהנעת ג' אותיות אלו הוא קרוב זה לזה והן ממוצא אחד אין לחוש כי הכל משמעו' ענין אחד הוא אם כיראנה או קיראנ' או ג'יראנה כי כולם שם א' אלא שזה אומר בדגשו' וזה ברפיון וא"כ הגט כשר ואין לחוש לו כלל עוד אני אומר כי אפילו היה הפרש זה המיעוט ניכר בקריאה לרוב העולם לא היה נפסל בכך דלא גרע מכינוי השם כגון יצחק חקין שהכל שם א' בקוף או בגימל אם היו טועים בני אדם והיו קורין לה כיראנה בכף והשם הנכון לא היה אלא בקוף היה הקריאה של כיראנה כמו כינוי שם לשם הקריאה אל קיראנה בקוף והגט כשר כמו יצחק חקין דנראה דאם היו כותבין חקין לבד אם רוב העולם היו קוראין אותו כן היה כשר כיון שכת' וכל שום אחרן כו' דאמר' התם פרק השולח ההיא דהוון קרו לה מרים ופורתא שרה אמרי נהרדעי מרים וכל שום שיש לה ולא שרה וכל שום שיש לה אעפ"י שיש לחלק כל שכן כי זה השינוי של קיראנה או כיראנ' בקוף או בכף כמעט שאינו דבר ניכר דלא הוי שינוי כלל ולא כינוי אלא השם עצמו כי היא מלשון אדנות קירא או כירה או ג'ירא ברפא גימל ואני כותב לעולם באיזה כתב שאני מזכיר קירה אני כותב גיורה ברפא וראיתי אחרים שקוראים קירה בקוף או בכף כי אין שום הפרש מקירה בקוף מכירה בכף סימן לדבר ויכרה להם כירה גדולה ויגלה קירה שאין ביניהם שום הפרש בקריאה אלא שזה בצירי וזה בחירק אבל קריאת הקוף קריאת דגושה אין ביניהם שום הפרש וא"כ אין שום הפרש קיראנה לכיראנ' כי הכל שם א' ואפ' בגימל רפויה אני אומ' שאינו שינוי שקצת ב"א קורין אותו כך וקצתן מרפין תחל' ואומר גיוראנ' אבל כולם שם א' ומצאתי בתשוב' כתו' למהר"ר איסרלן ז"ל שנסתפקו אם יכתבו עיר רוטנבורג בגימל משום דבכתב גלחו' שבחותם העיר כתוב כך בגימל ואמר כי אעפ"י כן כותבין כולם בקוף שמוצ' הלשון יותר מבגימל וכן כתב על שם הנקרא שיש קורין אותו כן וא"כ בנדון דידן פשיטא שאין שום שינוי בשם זה אע"ג שהיה כתוב בכתובה כיראנה וכתבו בגט קיראנה אין חשש והגט כשר ואין ראוי להחמיר בכינוי כזה שאינו מעלה ולא מור' וכיוצא בזה תמצא במרדכי פ' המגרש ר' הורייש או ר' אורייש אין להקפיד דהוי לישנ' קלילא וכן בנהר שינא וכתבו שנא בלא יוד וע"ש: וה"ר אברהם שלום יצו חתם בפסק זה של מעלה: קכא אחרי ההתפקד בשלום תורתך אנו תמהים איך באת אלינו בדבריך לחלוק עלינו ולהורות לנו הדין אי זהו מקומו וכי קטלי קני באגמא אנן דלא תנן ולא ידעינן אלא תנן שלא תחשוב שאנו מודי' לך דשתיקה כהודאה דמיא לן כתבנו הנרא' בעינינו דבעל המשכנתא אינו נכנס במקום בעל הבית לגמרי ואע"ג דקיימ' לן כדאמ' רב אשי מאי משכנתא דשכונ' גבי' היינו לענין דינא דבר מצרא ולא לכוף לבעל המשכנתא שיבנה הבית כמו שכופים לבעה"ב עצמו ואין לו דין לבעל העלי' אלא עם בעה"ב עצמו זאת ועוד כי בנ"ד הכותל שנפל או שהוא רעוע אינו תחת עלית הבית ועתה בע"ה נלך לראותו ושלום אברה' שלום דוד ורנת אשכנזי שלמה חסון כבר הלכנו וראינו הכותל והוא למעלה מהבית ולכן גזרנו עליה שהיא תבנה מגבה החלונות עד למעלה כמו אמה כיון שהוא לטובתה מפני שהדין כן וסברה וקבלה: החכמים הדיינים גבירי יצ"ו: אבל אשם אני על שצערתי רבנן בחשבכם כי באתי לחלוק על דבריכם ושהוריתי לכם אי

זהו מקומן של דינים ולא כן אנכי עמדי כי אני יודע כי קטנכם עבה ממתני ואתם הרי ישראל לא קטלי קני באגמא ומארי אברהם תלי תנן בתנן ולא לחלוק על דבריכם באתי דלא סיימוה קמאי שפסקתם הדין עדיין ולהיות הבעל דין כגר בארץ והוא ממכירי הלצתי בעדו בפני בית דינכם הצדק ולא חשבתי היות רע בעיניכם דהא אשכחן פ' מציאת האשה שאל רבי נחמי' לרב' כי אתיא הך איתתא קמיך אגביה עשור נכסי מאצטרוכלי ורב ענן לרב יהודה הונא חברין שלם כי אתיא הך איתתא לקמך אגבי' עשו' נכסי ורב הונא דקפיד ושלח ליה ענן ענן כו' על דקריי' הונא חברין הוא כדפי' רש"י ז"ל לא על שלח ליה אגביי' עשו' נכסי אע"ג דהוא משמע דהוא מורה ליה דינ' לגבן עשו' נכסי ממקרקע ממש או ממאי דחשיב מקרקעי לעשו' כי הא דלעיל מאצטרוכלא ומעמל' דביתא ואע"ג דהוה רב ענן זוטרי טפי מרב הונא לא קפיד עלי' בהא ואני כן דמיתי ולבבי כן חשב שלא היה קפיד בזה שכתבתי כי עליכם להוצי' המשפט לאורו וגם כי כתבת' שלא השבתם על דברי אלא כדי שלא תחשב שתיקה כהודאה אני שומע ושותק ומוות' על אונאת דברים אבל ענין הדין שכתבתי נראה לי שאין להשיב עליו שבעל המשכנתא במקום בעל הבית עומד ואם נפל הבית והעליה כופה בעל העליה לזה לבנו' או ירד ויחזי' בשליש קרקע דאע"ג דרב אשי לדינ' דבר מצרא הוא דקאמר מאי משכנתא דשכונה גביה אפי' הכי משמע מיהא דהוי כבעל הבית דאית ליה שעבוד בקרקע כל ימי משך המשכנתא טפי מארע' דחד ובתי דחד דל"ל לבע"ה דינא דבר מצרא בקרקע שיכול לסלק הבנין מעל הקרקע כמו שכתבו המפרשים ועתה שהבית הוא לאחד והעליה לאחר ובעל הבית משכן ביתו משנכת' דסורי' ונפלו הבית והעליה מי לא יכוף בעל העליה לבעל המשכנת' שהו' בעל הבית שיבנה ואם לאו ירד ויחזיק בשליש קרקע דהא שעבוד' דעלי' בקרקע הוא ולא אנכסי דבעל הבי' כדמשמע סברא דגמרא דילן דלא כירושלמי ופשט דמתני' נמי הכי הוא אמר בעל העליה לבעל הבית לבנות ביתו והוא אינו רוצה לבנות הרי בעל העליה בונה את הבית ויושב בתוכו עד שיתן לו יציאותיו משמע מדקתני אני רוצה לבנות ולא כפינן ליה דביתא הוא דאישתעבד ליה ולא נכסי בעל הבי' וכמו שכתב הרשב"א ז"ל וכתב הר"ן ז"ל שכן דעת הרא"ה ז"ל וכן נראה דעת הרי"ף והרא"ש ז"ל שהביאו המשנה כפשטה שאם אינו רוצה לבנות בעל העליה בונה וכו' וא"כ אין שעבדו על נכסי בע"ה אלא על הבית יכול בעל עליה לו' לבעל המשכנתא או בנה ביתך ואבנה אני עליה עליה או אבנה אני ביתך ואשב בה עד שתתן לי יציאותי ואם אין לזה ולזה יש לו שלישי בקרק' כדתני' בגמ' לדעת ר' נתן דדיינא הוא וכו' והכא נמי בנדון דידן דבעל העליה הוא הוא בעל הבית ונפלו הבית והעליה יכול בעל העליה לומר לממשכן הבית או בנה או אני אבנה ואשב בה עד שתתן לי יציאותי או אקח שלישי הקרקע דאין בעל הבית המקבל דמי המשכנת' חייב לבנות הבית כשנפל או נשרף כמו שכתבו הפוסקי' ז"ל בשם ר"ת ז"ל דבית נמי מותר בנכיתא דזימנין דלא שקיל מידי או נפל או נשרף כו' הא קמן דאין השעבוד על נכסי הבעל הבית אלא על הבית ולהכי מצי למימר אפילו בעל העלי' למשכן ביתו של מטה שיבנה או יבנה הוא וישב בה עד שיתן לו היציאות ויחזור לדור בבית עד שינכ' מה שנתן לו על הבית קודם ומה שיהיה עדיין שבח בבית מן היציאות שפרע לבעל הבית הבונ' וזה נראה דבר פשוט אלא דרבנן אגב טרדייהו לא דקו בה.

נאם הצעיר משה. שנת הש"ג קכב ראובן מת ולא צוה לביתו והניח אשה ובני' וב"ד לא חשו למנות אפוטרופוס על היתומים כשראו שאשת ראובן היתה מפקחת על הנכסים וטורחת ומעסקת בתועלתם לאחר זמן כשגדלו היתומים מכרה היא והיתומים בית אחד לשמעון וללוי חתנו כדי לקנות בית אחר קרובה לבית שהיו יושבי' בה וב"ד כששמעו שמכרו נראה להם שמכרו הקרקע בזול וגם שלא היו יכולי' היתומים למכור קרקע שירשו מאביהם בהיותם פחותים מבני עשרים שנה ושלחו למוכרים ולקונים שיבטלו המקח ובהיות כולם מרוצים בעסק זה באו לב"ד ואמרו כי לא נמכרה הבית בזול כי אם בשוויה ושלחו ב"ד אנשים בקיאים לראות הבית ואמרו שנראה להם שהיתה שוה יותר ועל זה העלו ב"ד דמי המכירה לזכות היתומים וקיימו המכר ונודע אח"כ כי בינם לבין עצמם נתפשרו השער הראשון ושנשבעו היתומים שלא יחזרו בהם ואחר כמה חדשים שהחזיקו בבית קודם שיפרעו דמיה הם רוצים לחזור בהם ואמר' שלא היו יכולי' למכור מפני שהיו פחותי' מבני כ' שנה ועוד שמכרו בלי הכרזה שהמכר בטל וכן טוען לוי שאחר ששלחו ב"ד שיבטלו המכר שלא היה הוא רוצה עוד לקנותה עד שחזרה אליו אלמנת ראובן ואמרה לו שיחזור ויקנה אותה בשותפות שמעון חותנו כיון שהודו ב"ד במכיר' ואז הלך שמעון ועשה שטר קניה בפני הערכאו' ואמר לו שכבר נעשה השטר ושהוא חשב שהוזכר גם הוא בשטר הקניה עם שמעון חותנו ועל זה כתב שטר קני' בפני עדים כשרים שקנה הוא ושמעון חותנו מאלמנ' ראובן ובניה ברשות ב"ד ושאה"כ ידע כי שמעון לבדו היה כתוב בשטר הקניה בפני הערכאות וטוען כי מה שקנה הוא עם שמעון חותנו בפני עדים היה בחשבו כי גם בשטר שנעשה בפני הערכאות היה כתב שקנה גם הוא ועכשיו שידע שאינו כתוב בשטר ההוא שאינו רוצה עוד לקנות בית כי הוא כמקח טעות שמכר' לו מה שהיה מכור כבר לשמעון חותנו והיא משיבה כי כבר הודיעה לו כשהיתה הולכת לערכאות לכתוב להם השטר ושהוא נתרצה שיכתב על שמעון חותנו לבד יוריננו רבינו הדין עם מי: תשובה אשת ראובן זו נר' שיש לה דין אפוטרופא גם כי לא עינה אותה בעלה וגם ב"ד לא היו יכולים למנותה והיא אכב"ה שסמכו יתומים אצלו שיש לו דין אפוטרופוס כמו ששנינו במשנה פ' הנזקין וכן אם סמכו אצל אשה כדמוכח עובד' דהנהו יתמי הוו סמוכי גבי ההיא סבתא וכו' ויש לה כל דין אפוטרופוס ולא גרעה אשה זו שנסמכו יתומים עליה ועסקה לעולם מיום מיתת בעלה עד עתה כמו ו' שנים או יותר בנכסי היתומים מאשה דעלמא והרי הרא"ש ז"ל בתשובותיו כלל פ"ח כתב באלמנה שפרעה חובות לגוים בעד היתומים ותבעה אח"כ מן האפוטרופוס שכיון שהיתומים היו סמוכי' אצלה היתה כאלו נתמנית אפוטרופא וכ"ש הכא שלא היה אפוטרופוס אחר אלא היא ואחר זה נדון במכר זה אם הוא קיים או לאו אם מצד הטענה הא' שלא היו בני עשרים נראה שלא נתבטלה המכירה דאע"ג דאמר' פ' מי שמת ופ' התקבל דלמכור בנכסי אביו עד שיהיה בן עשרים ומשמע דכל עוד דאין היתומים חוזרים בהם שהמכר קיים כיון דאמר' עד שיהא וכו' משמע דבפחות מכאן אינו יכול למכור ואם מכר יוכל לחזור ולא שנאמר דמכרו בטל ולוקח נמי לא מצי הדר ביה דהא בדידי' לחוד תלינן דיכול למכור כשהוא בן עשרים ואינו יכול בפחות מכאן וכן משמע ממה שכת' הר"ם ז"ל פכ"ט פחות מכן עשרים שמכר קרקע אביו חוזר ומוציא מיד הלוקח כו' ולא כתב שממכרו בטל ושניה' חוזרים דמשום תקנת דידי' הוא דתקנו

חכמים שלא יוכל למכור ושיוכל לחזור בו עד שהיה בן עשרים וכן משמע ממה שכתב בעל מ"מ וז"ל איפשר שלמד הרב ז"ל ממה שאמרו במתקדש' למיאונין כיון שגדלה שעה אחת ולא מיחתה שוב אינה יכולה וכו' וכי היכי דהתם היא יכולה למאן והוא אינו יכול להוציא' כי אם בגט הכי נמי הוא יכול לחזור כשירצה והלוקח אינו יכול לחזור והכי נמי משמע לישנא דאמרי' בגמרא ואי אמרה זביני' זביני מזבין לכולהו נכסי ומשמע דהשת' דאמרין דלאו זביניה לא מזבין לכולהו נכסי דליכא מאן דזבין מיניה דאמרי איהו מצי למהדר אי זל גבן ואנן לא מצינן למהדר אי אייקר גבן ואי אינהו נמי מצי למהדר אע"ג דאמרן דלא זביניה זביני לא ממנעי מלמזבן מיני' דכי היכי דהוא מצי הדר ביה אינהו נמי מצי הדרי בהו ולא אפסידו מידי ומה שכתב הרב ז"ל שם אבל קרקע שירש מאבותיו וכו' אין ממכרו ממכר עד שיבא בן עשרים לאו למימרא דבטלא מהשתא אלא שאין הממכר קיים שלא יוכל לחזור בו זה שהוא פחות מכן עשרים וכדומה לזה בדין קטן שקנה קרקע כתב בעל מ"מ ונראה שהקטן יכול לחזור בו ואין המוכר יכול לחזור בו ע"כ וכן בדין מי שפרע הוא אינו מקבל מי שפרע ואחרים שחזרו בו מקבלין מי שפרע משמע דכל מידי דתקנו ביה חכמים הוי להנאת הקטן והכי נמי הכא הוי תקנתא דידי' שיוכל לחזור בו אי דמי אנפשי' דזל קמיה לוקח ושלא יוכל לחזור בו לוקח אי אייקר קמיה יתמי: וראיתי להרשב"א ז"ל בתשובות המיוחסות להרמב"ם ז"ל דאין הפעוטו' מקחן מקח וממכרן כו' אבל במקרקעי אין מעשה קטן כלום ומעשיו בטלים הם מעשיו כו' ע"כ והראיה מדאמ' פ' מי שמת ההוא דאזיל תוך זמן וזבין לנכסי' אתא לקמיה דרב נחמן אמר ליה לא עשה ולא כלו' וכו' וכל מקום שאמרו לא עשה ולא כלום אין מעשה קטן כלום משמע דמעשיו בטלים מעשיו ובלי חזרה שאלו היה צריך לחזור בו היה אומר יכול לחזור בו ע"כ ואפ"ה נראה לי ברור כי לדעת הרמב"ם ז"ל אין הלוקח יכול לחזור בו כמו שהוכחתי למעלה וכן נראה מדברי הרשב"א שהוא חולק על הרמב"ם ז"ל בתרתי שכתב אין הפעוטות מקחן וממכרן אלא במטלטלין כו' אבל במקרקעי אין מעש' קטן כלום ומעשיו בטלים וכו' והרי הרמב"ם ז"ל שכת' שמקחו מקח בקרקע כשהחזיק ונתן דמים וכן בסוף כתב דמעשיו בטלים מעשיו בלי חזרה שאלו היה צריך לחזור בו וכו' והרי הרמב"ם ז"ל שכתב חוזר ומוציא מיד הלוקחו' כמו שהבאתי לשונו למעלה וכיון שבעי' חזרה אינו בטל מעשיו לדעת הרמב"ם ז"ל ומה שכתוב בנמוקי יוסף פ' מי שמת ואפי' כי זבין ביוקר זביניה לאו זביניה ויכול לוקח למהדר ביה כו' הרי כתב כן לדעת רבותי הריטב"א ז"ל והוא נמשך לדעת הרשב"א ז"ל אבל לדעת הרמב"ם לא מצי לוקח למהדר ביה ואנו דנים בגלילו' אלו על ספריו כ"ש כי רבי' האי ז"ל סובר שהבן אע"פ שהוא פחות מכן עשרים יכול למכור בנכסי אביו כל שהגדיל והביא שתי שערות והרא"ש ז"ל סובר שאם הוא פקח ויודע בטיב משא ומתן מוכר בנכסי אביו כשהוא בן י"ג שנה אם הביא ב' שערות ואם אלו היתומים כך ממכרן ממכר ואינם יכולים לחזור לדעת אלו הפוסקים ז"ל ועוד כי אפי' לדעת הרשב"א ז"ל כיון שנשבעו היתומים אינם יכולים לחזור בהם שהרי הם גדולים ונדריה' נדר ושבעתן שבעה ובני מלקות נינהו וכיון שהם אינם יכולים לחזור כדי שלא יהיו עוברים על שבעתם גם לוקח אינו יכול לחזור בו אפילו לדעת הרשב"א ז"ל שהרי אין הלוקח חוזר לדעתו אלא משום שהיתום יכול לחזור וכיון שאין היתום יכול לחזור גם הוא אינו יכול לחזור כ"ש אם



לוקח גם כן נשבע לפרוע לו כשקנה ממנו ועוד נראה לי שאפי' נאמר שהלוקח יכול לחזור בו כמו שנר' דעת הרשב"א ז"ל ותלמידיו כיון שאשת המת שהיא אפוטרופא שסמכו בניה עליה כמו שכתבתי מכרה גם כן מכרן קיים דהא תניא בפ' הניזקין ת"ר אפוטרופסין כו' ומוכרים בהמה כו' בתים ושדו' כו' ומשמע דהני בתים ושדות הוי ירושת אביהן ואפ"ה מוכרים ואף על גב דתני להאכל ולא להניח ותניא נמי ואין אפוטרופין רשאין למסור ברחוק ולגאול בקרוב ברע ולגאול ביפה הרי שנינו בתוספתא וכולן אם נטלו רשות מב"ד מותר שאין לך בדבר' אלא מקומן ושעתן וכתבו המפרשי' ז"ל מהאי תוס' דכשנטלו רשות מב"ד הכל מותר כמו שהביא בנמוקי יוסף פ' הניזקין ובמ"מ סוף הלכות נחלות בשם הרמב"ן והרשב"א ז"ל ואף על גב שהרמ"ה ז"ל כתב שבעל הבי' שסמכו יתומים עליו אינו יכול למכור בקרקעות וכמו שהבי' הרא"ש ז"ל פ' הניזקין הרי כתב הרא"ש דאחר שיש לו כח לתרו' הוי כאפוטרופא גמור וכן כל הפוסקים ז"ל לא חלקו ב"ה שסמכו יתומי' עליו לאפוטרופס שמינהו אבי יתומי' או ב"ד ותמהו על הרמב"ם ז"ל שלא הביא דין יתומים שסמכו אצל ב"ה שהרי נשנה במשנה וכיון שאפי' כשהם קטנים יכול אפוטרופוס למכור בנכסי יתומים שירשו מאביה' אף למכור ברחוק ולגאול בקרוב ברשות ב"ד כשה' גדולים בני י"ג שיכולים למכור בקרקעות שלהם יוכלו למכור גם כן בקרקעות אביהם ברשות האפוטרופוס דליכא הכא טעמא דאמרן בגמ' דמקרב אדעתיה לגבי זוזי כיון דאיכא אפוטרופוס בהדייהו וכ"ש אי ב"ד ג"כ הסכימו אחר כך במכר אפי' בשטר הראשון וא"כ עלה בידינו שאין הלוקח יכול לחזור בו: ועל מה שטענו עוד שנמכר בלי הכרזה ואמר' שנעשו כטועי' בדבר משנה הוא מבואר שאין בטענה זו ממש שלא הוזכר מעולם הכרזה בנכסי יתומי' אלא כשהם קטני' פחותים מבני י"ג שנה וכדתנן בערכי' שום היתומים ל' יום וכו' ומכריזים בבקר ובערב והני יתומי' קטנים הם פחותים מי"ג שנה ומשום הכי ב"ד יורדים לנכסיה' למוכרם להגבות לב"ח שאם הם בני י"ג שנה אין ב"ד מטפלים עמהם והם פורעים חובות אביהם ומוכרי' קרקעות שירשו מאביה' להגבות חובותיו כי מה שאין היתומי' מוכרי' בנכסי אביה' עד בני עשרים היינו ליקח הדמים להסתחר או למכור בקרוב ולגאול בקרוב וכיוצא בזה אבל לפרוע חובו' אביה' יכולים הם למכור בלי שום הכרז' כי לא אמרו שום היתומים אלא בקטנים כדאמ' וכמו שיש הוכחה בגמ' מדאמ' רב פפא טעמא דאין נזקקין משום דפריע' ב"ח מצוה ויתמי לאו בני מעבד מצוה נינהו ופריך עליה ממתני' דקתני שום היתומי' וכו' דמיירי בב"ח ישראל ומגבי' ליה דמשמ' דמתני' נמי מיירי ביתומים קטנים מבני י"ג שנה דלאו בני מעבד מצוה נינהו ואפ"ה מגבי' כתובת אשה משום חינה כדמשני התם לרב פפא ואמר' נמי בגמ' דהיכא דנזקקין ב"ד לנכסי יתומים מעמידים להם אפוטרופוס מוכרים בהכרז' וכדכתב הרע"ב ז"ל בפ' המשנה וכיון שאין מעמידים אפוטרופו' אלא על קטנים מבני י"ג שנה ההכרזה ג"כ היא על יתומי' קטנים כדאמ' ולא הי' צריך להאריך בזה כי אם מפני שטעו קצת אנשים ועל מה שטען לוי שחשב שהוזכר גם הוא בשטר הקני' ושמכרה לו מה שמכר' כבר לאחותנו לא צדק בטענתו כי מה שאמר שמכרה לו מה שכבר נמכר טעה בזה כי גם ששטרי מקח וממכר העולים בערכאו' הנכרים הם כשרים הרי אינם כדין השטר שנקנה בו הקרקע שכותב שדי או בתי מכור' לך ונותנו לידו כי אלו השטרות אינם אלא לראיה בעלמא ואין כתוב בהם שנטל קנין

ואף בשטרו' שלנו אם לא היה כתוב בו שנטל קנין ומכר אינו נקנה הקרקע בכתיבתם וכ"ש שטרי העכו"ם וא"כ בכתיבת השטר בפני עכו"ם שכתבה לו לא נקנה לו הקרקע וכשמכר' אותו אחר כך לשניהם בשטר בפני עדים נטלה קנין גמור מעכשיו היא ובניה ונקנה להם הבית בקנין זה וכיון שנעשה אחר כך שטר בפני עדים וקנין גמור שמכרה לשניהם שמעון וחתנו אגלאי מלתא למפרע שכתב' השטר בפני הערכאות שמעון לבד לא היתה כוונת האשה למכור' לו לבד ולא שמעון לקנות לו לבדו ולא לחתנו אלא שחשבו שלא היה מקפיד חותנו כשיכתב השטר בערכאות על חותנו כיון שהשטר שבפני ישראל שהוא העיקר יכתב על שם שניה' ועתה שאומ' שהוא מקפיד על זה יש תקנה שיחזרו לערכאות ויכתב על שמו גם כן שהרי האשה המוכרת ושמעון הקונה מודים שנמכר גם כן ללוי וא"כ אין בכאן טענת מום ומקח טעות ואפי' היה לא שום טעו' בזה איהו הוא דאטעי ואפסי' אנפשי' כי לא היה מוטל על האשה המוכרת לומר לו שלא נכתב השטר כי אם על שם חותנו וגם היא לא אמרה לו שנכתב על שמו אלא שמעון חותנו הוא שאמר לו כפי דברו והוא סמך על דיבורו והוא הטעהו כ"ש כי אין כאן שום טעות כיון שנמכר אח"כ לשניהם בפני ישראל בקנין ומה שנכתב בפני הערכאות לא היה בו קנין כלל ויש לו תקנה ג"כ לחזו' ולכתו' שטר על שמו בפני הערכאות כמו שכתבתי אני המבי"ט קכג מלך אוהב צדקה ומשפט הגאון מרנא ורבנ' החכם השלם כמה"ר משה מטראני נר"ו הוא ברחמיו יאיר עינינו בתשובת שאלה זו: ראובן ששם עצמו לפקח בזכות הרבים אשר היו עולים לירושלם תוב"ב כדי לבטל מעליהם ומעל כל עם ישראל חקים אשר לא טובים בענין הגאפאריש ואז בזמן ההוא היה לחק על כל אחד מישראל העולים לירושל' תוב"ב לשלם בעיר שכם ח"ס ק"ט: ומתוך רוב השתדלות ראובן וזכות הרבים נתפשר עם הישמעאל הממונה על הגאפאריש בשם המלך יר"ה בזמן ההוא שלא יטול מכל אחד רק החצי ממה שהיה נוהג ליטול.

וכל העולים ההם פרעו בזמן ההו' ע"י חמשה או ששה מהשיירה ובתוכם ראובן ושמעון החצי ההוא הנז' שהיא עולה כמו ק' סולטאני' ולא פרעו לו רק שבעי' סולטני' והמותר ההו' נתנו וממנו שוחד ממנו ויתרו לעניים ולא פרעו כלל ולחוזק ותוקף הענין כי יראו פן ישוב הישמעאל הנז' ויתבע שנת שארית הגאפאר עד תשלום חס' ק"ט כתבו הששה אנשים הנז' חוגיט' בפני שופט שכתב איך הודה הישמעאל שקבל ע"י הששה אנשים הנז' דמי הנאפאריש משלם על סכום ידוע מהיהודים כלם ולא נשאר לו עליהם כלל.

ויצאו מלפניו על ככה ויפרדו איש מעל אחיו וכל אחד לדרכו פנה. ומאז בעזר השי"ת נתגלגל הדבר שנתבטל החק הרע ההוא כמפורסם וידוע לכל ויהי אחר הימים ההם אחר זמן רב בא הישמעאל ותבע מראובן כי הכירו שארית הגפאר עד תשלום החס' קט' על סכום כל האנשים אשר היו בשיירה והותר שעולה סך ממון רב.

והוצי' חוגיט' שכתב שלא בפניהם איך נכנסו לו הששה אנשי' הנז' ערבים פרעני' על כל אנשי השיירה לשלם בעדם עד תשלום החס' קט', על כל א' ובהמשך הזמן מהששה אנשים הנז' קצתם נפטרו וקצתם הלכו לעיר אחר ולא נמצא פה כי אם שנים מהם ראובן ושמעון הנז' אשר היו מהכתובים ומהשנים הנז' לא הכיר הישמעאל רק לראובן כי הוא היה המוצי' והמבי' והמשתדל בעת ההיא ובו שלח ידו והעמידו אל המשפט בפני

ערכאותיה' ותבע ואמר איך קבל מהיהודי' שבעי' סולטאני' ע"י זה האיש ראובן ושאר אנשים ועוד נשאר לו עליהם סך ממון רב לערך חס' קט' והוצי' החוגי"ט מהערבו' וראובן הוצי' ג"כ החוגי"ט אשר כתב על הישמעאל ולא שוה לו כי השופט הגדול נשא פניו והטה הדין לזכותו באומרו יחי המלך יר"ה וזהו ממון המלך והנה מאמר המלך בידו ויד המלך על העליונה באופן כי מטה יד ראובן בפניו והיה קרוב הדבר לחייבו בכל הממון עד שראה ראובן בעצת קצת אנשי שם להסתיר פניו ממנו עד ראות איך יפול הדבר ובהיו' ראובן במסתרים בא שמעון ונטפל ונתעסק לפשר ביניהם בעצת אנשי שם וע"י שרים נתפשר הענין ופייסו לישמעאל והוציאו הוצאות הכל מממון ראובן: עתה בא ראובן ותובע משמעון שיפרע לו החצי מכל מה שהפסיד ובא בטענ' שהוא היה כתוב בחוגי"ט אשר הוציא הישמעאל ושניהם היו כתובים בכלל הארבעה אחרים וראובן לא רצה לגלות לישמעאל כי היה פה שמעון כדי שלא יהיה לו כח ויד לומר טובים השנים מהאחד כי בודאי אם היה טוען ראובן לישמעאל שישלח ידו גם בשמעון הואיל והוא בכתובים היה תופסו והיו שניהם שוים האמנם בסבה הנז' לא רצה לגלותו ושמעון טוען שאמת שהוא היה בשיירה האמנ' לא נשא ולא נתן ולא היה לו עסק עם הישמעאל כלל לא בפרעון ולא בשום דבר ומה שכתב שמו בחוגי"ט הוא בסבה שראובן או א' משאר האנשי' כתבו שמו בחוגי"ט הראשון מהפרעון ומשם העתיק הישמעאל השמות וכתב החוגי"ט ההו'.

גם שהישמעאל כשתבע לראובן נמצא הוא עמו ולא הכירו ולא תבע ממנו מאומה גם כי שם אביו אינו כתוב על נכון. ואם הפסיד ראובן מזלו גרם ורצה שמעון להפטר בטענות אלו.

גם תובע ראובן מכל שאר היהודים אשר היו בשייר' ההי' הנמצאים שיפרעו ויתנו לו כל אחד עד תשלום חס' קט' כאשר היה המנהג בעת ההיא הואיל והישמעאל לא עמד בדיבורו ובא ותבע השארית כנ"ל ומחמת תביעה זו הפסיד מה שהפסיד והיהודים עונים ואומרים ממקו' אחר יבא שלומך ומזלך גרם ואנחנו פטורים וכבר פרענו בעת ההיא מה שהטילו עלינו ואנחנו לא ידענו מה מעשיכם בעת ההיא ומה שנתתם לישמעאל ומה שקבלתם ומה שנשאר ואין עלינו עוד חיוב כלל.

ילמדנו רבינו הדין היכן נוטה אם שמעון יוכל להפטר בטענותיו אלו מלשלם חצי ההפסד לראובן אם לא או יהיה הוא כשאר השיירה ואם שאר אנשי השיירה מחוייבים להשלים חקם בעת ההיא ולתת עד תשלום החס' קט' ושלום למעלת כ"ת החיים והשלום נאם הטרוד העבד הנרצע מיחל רחמי אל משה ברור תשובה נ"ל שאין לראובן על שמעון תביעה מצד מה שנמצא כתוב שמו בחוגי"ט התובע כיון שלא הכירו ולא תבע ממנו דבר אבל יש לו דין ותביעה על שמעון הנז' ועל כל שאר היהודים אשר היו בשייר' ההיא שישלם כל אחד חלקו במה שהפסיד ראובן בעלילה ההיא דאע"ג דאמרינן בירושלמי דהגוזל אין אדם נתפש על חברו וחייב ליתן לו אלא בארנונא וכו' וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל פ"ח מהלכות חובל היינו כשלא נעשה שליח לכך אבל אם עשאוהו שליח ומחמת זה העלילו עליו מחמתם ומצד' חייבים המשלחים כמו שכתב רבי מאיר ז"ל בתשובה שהביא במרדכי דהגוזל על מי שמעמיד את חברו לעכו"ם דעליה דידיה רמיא לסלוקי

ואפילו אם העכו"ם מעליל עליו שלא כדין אחרי שמחמתו שהעמיד לו ערב באה לו הצרה הזאת וכן דנון כו' והכי נמי נראה ראובן דהוי שלוחם של כל האנשים אם נתנו בידו וביד חבירו מה שנתנו לתת לממונה על הגפאריש הרי עשאו שלוחים לכך והם כמו ערבים שאמרו לו שיפרעו בעדם מה שפרעו אז ומזה נמשך שהעלילו על ראובן הניכר ומצוי יותר משאר האנשים ולא דמי למה שהשיב הרשב"א ז"ל תשובת כ' על מי שהגיע לו היזק בממון מחמת שליחות שולחו דאין המשלח חייב בתשלומי נזק השליח וכו' דמה הזיק המשלח ומה הגיע לו מחמת פשיעתו וכ"ש אם השליח שכיר המשלח וכו' דשאני התם שהגיע לו ההיזק מחמת השליחות לא מחמת השולח עצמו שהיה חייב דבר או שהעלילו עליו דבר ותבעו מזה שהוא שלוחו אבל בנדון זה שהיה שלוחו ומחמת שהיה שלוחו העלילו על משלחו ותבעו ממנו הוי חייב דנתפס על חבירו דאמר' לעיל דפטור ואפי' שהיה חבירו חייב אלא אם כן היה ארנונא וכו' היינו משום דלא היה שליחו אלא שנתפס עליו מפני שהיה שכינו או בן עירו אבל כשהוא שלוחו ונתפס עליו על מה שהיה שלוחו נראה פשוט שהוא חייב כמאן דרביע עליה אריה ששלחו אצל הגוי וכמו שכתב רבי' עאיר שם באותה תשובה ומה שכת' בסוף התשובה שאם יש עדים שפטרו וחוזר הנכרי ומעליל עליו דאין חייב לכולהו היינו כשמעליל על השליח מחמת השליחות או הערבות ואחר שנפטר ממנו לא חשיב מחמת ששלחו או שהעמידו ערב אבל אם הוא חוזר ומעליל על המשלח ותובע את זה שהיה שלוחו או ערב שלו אכתי רביע עליה אריה וחיי' וכן מה שפוט' הרשב"א ז"ל את המשלח מנזק השליח היינו שהזק או הפסיד השליח על עצמו מחמת השליחות לא שהפסידו אותו שנתבעו ממנו מעות מחמת המשלח כי הכא והר"י קולון ז"ל הביא תשובת הרשב"א סימן קל"א על מי שהגיע לו נזק בממונו שגנבו ממנו כשהלך בשליחות ראובן ומשמע דדוקא כהאי גונא אבל כשתבעו את השליח על תביעת המשלח חייב כדאמ'.

נאם משה: שאלה קכד ראובן עם כמה בני אדם באו בספינה והביאו צמר ופרעו המכס כפי מה שהיה המנהג אחר כמה שנים חזר בעל המכס לתבוע שלא פרעו לו ומפני שלא היה מכיר את כולם תפס את ראובן והוא אמר לקצת מחביריו שהיו פה שיבואו עמו להשיב על טענות המעליל עליהם והם השיבו לו כי היה יותר טוב שהוא לבדו ילך ויטעון עמו כדי שלא יפסידו הרבה ומה שיפסיד יהיה על כולם ואחר שנתפשר ראובן על כולם כל אחד מאלו הנמצאים פה משתמט ואו' כי הם כבר פרעו ומזל ראובן גרס ומי שרוצה לפרוע אינו רוצה לפרוע כי אם מה שיגיע לו בערך הצמר שהיה לכל אחד מהם בספינה ונמצא ראובן מפסיד מה שפרע על כולם והוא תובע מאותם שנמצאו פה שיפרע כל אחד מה שהגיע לו בערך הצמר שהביא כל אחד מהם ומה שמגיע לאותם שלא נמצאו פה יפרעו בין כולם שוה בשוה עד שיגבו מהם או יעמדו עמהם בדין: תשובה לכאורה היה נראה דאין כח לראובן לגבות מהם שום דבר מההיא דריב"ל בירושלמי דהגוזל דאמר אין אדם נתפס על חבירו וחייב ליתן לו אלא בארנון וגלגלת ואע"ג דפליג עליה רב הלכת' כוותי' וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל פ"ח מהלכות חובל ומזיק מי שנתפס על חבירו ולקחו נכרים ממנו בגלל חבירו אין חבירו חייב לשלם אין לך מי שנתפס על חבירו וכו' וכן נמצא בתשובה להרשב"א ז"ל על מי שהגיע לו היזק בממון שלו מחמת שליחות שולחו וכן שותף שהיה הולך בפרקמטיא ונתפס וכו' כתב בסימן ב' בתשובות

המיוחסות להרמב"ן ז"ל שאין המשלח חייב בתשלומי נזק וכו' כמו שהאריך שם והביא תשובה זו ה"ר שלמה ב"ר שמעון ב"ר צמח ז"ל לפטור שותף א' שנתפ' וכו' וכן במרדכי פ' הגוזל הביא מימרא דריב"ל והוכי' דהלכתא כוותיה ולא כרב וכתב הלכך אם היה חייב למלוה גוי או ישראל והלך המלוה ותפש ישראל אחר בן עירו של ראובן ונתפשר עמו וכו' אין חייב לו ראובן כלום אלא כשתפשו בשביל ארנון וכו' וכבר בא מעשה לפני רבי' שמחה ודן כריב"ל ושלח הדברים לריב"א והודה כדבריו ע"כ: ואפילו הכי נראה לי בנדון זה שחייבים הנמצאים פה לפרוע גם כן כל מה שיגיע לכל אחד מהם ממה שפרע ראובן על אותם שלא נמצאו פה מפני מה שהשיבו לו שהיה יותר טוב שילך הוא לבדו ויטעון על כולם ומה שיפסיד יהיה על כולם או יפרעו חלקם כי בדברים אלו אפילו בלי קנין נעשה שלוחם להתפשר עם הגוי כפי מה שיוכל ואם לא היו אומרים לו כן גם הוא היה מתחבא או היה מתפשר עם הגוי על מה שהיה תובע ממנו לבדו וסמך על דיבורם ונתפשר עמו כפי מה שהיה יכול וכיון שהוצרך להתפש' על מה שהיה תובע ממנו ומהם נתפשר גם כן על מה שהיה תובע מהאחרים שלא נמצאו פה כי הכל תביעה אחד וכפי הנראה לא הוסיף מעות בפרט על אותם שלא נמצאו פה כי לא נתפשר עם הגוי לתת לו חלק ממה שהיה מגיע לכל אחד כפי ערך כל אחד ולא שלישי או רביעי ממה שתבע אלא דרך כלל נתן לו מה שנתן כדי להנצל ממנו עם ההוצאות אחרות שעשה ולא היה בידו להתפשר על אלו שנמצאו פה לבד כיון שנתפס על קצתם שהיו פה ולכן נטל מחילה ממנו על כולם וכיון שכן אלו שאמרו לו שילך הוא ויטעון עם הגוי כדי שלא יפסידו הרבה הרי עשאוהו שליח לשיתפשר עמו כפי מה שיוכל ואם הוא ידוע שעשה מה שהיה יכול ולא פשע בפשר' שעשה חייבים כולם כמו שכתבתי וכמו שהביא במרדכי פרק הגוזל תשובה רבי' מאיר ז"ל על מי שמעמיד חבירו ערב לגוי מה הדין והשיב נ"ל דודאי עליה דידיה רמי לסלוקי ואפי' אם נכרי מעליל עליו שלא כדין אחרי שמחמתו שהעמיד לו ערב באה אליו הצרה הזאת וכן הדין וכו' והכא נמי בנדון זה הם שהעמידוהו לדון עם הגוי בעדם ומחמת זה נתפס גם כן על אותה שלא נמצאו פה והוי כאלו הכניסוהו ערב ונעשה שלוחם לזה כמו שכתבתי ולכן חייבים לפרוע כל אחד כפי מה שיעלה לו לערך הצמר שהביא ומה שיעלה לאותם שלא נמצאו פה יפרעו בין כולם שוה בשוה ותשובת הרשב"א אינה אלא כשהגיע נזק או הפסד לשליח מחמת השליחות לא שתבעו את השליח מחמת תביעת המשלח כי הכא: נאם המבי"ט: קכה מקור הדעת והחכמה ונצר משרשי הדעת והמזמ' רבה דעמיה מדברנ' דאומתי' החכם השלם ומאד נעלה גבורי יצ"ו שלום רב לאוהבי תורתך ולכל המסתופפים בצל קורתך באתי בשורותים אלו לחלות פני כ"ת תאיר עיני בדין שכיב מרע ששינו את שמו בחליו מיצחק לחיים בקהל גדול של גרוש פה ברושה בהסכמת הציבור וקרוביו כמנהג ואחר שעה שהחליפו את שמו נתן גט לאשתו כדי שלא תזקק ליבם וכתבו בגט יצחק וכל שום אחרן כי לא ידעו מסדרי הגט משינויהשם כי היו בבית החולה בשעת המצלאין ויש מן החכמים שרצו לומר שכיון שעדיין לא נתפרסם השם השני בכל העיר כי לא נעשו המצלאין רק בבית הכנסת אחד וגם החולה אפשר שלא ידע בשינוי שמו הוה ליה כההיא דהוון קרו ליה רובא מרים ופורתא שרה דאמרי נהרדעי מרים וכל שום שיש לה ולא שרה וכל שום שיש לה דמשמע משם דכל מי שנשתנה שמו וקורין אותו רוב האנשים בשם הראשון

צריך לכתוב שם ראשון עיקר ובעלי סברא זאת אומרים שאלו היו כותבים השני עיקר והיו כוללים השם הראשון בו כל שום אחרון וחניכ' היה פסול לדעת הרמב"ם שכתב פ"ג מהלכות גירושין וז"ל כתב השם שאינן ידועין בו ביותר וכתב כל שם שיש לו הרי זו פסול ומטעם זה הכשירו גט זה דנדון דידן שהיה כתוב בו השם הראשון וכל שום כו' ויש מן החכמים שהם פוסלים גט זה מתרי טעמי חדא בהכחשת הקדמתם וחדא בהודאת הקדמתם בהכחשת הקדמתם אומרים כי אחר ששינו את שמו בבית הכנס' אין לך פרסום גדול מזה כי אפילו שלא היה אלא בבית הכנסת אחד מיד שיצאו מבית הכנסת נודע לכל העול' דחב' חבר' אית ליה וחברא דחברך חברא אית ליה נמצא שעד שעת נתינת הגט רובא דעלמא ידעי בשינוי השם ומיעוטא לא ידעי ובפרט בעיר הזאת שהיא קטנה ומיד נודע הדבר לכולם שנית בהודא' הקדמתם אומרים שיש חילוק גדול בין מי שנשתנה שמו מחמת חולי לנשתנה שמו מחמת מרדין או מחמת דבר אחר דגמרא והרמב"ם לא איירו אלא בשאר ענינים אבל השם שהוא מחמת חולי אינו תלוי ברוב האנשים רק ישוב להיות עיקר שמו אע"פ שאינו מתפשט כ"כ מפני שהוא על ידי הסכמת הקהל והוא בא לכוונת הצלתו מהמות דשינוי השם הוא אחד מד' דברים שמקרעים גזר דינו של אדם וחשוב מוחזק לשעתו ומביאים ראיה לדבריהם ממה שכתב הר"פ בהגהה של סמ"ק וז"ל ולאדם שנשתנה שמו מחמת חולי אעפ"י שקורין אותו תמיד בשם הראשון אותו שם שני דשינוי עיקר וכותבין שם השני קודם ואחר כך דמתקרי פלוני שם ראשון עכ"ל גם נמצא כתוב מעשה בא לפני מהר"פ בא' שהיה חולה והחליפו את שמו בחליו והיו קורין אותו שם ראשון לגמרי והצריך הרב שני גיטין אחד בשם הראשון וא' בשם האחרון ונתנו שניה' יחד ע"כ.

וקשה כי הר"פ עצמו קשה מדידיה אדידיה שהרי הר"פ כתב דאדם שנשתנה שמו מחמת חולי דשם שני דשינוי עיקר וכותבין אותו קודם משמע דבגט אחד סגי ובלבד שיכתוב שם דשינוי קודם ואם כן מה טעם כשבא מעשה לפניו הצריך שני גיטין ועל כן אומרים שמה שכתוב בהגהה של סמ"ג הוא באדם שנשתנה שמו מחמת חולי ונתקיים השם השני אלא שבני אדם קורין אותו תדיר בשם הראשון כמו שקורין אותו בשני ואז ודאי דשם שני דשינוי עיקר והמעש' שבא לפניו היה באחד שהיה חולה והחליפו את שמו בחליו פעם אח' ולא נתקיים השם השני כלל אלא קורין אותו לגמרי בשם הראשון ועל זה הצריך הר"פ שני גיטין שנסתפק לו אי שם שני דשינוי עיקר כיון שנשתנה אי שם ראשון עיקר כיון שלא נתקיים השם השני ועל זה הצריך הר"פ שני גיטין ונתנ' יחד ועוד אומרים בעלי סברא זאת לסיוע סברתם דאף על גב דיש מחלוקת בין הפוסקים במי שיש לו שני שמו' וכתב שם הטפל וכל שום כו' דלדעת הרא"ש כשר בדיעבד ולדעת הרמב"ם והרמ"ה ורבים מן הגדולים הוא פסול לא פליגי אלא במי שיש לו שני שמות וכתב שם הטפל וכל שום אבל זה שעקרו שם הראשון לגמרי ואמרו לא יקרא עוד פלוני כבר נעקר שם הראשון לגמרי ואין כאן אלא שם שני, דשינוי ועדיף נדון זה מההיא דהר"פ דהתם היו קורין לו תדיר בשם הראשון ועל זה הוצרך לתלות הדבר בשם השני שיהיה עיקר אבל זה שעקרו השם הא' לגמרי ועדיין לא נודע אם היה חי מה שם יקראו לו כי מת אין כאן שני שמות אלא שם השינוי והראשון נעקר לגמרי איפשר דאפילו הרא"ש יודה ואין להשיב ממה שכתב ה"ר ישראל בפסקיו בסי' רי"א במי שזכה לחיי'

והיו קורין אותו בשם הראשון לגמרי שכתב שהוא כשר לגמרי דשאני התם שבמקום הכתיבה והנתינה ובכל הגבול ההוא לא היה מוחזק כלל, בשם השני ונשתקע מכל וכל ולא היה נקרא בשם השני כלל כמו שנראה שם מתוך השאלה שהשביעו מסד' הגט אם היה לו שם אחר ונשבע על ככה ואלו היה הדבר ידוע לקצת העם ודאי שלא היה נשבע פן תגלה חרפתו בקהל ובודאי דהיכא שאינו נקרא אלא בשם הראשון ונשתקע השם השני לגמרי ואפילו בחתימתו ובקריאת ס"ת קורין אותו בשמו הראשון פשיטא דלא גרע שם ראשון מחניכתו לבד שהוא כשר אבל בנדון דידן ששינו את שמו בתוך קהל ועדה איכא למיחש ללעז אם יכתבו שם ראשון עיקר דכיון דשם שני דשינוי עיקר אם יכתבו שם הראשון קודם יאמרו שהוא אחר שהשם עיקרי שלו יצחק ולא זה זהו סבר' החכמים שפוסלים הגט ואף אני הצעיר מן המגמגמים לפסול עד יבא כגשם לנו תשובת כ"ת להכריע בין שתי הסברות הללו נאם הצעיר ביוצקי מים ע"י אדוני משתחו' מרחוק מול סיפי בית מדרשו תלמיד מתלמידיו הקטנים הצעיר אברהם נ' יעיש: התשובה בר אוריין ובר אבהן בנן של קדושי אנשי החכמה והיחס והמעלה אשר השאירו אחריהן ברכת הטוב וישר הוא החכם החשוב כה"ר אברהם נ' יעיש יצ"ו הנה הגיעה אלי שאלתך שאלת חכם חצי תשובה ושאלתך תשובה שלימה אבל רוב ענותך הביאך הלום כי גם שדעתך נוחה להחמיר ולפסול הגט הנזכר רצית לשאול את פי אחד מהנחשבים בעיניך גדולים להורות בגט הנז' אם כוונתם להלכה ולהפיק רצונך קראתי בכל לב כל מה שכתבת פעם ופעמים שלא לראות חובה בדבריך ושקול דעתי הכרעתיני שלא ראיתי חובה בגט הנז' וראיתי מה שכתבת בקוצר סברת המכשירים גט זה ואני אוסיף נופך ונופך משלי להכשיר גט זה שנכתב ביום שינוי השם: האחד הוא כי לא ניכר מתוך הגט שנכתב אחר שינוי השם ואם היה נכתב באותו יום עצמו קודם שישינו את שמו היה כשר לדעת כולכם ואם כן גם עתה שנכתב אחר כך והרואה יאמר שנכתב בבוקר ולא היה לו כי אם שם יצחק ונ"ל להביא ראיה לזה ממה שאמרו פ' מי שהיה נשוי על ב' שטרות היוצאים ביום אחד רב אמר חולקין ושמואל אמר שודא וכתב הרי"ף ז"ל דבשטרי הודאות והלואות לא פליג שמואל וכן כתב הרמב"ם ז"ל פ"ב מהלכות מלוה ולוה השטרות שזמנן ביום אחד או שעה אחד במקום שכותבים שעות כל שקודם וגבה זכה רש"י ז"ל כתב במקום שאין כותבין שעות גלו דעתייהו דאין מקפידין על הקודם לחבירו ואפילו זה שחרית וזה במנחה אין זה גובה מזה וכו' ואם כן ה"נ בנ"ד דכתוב יום פלוני ובאותו יום היה קרוי יצחק ואחר כך נשתנה שמו חיים אם נכתבו ב' גיטין בשם הראשון אחד אחר השינוי כמו שהא' כשר הב' כשר אפילו שהיה פסול ביום אחר לדעת הפוסלים דאין הוכחה מתוך הגט השני שנכתב אחר שינוי השם כמו בשטר שנכתב במנחה שזוכה בו כמו אותו שנכתב בשחרית: השני כי יש להביא ראיה על מי שנשתנה שמו שמה שכותבין שם השינוי וכל שום וכו' היינו כשהשם ההוא שגור כבר בפני הכל ובלאו הכי לא מדאמר רב חסדא ס"פ במה מדליקין הני תלת מילי אישתני שמיהו מכי חרב בית המקדש חצוצרתא שופרא פתורא ואית נפקותא לכולהו כדאי' התם ופרש"י ז"ל נפק' מינה לשופר של ר"ה אין תוקעין אלא באותו שקורין חצוצרות והוא שופר או אם בא ע"ה לשאול במה יתקע אומר לו בחצוצרות ע"כ משמע דשינוי השם הוא כשהוא שגור ומורגל בפני הכל ואביי אמר אף אנו נאמר הובלילא בי כסי וכו' ורב אשי אמר בבל

בורסוף למאי נפקא מינה לגיטי נשים ופרש"י ז"ל לענין שנה שמו ושם עירו וכו' משמע דשינוי השם בגיטין הם כהני שנויי אחריו השגור ומורגל בפי הכל וסברא היא דכשכותבין שם השינוי קודם הוא כשהוא מורגל וניכר כבר באותו השם הא לאו הכי לא ואינו תלוי זה במה שנתפרסם כבר שם השינוי כפי טעם הא' של החכמים הפוסלים אלא כשהוא כבר שגור ומורגל בפי הכל שקורין אותו בשם השני וזה אי אפשר שיהיה כי אם בהתמדת הזמן כי אפי' קרובי האיש היודעים בודאי שינוי השם וקוראין אותו בכל עת וקראו אותו רוב הפעמים כי אם השם הא' שהוא מורגל בפיהם עד אשר ירגילו ויתמידו עצמם לימים לקרות אותו רוב הפעמים בשם השינוי כי לפעמים אינם חוששים אלא לשם המורגל בפיהם ונשכח שם השינוי ולפעמים חוזרים אל השם הא' אפי' הורגלו בשם השני כי הני תלת מילי דאישתנו שמייהו מכי חרב בי מקדשא שנראה כי לזכר החרבן שהיו תוקעין בו בשופר בשבת שחל בו ר"ה וערבה שהיו נוטלין בו ביום ז' של סוכות ושולחן של בית המקדש שנו שמו שם מפני עגמת נפש באותם הדורות ואח"כ חזרו לקדמות שמו שהרי במשנה ובגמרא ובפי כל העולם קורין אותן כשמות הראשונים וכמו שאנו קוראים אותם עתה וא"כ בנ"ד שלא הוחזק כלל נראה דלכתחלה היה ראוי לכתוב מה שכתבו דיעבד: והרי הרמב"ם ז"ל כתב פ"ג מי שהיו לו ב' שמות וכו' כותב שמו ושמה שהם רגילים בו וידועים בו ביות' איש פלו' וכל שום שיש לו כו' הרי שצריך שיהיה השם הא' רגיל וידוע בו ביותר ואי לאו הכי לא יכתבו אותו לא שנא בשני שמות בשני מדינות או ששנה שמו בעיר אחד שהרי כתב דין ב' שמות ולא כתב שום דין אחד בשינוי השם ושם זה של חיים לא הורגל ולא נודע בו אפילו במיעוט ופשיטא שלא יכתבו אותו ואם היו כותבין אותו שם לבד היה קרוב שלא להיות גט כלל ומותרת ליבם גם כי החכמים המכשירים כתבו שלא היה אלא פסול לדעת הרמב"ם ז"ל ומה שכתב בהגה"ה בסמ"ק ואדם שנשתנה שמו מחמת חולי אף על פי שקורין אותו תמיד בשם הא' אותו שם דשינוי עיקר וכו' וכתבים שם השני קודם ואחר כך דמתקרי פלוני שם א' ע"כ נראה דמה שכתב שקורין אותו תמיד בשם הא' אותו שם דשינוי עיקר דהיינו שנשתנה שמו מחמת חולי ושמו העיקרי שקורין אותו לס"ת ולברכה ושם שחותם בו הוא שם שנשתנה לו מחמת החולי אלא שבני אדם קורין אותו תמיד בשם הא' כי גם שקורין אותו גם כן על הרוב בשם השני לא נשכח זכר השם הא' ותדיר בכל יום אם קורין אותו בשמו האנשים למשל עשרה פעמים ביום הז' שהם רובא דמינכר קורין אותו בשם השני והג' פ' בשם הא' והרי שם השני עיקר ושם הא' טפל לו גם כי לא נשכח מכל וכל כי תדיר בכל יום נזכר בקצת הפעמים בשם הא' והיינו כדעת הרמב"ם ז"ל שכותב שמו הרגיל וידוע בו ביותר כי יותר הם רגילים עתה בשם השינוי מן השם האחר אבל אם שם הב' אינו כ"כ עיקר כמו שכתבתי והוא להפך כותב שם הא' וכל שכן בנ"ד כי לא נקרא אלא פעם אחד ולא שנו לקרותו בשם השני דפשיטא דשם א' עיקר ובמרדכי כתב ואם החליף שמו והחזיק בשם השינוי השני אין לגרש כי אם בשם הב' נראה בפירוש כמו שכתב הרמב"ם ז"ל והוא עצמו הביא לשון הר"ף שהביא הסמ"ק ואינו חולק על זה כמו שפיר' והמעשה שבא לפניו על מי שהיה חולה והחליפו שמו בחליו והיו קורין אותו שם א' לגמרי והצריך שני גיטין אחד בשם הא' ואחד בשם האחרון ונתנם שניהם יחד אינו חולק על שכתב בהג"ה כי שם כתב תדיר כמו שפירש' וכאן כתב שהיו קורין



אותו לגמרי השם הא' ובחתימה לא היה חותם אלא בשם השני או שהיו קורין אותו העולם ולס"ת לא היו קורין אותו אלא שם השני ונסתפק אי זה שם יכתוב עיקר אם יסמוך על החתימה או על הקריאה לס"ת או למה שהיו קורין אותו לגמרי כל העולם ולכן צוה לכתוב שנים ומה שכתבו גם כן בעלי סברת הפוסלים כי לא פליגי הרמב"ם והרא"ש אלא במי שיש לו ב' שמות אבל בשינוי השם שעקרו את הא' לגמרי אין כאן אלא שם שני השינוי לא היא שהרי הרמב"ם ז"ל כתב סתם שהולכים אחר שם השגור והידוע ולא חלק בין שהיה אחד משני שמות או ששנה שמו והרי המרדכי שכתב במי שהחליף שמו והוחזק בשם השינוי אין לגרש כי אם בשם השני והיינו כדברי הרמב"ם ז"ל: והתימא על מה שכתבו כי עדיין לא נודע אם היה חי מה שם יקראו לו כי מת אין כאן שני שמות אלא שם השינוי והא' נעקר לגמרי כי אדרבה כיון שמת נשתנה שם חיים למיתה וחזר לשם יצחק הא' והוא מפורסם וידוע כי כשמשנים שם אח' בחוליו ולא הועיל לו שינוי השם ולא נקרע גזר דינו שהוא אחד מד' דברים שמקרעין גזר דינו של אדם ומת שאין מזכירין אותו עוד בשום דבר כי אם בשם הא' כי לא נשתנה שמו אלא אם יחיה וה"ר ישראל ז"ל כתב סימן רי"א כמו שהביאו הם שמי שזכה לחיים והיו קורין אותו בשם הא' לגמרי שכתב שהיה כשר לגמרי ופשוט הוא כ"ש וכ"ש בנ"ד שלא נקרא כלל בשם הב' אלא בשע' השינוי ומת ולא נזכר עוד בשם השני ואם היתה אשתו מעוברת והמליטה זכר יקרא שמי בישראל יצחק להקים שם המת בנחלתו וחיים ושלוה לכ"ת ולכל ישראל ומשנתך תהיה שלימה והלכה כמותך בכל מקום נאם המבי"ט: שאלה קכו ראובן לקח מוקאטאעא מהמלכות לזמן ג' שנים ואחר כך כ' שטר עם שמעון שהוא שותף באותה המוקאטאע' ושכל הריוח שיעלה או ההפסד ח"ו יהיה לאמצע גם כל ההוצאות יהיו על השותפות וכתוב בשטר קנין ושבועה ואחר עבור שנה אחת הלך אותו הבאגא ובא אחר וקמו אנשים אחרים להוסיף על אותה המוקאטא' ואמר שמעון לראובן אם יוסיפו עליך תניח המוקאטאעא והוסיפו עליו והניחו המקאט' ונכתבה על האחר שהוסיף בפנקס המלך אחר כך בא ראובן וקבל התוספת וחזר ולקח המוקאטאעא ונכתב עליו בפנקס המלך שלקחה ראובן מן אותו שהוסיף אחר עבור זמן בא ראובן ותבע משמעון שהפסיד במוקאטאעא ושיתן לו חלקו בהפסד מכח השטר שכתוב ביניהם השיבו שמעון שכבר אמר לו שיניח המוקאטאעא לאותו שהוסיף ולמה חזר ולקחה השיבו ראובן שלא היו דברים מעולם ושלא אמר לו שיניח המוקאטאעא גם השיב שמעון לראובן אתה אינך שואל ממני ההפסד כי אם מכח השטר השותפות כיון שהנחת המוקאטאעא ונכתבה על איש אחר בפנקס המלך כבר נתבטל השטר ואם חזרת וקבל' התוספ' ולקח' המוקאטאע' לעצמך לקח' ואין לי בזה חלק השיב ראובן ואמר שלא חזר ולקח המוקאטאעא כי אם באונס שהבאג"א הפחידו הרבה ואמר לו אעשה לך טיפטיש' אם אמצא שלקחת ממון המלך אפילו מאי' אחד ולא ימצא כתוב בפנקסיך דמך בראשך מפני הפחד הזה הוצרך לקחת המוקאטאעא בהכרח ואותה הכתיבה שנכתבה על האחר בפנקס המלך לא היתה כי אם לפי שעה להפחידו כנז' השיבו שמעון שמה שאמר שהבאג"א הפחידו אף אם יהיה אמת עביד איניש דגזים ולא עביד.

זאת ועוד אחרת שאם הבאג"א היה רוצה לעשות לך עול או אונס מה יש לי בזה יורינו מורה צדק מורינו ורבינו שורת הדין עם מי ואם יהיה ששורת הדין עם שמעון אם יוכל

ראובן לומר לשמעון אני אפרע ההוספה שהוסיפו עלי מכיסי ותהיה המוקאטא' בינינו בלתי תוספת כבראשונה מפני ששמעון אומר לראובן כיון שנכתב המקום על אחר כבר נסתלק מכל וכל ואינו רוצה שיהיה לו חלק במוקאטאעא אפילו בלא הוספה יורינו מורה צדק ורבינו ושכרו כפול מן השמים: תשובה פשיטא לי הא שאם הוסיפו עליו ולקחה מידו ואחר כך חזר ולקחה הוא שלא נתבטל השותפות וחייב שמעון לפרוע עמו הפסד הסך שנפסד בסך מוקאטאעא הא' אפילו שאמר לו שמעון אם יוסיפו עליך תנוח המוקאטאעא דכיון שהיו שותפין באותה המוקאטאעא לזמן ג' שנים לאו כל כמיניה דשמעון לחלוק בתוך הזמן וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל פ"ד דשותפות וכיון שביד ראובן לחזור ולקיים השותפות בקבלת התוספת הרי השותפות במקומו עומד על סך המוקאטאעא הא' כי אם שמעון רצה שיוסיפו עליו לבטל השותפות ראובן אינו רוצה והרשות נתונה לו לקיימה כל משך הזמן כי גם שבתחלה כשהוסיפו עליו ונכתבה על האחר היה לו לקבלה עליו מיד לא בשביל זה נתרצה כיון שבידו לקבלה בכל עת חשב אולי יפחתו לו מן התוספת שהוסיפו עליו בהיותו יותר בטוח מן האחר שהוסיף עליו וכשראה שלא עשו כך קבלה בכל התוספת ורצה לתתה לו בלא תוספת אחר היותו בטוח מן הא' ואם כן מעולם לא נתרצה לבטל השותפות שביניהם בסך המוקאטאעא הא' ואין זה שותפות אחר ופנים חדשות כיון שבידו לקיים המוקאטאעא בקבלת התוספת ויהיה התוספת עליו הגע עצמך שהיו ראובן ושמעון שותפים בזמן קצוב בממון גוי ורצה הגוי לקחת מעותיו וליתנם ביד אחרים והשותפות מתבטלת ממילא וראובן היה חפץ בזה ושמעון העתיר ופייס בדברים את הגוי או נתן לו שוחד שיחזור להם הממון נראה דבר פטוט שאין ראובן יכול לעכב בידו כיון שהם שותפים באותו ממון לזמן ידוע וכן בנדון זה כיון שרצה ופייס השר שיתנה באותו תוספת או בלי תוספת (אחר) חזר השותפות למקומו לסך המוקאטאעא הא' כ"ש אם השר הוא שהפציר בו שיקחנה באותו תוספת כי הוא היה רוצה לפחות מן התוספת כמו שנז' ואין ספק כי אין ביד שמעון לומר לו אם יוסיפו עליך הניחנה ואדרבא גלה בדעתו כי בתוספת לא היה מרוצה אבל בסך הא' היה מרוצה: ומבעיא לי הא אם יתחייב שמעון בתוספת גם כן אף על פי שאמר לו אם יוסיפו עליך תניחנה אם היה מוכרח ראובן לקבל המוקאטאעא מפני מה שהפחידו השר שיעשה טיפטיש' אם ימצא שלקח ממון המלך ולא ימצא כתוב בספר.

והדר פשיטא לי נמי שאם הוא אמת שמפני הפחד הנז' קבלה יתחייב גם כן שמעון בתוספת אם היה יכול להפסידו בכדי התוספת ואין ממשות בטענת שמעון שאומ' דעביד איניש דגזים ולא עביד דגוי וספק בידו לעשות שאני ודוקא כי הא דאזיל ואקטיל דקלא דפלוני הוא דאמר' הכי אבל הרגיל וידוע שיעשה לא אמר' הכי והרי מוסר דגזים והעיז פניו למסור דמצוה להרגו וכן מוסר מודעא מצד אונס לא אמר' בה עביד איניש דגזים ולא עביד כל שכן אם הגיזום הוא דבר ידוע שיכול לעשותו ומי יאמר לו מה תעשה כנ"ד דבדינא דמלכותא היה יכול לעשות מה שגזם כי דרך לעשות טיפטיש' על ככה ואין יכול שמעון לומר היה לך לכתוב כל מה שקבלת בספר המלך ואתה פשעת בזה דהדבר ידוע שדרך לוקחי המוקאטאעא בכך ואין להם ריוח אחר אלא זה ובוזה הריוח הוא עיקר השתוף ביניהם לחצאין וכן מה שטען שמעון שאם הבאג"א היה רוצה לעשות לך עול או אונס מה יש לי בזה אינו צודק בטענה זה שהרי מצד השותפות שביניהם הוא

שהיה מפחידו לא על דבר אחר והרי שניהם שוים בהפסד בהא מחמ' השותפות אפילו אחר שחלקו כיון שהוא ידוע שמצד השותפות בא ההפסד הנז' וכמו שהביא הרא"ש ז"ל בתשובה כלל פ"ח על שותף שהיה ירא שמא יחקור הגוי לתבוע ממנו המשכוננו שמכר ויבא לו הפסד על זה שההפסד הוא לשניהם.

כלל העולה שאם הוא דבר ברור שהפחידו השר ושהיה, יכול להפסידו בכדי התוספת אם לא היה חוזר ומקבל עליו המוקטעא חייב שמעון להשתתף בהפסד כל המוקטעא עם התוספת שקבל עליו ובירור זה על פי אומד האנשים הבקיאים אשר נמצאו שם ואם יאמרו שהיה יכול להציל עצמו מן התיפטי"ש בסך ממון שחד שהיה נותן לשר והוא רצה לקבל התוספת לא יתחייב שמעון אלא בכדי חצי הממון ששערו שהיה מתרצה השר לפטור אותו מלקבל התוספת ואף גם זאת יתחייב גם כן בסך המוקטעא הא' בלי תוספת אם יהיה הפסד בה גם שיהיה אמת שאמר לו אם יוסיפו עליך תניח המוקטעא וכמו שכתבתי למעלה המבי"ט שאלה קכז ילמדנו רבינו ראובן היו לו ג' בנות הגדול' בת י"ב שנים ושלח לו שמעון שיתננה לו לאשה נכנסו אנשי' ביניהם עד שנתרצה ראובן והלכו המשדכים עם שמעון לבית ראובן ושדכו כמנהג ולא הזכירו שם הנערה כלל רק שדכו סתם ותכף בהיות' עסוקים בשידוכים אמר שמעון לראובן אני חפץ לקדש את בתך תצא החוצה ותקבל קידושיה בפני אלו האנשים אז נכנס ראובן להוציא את בתו לקבל קידושיה וחזר ואמר כי היתה הנערה בושה לצאת אז ענה אחד מהאנשים ואמר שיקבל אביה קידושיה אחר שהיתה קטנה בת י"ב שנים ואז הוציא שמעון טבעת אחד ונתן לראובן ואמר בתך מקודש' בטבעת זו ולא הזכיר שם הנערה כלל וגם לא אמר לי יוריני רבי' אם היא מקודשת או אם צריכות כולן גט מפני שלא הזכיר את מי היה מקדש גם כי המשדך והאב אומר כי על הגדולה היתה כוונתם וקודם השידוכין כולם היו מזכירים שם הנערה אלא שאח"כ בגמר הענין טפש כחלב לבם ולא הזכירו שמה: תשובה הרא"ש ז"ל כלל ל"ו האריך על ידים שאינם מוכיחות דלא הויין ידים והעלה דאם לא אמר לי אין כאן בית מיחוש כיון שלא דברו קודם על עסק קידושין וכן כתב ה"ר דוראן ז"ל תשובה כ"ג דאינה מקודש' כלל כיון שלא אמר לי דבעינ' ידים מוכיחות כדאיתא פ"ק דקידושין ונדרים ושכן הסכימו האחרונים ז"ל שאינה מקודשת אלא אם כן היה מדבר עמה על עיסקי קידושיה והר"ן ז"ל פ"ק דקידושין כתב שיש מי שאומר דאע"ג דקי"ל דידים שאין מוכיחות לא הויין ידים אפי' לענין גיטין וקידושין אלא לחומרא והוא לה ספק וכו' ודחה דבריהם וכתב דודאי כל היכא דהווי ידים שאינן מוכיחות כי הכא דלא אמר לי פשיטא דלא הווי ידים כלל דהא ק"ל כרבא וכ"כ ה"ר ישעי' ז"ל מטראני פ"ק דנדרים וכן כתב הרא"ש ז"ל פ"ק דקידושין דאף לאביי דקאמר ידים הויין בקידושין מודה דלא הויין והטעם הוא דבגט הויין ידים דהוא מגרש לה דהוי בעלה ולא מי שאינו בעלה אבל בקידושין אי לא אמר לי יש לומר לאחר מקדשה כמו שפי' רבינו ישעיה ז"ל שם וכתב התם הרא"ש ז"ל דאם היה מדבר עמה על עסקי קידושין ולא אמר לי דמסתברא לו דהווי הוכחא טפי מנזיר עובר לפניו: והשתא בנדון דידן נראה דהוי שפיר מדבר על עסקי קידושיה כיון שאמר לאביה שתצא בתו החוצה לקבל הקידושין ונכנס הוא להוציאה ואמר כי היתה בושה ולא רצה לצאת ואמר לו שיקבל הוא הקידושין כיון שהיתה קטנה בת י"ב ואז נתן הטבעת לאביה ואמר בתך

מקודשת בטבעת זו אין לך מדבר על עסקי קידושי גדול מזה דהויי' היא ודאי מקודשת ולא שאר הבנות דאפילו היא אינה מקודשת אלא מכח שהיה מדבר עם אביה על עסקי קידושי בפירוש שהיו מדברים עליה שהיתה בת י"ב שנים ולא יועיל מה שהיו מדברים עליה לשיהיו קידושין לאחיותיה דאפילו אמר לי דהוו קידושים גמורים לא הוו תפסי אלא לגדולה בת י"ב ששדכו אותה קודם והיו עסוקין בקידושיה כשנתן הקידושין דאפילו כששדכה לחוד ואחר זמן קדש סתם ואמר בתך מקודשת לי מסתמא המשודכת קידש ועליה נתכוונו דלא שביק איניש מצוה דרמיא עליה וכו' כמו שהביא בעל מ"מ פ"ט מן הראיה שהביא מן התוספ' ואפילו שכתב שיש דוחין הראיה ואו' שאין הולכים אחר אומדן דעתם ושכן העלו בב"ד של רבינו יעקב ז"ל למעשה שאפי' היתה אחת מהן משודכת והיו עסוקי' בה כלן צריכו' גט ושכן כתב הרמב"ן והרשב"א ז"ל להחמיר ע"כ היינו כשאמר סתם בתך מקודשת לי אבל כשלא אמר לי ואינו באים לקיים הקידושין מכח מה ששדכו הגדולה והיו עוסקים בקידושיה בפירוש פשיטא דאין הקידושין קיימים לכ"ע אלא לגדולה ולא לאחרות ומה שכתב שכך העלו וכו' שאפי' היתה אחת מהן משודכת והיו עסוקי' בה כולן צריכות גט לאו דוקא היו עוסקים בה בשעת קידושין כי הכא אלא על השידוכין אומר כך מפני שבתוספת שהביאו ממנה ראייה הזכירו עוסקים בגדולה נקט הכא והיו עוסקים בה ובסמ"ג הביא משם רבינו יעקב ז"ל עצמו דאם שדך בתו אחת ואחר כך קדש בתו סתם דמסתמא המשודכת קדש ואיפשר מה שהביא מ"מ בשם רבינו יעקב דהיינו למעשה ולא להלכה וכן בהגהת הרי"ף בדפוס החדש הביא בשם הרמ"ה ובשם רבי' ישעיה ז"ל דמסתמא המשודכת קדש.

ונראה לי דבנדון זה לכ"ע מקודשת הגדולה לבד אפילו להרמב"ן והרשב"א שכתבו להחמיר כפי מה שהביא בגמרא וטעמא דשידוכין לא אלימי כמדבר עמה על עסקי קידושיה וקדש שהרי אם שדך אשה ואחר כך אמר לה הרי את מקודשת ולא אמ' לי אכתי הוו ידים שאינן מוכיחות ולא הוי' (מקודש') כדאמ' לעיל לכ"ע דדוקא כשהיו עוסקים על עסקי קידושי' הוא שכתבו דאם אמר מיד סתם הרי את מקודשת ולא אמר לי דהוו ידים מוכיחות והויא מקודש' לא כששדך ואחר זמן קדש ולא אמר לי דלא מישתמיט חד מן המפרשים ז"ל לומ' אם שדך ואח"כ קדש ולא א' לי דלהוו קידושי' משמ' דאכתי הוו ידים שאינן מוכיחות וטע' דאע"ג דשדוכי משמ' דאלימי טפי שהם גמר תנאי' שבינו לבינ' ועסוקי' אינו אלא דיבור לבד כדפרש"י ז"ל פ"ק דקידושין עלה דההיא שעסוקין באותו ענין דכתב בדיבור עסקי קידושיהן עד שעת נתינה אפ"ה עסוקין אלימי טפי כדאמ' מתרי טעמי דהוו עסוקין בקידושין עצמם ולא בתנאים אחרים ושידוכים הם בתנאי הנדוניה והנישואין וכמו שכתב רש"י ז"ל בדיבו' עסקי קידושין עד שעת נתינה ולא הוי האי תנאים אחרים אלא בקידושין ממש מדאמ' בתר הכי מענין לענין באותו ענין והיינו שפסקו מלדבר בקידושין ממש והיו מדברי' בדברים אחרים בצרכי זוגם כדפי' רש"י ז"ל טעם ב' דמיד שהיו עסוקים בקידושין נתן לה מעות הקידושין כדפי' רש"י ז"ל עד שעת נתיכה ואם כן דוקא בעסוקין כתבו המפרשי' ז"ל דכשאמר מקודש' סתם ולא אמר לי דהויין ידים לא כששדך ובא אחר זמן ונותן לה ואמר הרי את מקודשת ולא אמר לי דפשיטא דאכתי הוו ידים שאינן מוכיחו' דאף על גב דשדכו קודם אין כאן שום קידושין כיון שלא אמר לי ונראה דלא היה דעתו לקדשה

השתא אלא לכשירצה ויתן ויאמ' לי דשדך לא הוי כעסוקין והראי' כשנתן לה קידושיה ולא פי' דפסקי' הלכה כרבי יוסי דאמר דיו ואוקמי' והוא שעסוקין באותו ענין דמשמע דוק' עסוקי' ולא אוקמי' ששדכו וכן בהני לישני דהרי את נגדי וכו' אמרינן דהוי ספק מקודש' היינו כשהיה מדבר עמה על עסקי קידושי' כדאוקמי' התם ולא אמר כששדכו משמע בהדיא דשדכו לא אלים כהיה עסוקי' על עסקי קידושי' ואף על גב דהביא מ"מ פ"ג בשם הרשב"א וכו' דאפי' פסקו מלדבר בקידושין ממש והיו מדברים בדברי' שהם צורך לו ולא פי' דהויא מקודשת היינו בעסוקין קודם בקידושין ממש אבל בשידוכין לכ"ע לא הוו קידושין אם לא פירש אלא אם כן היו עסוקין כדפי'.

ואם כן בנדון דידן דאיכא עסוקין בקידושין עד שעת נתינה לכ"ע הויא מקודשת הגדולה דעלה קיימי ולא על שאר הבנות כ"ש דכולהו איתנהו בה שידוכין ועסוקין וליכ' חששא מידי נאם המבי"ט: שאלה קכח ילמדנו רבינו ראובן ושמעון תבעו מדודם לוי אפטרופו' שלהם שמינהו אחיו יהודה אבי ראובן ושמעון והאריכו בטענות לפני הדיין והדיין ברר להם בהסמכתם ב' דיינים והם יבררו ג' ונטלו ב' הכתות קנין ושבו' לקבל עליהם כל מה שיגזרו הג' הן בדין הן בפשרה ואחר כך באו ג' בהסכמה אחת ופסקו ביניהם מה שפסקו ובכלל הפשרה שיהיו מרוצים בכל מה שעשה דודם הנז' מיום שמת אביה' ולא יוכלו לחייבו שום שבועת אפטרופוס ועתה טוען לוי האפטרופו' כי הפשר' הוא בטעו' כי הוא הי' חושב שהיה חייב שבוע' אפטרופוס ועתה יודע שאינו חייב שבועה מפני שמינהו אבי היתומים אחיו יהודה הנז' והפשרה היתה בטעו' וראובן ושמעון טענו שהיו ביניהם הרבה תביעות ועל כולם עשו הפשרה מלבד השבועה תשובה הרי"ף ז"ל כתב דאפטרופוס שמינהו אבי יתומים דאינו נשבע כאבא שאול היינו בטענת שמא אבל בטענת ברי כגון דא ודאי משתבע וכן הרמב"ם ז"ל פרק י"א מהל' נחלת גם כן כתב דאינו נשבע בטענ' ספק דמשמע דבטענת ודאי נשבע וכן הביא בטור ח"מ סימן רצ"ו וכן באדם וחזה במשרים נתיב כ"ו וכן יש פוסקים דחייב אם פשע כמו שהבי' בעל מ"מ שם בשם רבינו האי ז"ל ושהסכי' הרשב"א ז"ל בזה וכן בח"מ כתב שפסק ר"י דאפי' מנהו אבי יתומי' חייב בפשיע' ושאבי הרא"ש ז"ל הסכים לזה ואין לחייבו שבוע' שלא פשע כל כמה דלא ידעי' אם נאבד ליתמי דבר לגניבה ואבידה לא חיישינן ולא משביעין בלא טענה וכתב גם כן בח"מ דאם יש לאפטרופוס חלק בריוח לכ"ע בין מניהו ב"ד בין מינהו אבי יתומי' ישבע והביא גם כן בשם הרמ"ה ז"ל דאפי' בטענ' שמא משכחת לה דמשבעי' ליה לאפטרופוס שמינהו אבי יתומים כגון היכא דאיתניס גביה מידי ממונא דיתמי דמחייב לישבע שבועת שומרים וכ"ש היכא דאיכא טענת ברי ואיכא עסק שבועה דאוריית' דהשתא כי קא משתבע לא מחמת אפטרופוס קא משתבע ע"כ והשתא בנדון זה נראה כי מה שנטלו קנין ב' הכתות לקיים כל מה שיגזרו ביניהם הפשרנים לא מכח תביעת שבועת אפטרופוס באו כי אם מצד הרבה תביעות וטענות שהיו ביניהם ועל כולם נתרצו ב' הכתות לקבל עליהם מה שיגזרו ביניהם כמו שכתו' בשטר הפשרה שתבעו היתומי' בב"ד חלקם בנכסי אביה' והאריכו והרחיבו בטענות עד שכלו שפתותיה' לומר די נראה שהיו ביניהם תביעות הרבה מהם שיתחייב אולי בדין האפטרופו' לתת את שאלתם ותביעתם ומהם שיתחייב אולי שבועה ומהם שיהיה פטור מזה ומזה ולכן נטלו קנין ב' הכתות לקיים כל מה שיגזרו עליהם בין במה שיתחייב בדין לשלם בין במה

שיתחייב שבועה שיוכלו הם לעשות דין או פשרה כמה שיראה להם הן לפוטרו ממה שיהיה חיי' בדין ויעשו בו פשרה לאי זו סבה שיראה להם הן לפוטרו משבועה ולחייבו באי זה דבר שיהיה פטור מן הדין כי כן דרך הפשרנים אחר שנותני' להם רשות ב' הכתות ואפי' לחייב שבועה למי שאינו חייב מצד הדין וכמו שהביא הר"י קולון ז"ל בשרשיו: ואם כן מה שכתבו המפרשים ז"ל כי מי שהיו מחייבין אותו שבועה ונטל קנין ועשה פשר' כדי שלא יטילו עליו שבועה ואחר כך נודע שלא היה חייב שבוע' שהפשרה היא בטעות היינו אם היו באים מתחלה לפשרה על עסק השבועה ואפי' קבל חרם גם כן והיה הקנין בטעות כתב ה"ר דוראן ז"ל כיון שהוא בטעות אינו כלום ובנדון זה לא הוזכר בתביעה שהיו תובעים ממנו שבועה אלא חלקם היו שואלים בפיהם בנכסי אביהם וכמו שהרחיבו בטענותיהם ואי איפשר אלא שיש גם כן בכלל טענות היתומים חד מהני גווני דאמרן לעיל דאפי' אפוטרופוס שמינהו אבי יתומים חייב לישבע אם היו טוענים עליו שפשע באי זה דבר לדעת המפרשי' שמחייבים אותו או אם היו טוענים הם עליו אי זו טענת ברי דלכ"ע חייב שבועה או אם היה לו כח בנכסי היתומים דחייב שבועה כשותף או אם נאנס ממנו שום דבר דחיי' שבוע' השומרי' כדאמר' לעיל ולפי הטענו' שהרחיבו בהם איפשר דכולהו הני ד' גווני איתנהו ביה או קצתן ואפי' לא יהיה אלא אחד מהם חייב שבוע' ומגלגלין עליו ג"כ שבוע' אפוטרופו' אפי' מינהו אבי יתומי' דפטו' ממנ' חייב ע"י גלגול כמו שהבי' שם בח"מ בשם הראב"ד ז"ל ומי שערך לאפוטרופ' טענ' זו שהי' קנין בטעות אלו הסתכל בח"מ בדף א' ממנו היה מוצא כל מיני ד' שבועות אלו שיכול האפוטרופוס שמינהו אבי יתומים להתחייב בכולן או במקצתן ואם כן ודאי דליכא הכא קנין בטעות אלא שחייבים ב' הכתות לקיים מה שגזרו עליהם נאם הצעיר מבי"ט: שאלה קכט שטר שכתוב מ' פלוני' אחות פלוני המשדך מדעת' וברצונה ובלב שלם נשארה ערבנית פרענית לפרעון כתובתה משלם בזה האופן שתתפרע ממנה אחר שתפטר היא מנכסי עזבונה ולזה שעבדה כל נכסיה וכו' שתתפרע אחר שתמות וכו' ולא יוכל לעכב ולמחות בידה שום אחד מיורשיה וכו' ונתחייבה עוד שאם תרצה המשודכת לשבת עמה וכו' ויהיו לעולם כשתי אחיות וכו' ואף אם יפטר בעלה ח"ו תשב בחברתה וכו' ואם לא תרצה לשבת וכו' תקח כל מה שהביאה וכו' ואם לא יחלה וכו' תתן לה עשרה סולט' וכו' ואם יהיה שתמות היא בחייהם כו' נותנת להם מהיום ד' אמות קרקע במתנה גמורה ואגבן היא מקנה ונותנת להם מעכשיו במתנה גמורה מנכסיה שיעור נכסים שישוו ויעלו לכל סך כתובתה משלם ואחר שיקחו אחיה ואשתו הנז' זה הסך כל מה שישאר לה יתחלק בין יורשיה כדין תורה ונטלו קנין וכו' ועתה נפטרה זו הערבנית ובאו היא ובעלה אחיה לזכות בבית אחד שנשארה מנכסי עזבונה וראובן ב"ח המשדך בא לגבות חובו מהבית הנז' מצד כי אחותו הנז' נכנסה אחר כך ערבנית על אחיה ומסרה בידו כתבי הבית הנז' ואחר כך הסכימו הב"ח והיא למוסרן ביד שלישי לפרעון החוב הנז' והבעל ואשתו תובעים הכתבים מכת המתנה הנז' והב"ח תובע חובו מב' צדדין אם מן השעבוד ששעבדה היא כי גם שקדם שעבוד ערבות כתובתה עדיין לא באה לידי גיבוי ואולי שלא תבא אם תמות היא קודם בעלה ומצד שהוא חייב לו והבית אם היא מתנה מעכשיו החצי הוא שלו כמו שכתוב בשטר היא מקנה ונותנת להם וכו' יורינו רבינו: תשובה נראה שיש זכות לראובן בבית זו באי זה צד נמפרש לשון השטר אם

נפרש שמה שנתנה להם מתנה גמורה מעכשיו היא מתנה שיזכו בה מיד לאחר מיתה הרי מתנה זו היא לשניהם והחצי היא לו וכשתב' לידי גיבוי תגבה מהכל סך הכתובה שיש לה עליו ומה שכתוב בשטר נכסים שיעלו וישוו לכל סך כתובתה משלם יתפרש לפי זה שבאת לברר סך זאת המתנה שהיא נותנת שהיא כדי סך כתובתה שאו' שעלתה הכתובה אחר כך מ' פרחים ומפני שנכנסה ערבנית לכשתבו' לידי גיבוי רצתה לצאת מהערבות והתנה שאם תמות היא בחייהם שיהיה מתנה להם מעכשיו עד כדי סך הכתובה כי בזה תהיה בטוחה יותר מכתובתה ואפ"ה יכול ב"ח לגבות מחלקו מעתה ואם תבא לידי גיבוי תחזור ותטרוף ממנו אם לא תמצא בני חורין: ואם נפרש שלא נתנה מתנה זו כ"א לכשתבא לגבות כתובתה כמו שכתוב נכסים שיעלו וישוו לכך סך כתובתה אפ"ה עדיין יש לו זכות לראובן אם לא תבא לידי גיבוי שתמות בחייו שאז יפרע הוא חובו ממנה ומה שכתוב שנתנה להם מתנה גמורה הוא לפרעון הכתובה והרי זה מתנה לו ולה גם שאם תבוא לידי גיבוי שתהיה כל המתנהלה לפרעון כתובתה ואם תמות היא תהיה כל המתנה לו ולא יהיה ליורשיה האחרים שום זכות בה ופירוש זה נראה יותר נכון מן הפירוש הראשון לפי סגנון השטר שנעשה על השדוכין בתנאי שנכנסה היא ערבנית פרענית על הכתובה בג' אופנים האופן הא' שאם תבוא לידי גיבוי בחייה שלא תוכל לגבות הערבות משלם כי אם לאחר מיתתה אם תרצה לשבת בחברתה האופן הב' שאם לא תרצה לשבת עמה שתתן לה עשרה סולט' לבד ותסתלק מן הערבות האופן הג' שאם תמות היא בחייהם שנותנ' להם במתנה נכסים שישוו ויעלו לכל סך כתובתה שהיא בטחון לפרעון כתובתה לכשתבא לידי גיבוי ואינה מתנה לה אלא כשתבוא לגבות כי כן כתוב בשטר שנשארה ערבנית פרענית לפרעון כתובתה בזה האופן והרי זה כלל ופרט הכלל הוא שנכנס ערבנית פרענית והפרט הוא בזה האופן שמפ' בשטר והם הג' אופנים זה אחר זה וכמו ששני האופנים הם חיוב מצד הערבות כן הג' הוא מצד הערבות ומה שכתוב בו מתנ' הוא לקיום הערבות שתגבה כתובתה מנכסיה כי מה שכתוב ואם תמות היא בחייהם היא נותנת וכו' חוזר למה שכתוב קודם שנשארה ערבנית בזה האופן וכו' שנותנת מתנה מצד הערבות לגיבוי הכתובה ואם לא תבוא לידי גיבוי היו נשארים ליורשיה אלא אחר שכתוב שהיא נותנת להם הרי הוא זוכה במתנה אם לא תבא לידי גיבוי והשאר יחלוק עם אחיו כמו שכתוב בשטר שהשאר יתחלק ליורשיה כי נראה שכוונת' היתה שיהיה זו מתנה לו כדי שתגבה היא כתובתה ממנה והרי הוא מתנ' לב' מתנה לו אם לא תבוא לידי גיבוי ומתנה לה אם תבא לידי גיבוי ולא ימצאו לו נכסים אחרים והרי הוא מתנה לו גם כן שפורע חובו והיא הכתובה: ולפי פ' זה יש עדיין זכות לראובן בבית זה אם לא תבוא היא לידי גיבוי כתוב' ולכן אין מוציאים הכתבים של הבית מיד השליש ליתנם לה עד שתבא לידי גיבוי כתובה ואם לא תבא יגבה הוא חובו ממנה מצד שהם משועבדים לו שנכנסה ערבנית ומסרה הכתבים ומצד שהם עתה ביד מי שחייב לו ויועיל לו הצד שהם משועבדים לו שאם יבא אי זה ב"ח אחר קודם לו לא יוכל לגבות חובו מבית זה כי לא באה לו מכח הב"ח אלא מכח אחותו שנכנסה ערבנית ומסרה הכתבים אבל אינו יכול מעתה הב"ח לגבות מהבית ואם תבוא לידי גיבוי שתחזור ותטרוף ממנה כיון שכתוב שהיא מקנה ונותנת להם מעכשיו לסך הכתובה דמשמע לגיבוי הכתובה כמו שנו': ואחר שהשטר יש בו שני משמעויות יד בעל השטר על

התחתונה ולא נדון בו אלא כפי המשמעות הב' שאינה מתנ' אלא לגיבוי הכתובה ולא שתזכה בה מעכשיו ואף על גב דלכל הפי' נכסים אלו יוצאים מתחת ידה או תהיה מתנה מעכשיו כפירוש הא' או מתנה לכשתבוא לידי גיבוי ולא אמרינן יד בעל השטר על התחתונ' אלא מטעם דבעל השטר הוא מוציא מחברו ואין מוציא בדבר שהוא ספק כמו שכתב הרמב"ם ז"ל סוף הלכות מלוה ולוה והכא בין כך ובין כך המתנ' היא מתנה אפ"ה נראה דאמרינן הכא יד בעל השטר על התחתונ' בערך האשה שהיא תובעת הבית מעכשיו ורוצה להיותה זוכה מעתה מכח המתנ' והיא צריכה להביא ראיה על זה כי הנכסים הם בחזקת היורשים ובעל"ה הוא מכלל היורשים והב"ח בא לגבות מכח זה וגם בתביעת כתבי הבית היא באה להוציא וידה על התחתונה גם כי בזה יפה כחה שלא יגבה דבר מעתה.

כי לפי' הא' נראה שיכול הב"ח לגבות חובו מחלק הבעל שהוא חייב לה כדפי' שאם המתנה הוא שיזכו בה מעכשיו הרי החצי היא לה והחצי לו כמו שכתוב בשטר שהיא נותנת להם והם המוזכרים למעלה אחיה ובעלה ולמט' מיד אומר ואחר שיקחו אחיה ואשתו וכו' דמשמע לב' חצי לזה וחצי לזה כמי שאו' נכסי לפלו' ופלוני שחולקים בשוה כדאמר פ' מי שמת והכא דאמר להם נמי הוי מחצה לזה ומחצה לזה שהרי הזכיר אחיה ואשתו למעלה ולמט' כדאמר' וגם אם לא היה מזכיר אותם אלא שהיה ידוע שמה שאמרה להם היא על שניהם המתנ' לשניהם כההיא עובדא דאמרינן התם במי שאמר לאשתו נכסי ליך ולבניך ואמרו תטול היא מחצה והבאים מחצה הרי שאו' סתם לבניהם דהוי כמו להם ומסתמא חולקים בשוה המחצה דמאי אולמיה דהאי מהאי כמו פלוני ופלוני שחולקים בשוה אפילו הן מאה כמו שכתב הרמב"ם ז"ל פי"א מהלכות זכיה ומתנה אלא שלפי פי' זה אינו יכול לגבות כי אם עד כדי החצי שלו ואם לא יגיע החצי לחובו אינו יכול לגבות מחלק' כי הוא מתנה לה ולפי' הב' יכול לגבות מהכל כי לא תבוא לידי גיבוי וכל זה הוא אם לא היה לה אז נכסים כי אם בית זו שאם יתברר כי בעת שנכנסה ערבנית לב"ח ונתנה הכתבים לידו גובה מחיים והיו לה נכסים אחרים כדי סך הכתובה גביית זה האחרון הוא קיים כיון שהיו נכסי אחרים בני חורין לשעבוד ערבות הכתובה כמו שהיה הדין אם מכרה הבית אחר שנכנסה ערבנית שאם המוכר היו לו נכסים אחרים שיוכל לומר הלוקח הנחתי לך מקום לגבות ממנו אינו טורף ממי שקנה הבית והכא נמי לא שנא ונראה לי דהא דק"ל כר' יוסי דזמנו של שטר מוכיח עליו ואינו צריך מעכשיו היינו כשהוזכר הזמן על תנאי זה אבל הכא שעיקר השטר היה על תנאי השטר לא אמרי' דזמנו של שטר מוכיח עליו דלא נכתב השטר על זה ובענין כתבי הבית אפילו שלא יוכל מעתה לגבות חובו מהבתים יש לו זכות בהן אם לא תבא האשה לידי גיבוי דאף על גב דמסירת הכתבים בידו לאו מידי דלא קני הבית במסירת הכתבים אפ"ה כיון שמסרם לו למשכון החוב אין הב"ח הקודם יכול להוציאם מידו אף על גב דאינם שוים לו כדמשמע פרק הכותב גם ההיא מלוגא דשטרי דכתב הרא"ש ז"ל שהיה בדעתו לתופסם בתורת משכון אבל לענין מגבה להנהו חובות לא מהני תפיס' וכו' ולמסקנא דמהניא תפיסה לכולהו מטלטלי בתר דתקון רבנן למגבא ממטלטלי מהני' נמי להוי שטרות לגופייהו ולא למגבא וכן כתב הרשב"א תשובת תשנ"א ז"ל דכל מי שמסר שטר במשכון אעפ"י שלא הקנהו בכתובה ומסירה אינו יכול להוציא מתחת ידו כעובדא



דמלוגא דשטרי וכן הביא בתשובה ל"ח בתשו' הישנות שלי מכת"ב יד הצעיר מבי"ט: קל על עסק מי ששרף שטר של חבירו העשוי בערכאותיהם על קרקעותיו שיהיו לבנו ולא יזכו בהם בנותיו כלל ובאו חותנו ובתו ושרפו שטר זה כדי שיוכלו לתבוע לבן בדין הערכאות שיש זכות לבת במקום הבן שלא כדין תורה נראה דבר פשוט שחייבים בכל ההזק שימשך לבן מצד שריפת השטר שנעשה בערכאות שאם תלך הבת האחרת לערכאות ותזכה בקצת הקרקעות מחמת שריפת השטר שנעשה בערכאות שאינו מצוי להראותו חייב בכל אותו הנזק שבא לבן מחמת שריפת השטר כמו שורף שטרו של חברו דקי"ל פ' הגוזל דחייב כדפר' ולא שנא בין שטר שנעשה בגופן שלנו לנעשה בגופן שלהן דשטרות שלהן כה"ג הוא כשטרות של יש' וכ"ש שלא נעשו כי אם לקיום דיני ישראל שלא יזכו הבנות בירושה במקום הבן ואם מי ששרף השטר עצמו הוא שרצה לזכות בקצת הקרקעו' מכח שריפת השטר שיוכל לזכות בדיניהם כיון שאין שטר מצוי כ"ש שהוא חייב שאם חייב לשלם הנזק הבא מאחרים מחמת השטר ששרף כ"ש הנזק הבא לבן מחמתו ששרף לו השטר ובדיני האומות גבה וזכה בקרקע כי בדיני ישראל לא היה לו שום זכות במקום הבן כמו שנז' ולכן חייב על כל מה שהפסיד הבן בערכאות וגם לחזור לו כל מה שזכה בקרקעות מחמת שריפת השטר וכן בנזק שבא לו מאחרים כמו שנז' וראוי ומחוייב לקהל שהם בתוכו ובפרט לראשי הקהל לסייע את הבן ולהציל עשוק מיד עשקו כדי להעמיד דיני תורה על תלם ושכרם כפול מן השמים מבי"ט: שאלה קלא נתפשרו ראובן ושמעון בנוסח זה קבלו ראובן ושמעון על עצמם בקנין גמור מעכשיו והאמינו עליהם לפלוני כבי תרי בכל מה שיאמר מפיו או בכתב ידו אחר שיקבל פלוני חומרא מפיו או בכתב ידו של ב"ד הצדק שבעיר להגיד על דבר אמת מה ששלח לראובן לפרעון חוב זה וכו' ומה שיתברר בב"ד וכולי נתחייב שמעון לרצות ברצוי כסף לראובן וכו' ולפי ששמענו אומרי' שפלו' יבא למצרים בקרוב נתרצו שניהם לשלוח הכתב כנז"ל למצרים לדע' הדבר על בוריו ע"כ נוסח השטר על ענין זה ושלחו כתב למצרים ולא נמצא שם פלוני שכבר הלך לו וטוען ראובן שכיון ששלחו למצרים ולא נמצא שם שכבר נתבטל הפשר' זו ויעמדו לדין מעתה ושמעון טוען שעל הספ' שלחו למצרים וכיון שלא נמצא שם ישלחו למקום שימצא ויאמנו דבריו כמו שקבלו עליהם יורינו רבי' הדין עם מי: תשובה יראה שהדין עם שמעון כיון שכתוב בשטר סתם שהאמינו עליהם לפלו' בכל מה שיאמר מפיו או בכתב ולא הזכיר שום מקום נראה כי התנאי היה בסתם וגם כי נשמע מקודם שהיה במצרים והיה מן הראוי להזכיר בשטר מקודם שישלחו למצרים ויאמינו אותו וכו' וכיון שלא הזכירו כן נראה שהיה דעתם שישלחו לאי זה מקו' שימצא או לתוגרמה או למצרים או לב' המקומות ביחד ויאמנו דבריו מאיזה מקום שיכתוב או אם יבא פה בין כך ובין כך ג"כ יאמנו דבריו כמו שכתוב בשטר בכל מה שיאמר מפיו או בכתב מפיו אם יבא פה או בכתב ממקום אחר ואם כן הרי שלא היתה כוונתם למצרים בלבד שהרי כתבו מפיו אם יבא פה וכן נראה ממה שכתוב אחר כך ולפי ששמענו אומרים שפלו' יבא למצרים בקרוב נתרצו שניהם וכו' נראה כי התנאי על הסתם נעשה שישלחו לאי זה מקום שימצא ולפי ששמענו שיבא למצרים שלחו שם וכיון שלא נמצא ישלחו למקום שימצא ועוד שלא כתבו ולפי שפלוני הוא במצרים אלא ששמענו אומרים שיבא למצרים שנראה שהיה להם ספק אם יבא או לא ועל הספק לא עשו התנאי הכלל

שנראה ודאי מלשון השטר שנעשה התנאי על כל מקום שימצא ולא על מצרים בלבד ואפילו היה בזה אי זה ספק הוא ספק שבשטר ויד בעל השטר על התחונה וגם כי שטר זה הוא ביד שניהם ויש בו זכות לשניהם אינו נקרא בעל השטר אלא המוציא מחברו וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל סוף הלכות מלוה ולוה והכא ראובן הוא שבא לתבוע משמעון וידו על התחונה והחכמים יצ"ו החולקים לא מצאו ידיהם לכתוב מאי זה טעם נתבטל זה השטר ולא רגליהם ללכת בבית המדרש לתת טעם נכון על פה.

והנ"ל חתמתי הצעיר משה ב"ר יוסף זלה"ה מטראני קלב ילמדנו רבינו ועטרת ראשינו נר"ו ראובן תובע משמעון שלוה ממנו ת"ק לבנים והיה נוטל ממנו כ"ה לבנים בכל ב' חדשים ריוח ולפעמים ל"ז על ג' חדשים מלבד חדש ניסן ותשרי שלא היה לוקח ממנו כלום משיב שמעון לא היו ד"מ אלא עם ראובן נשאתי ונתתי הרבה והייתי נותן לו סחורה כתקנה לזמן שנה כמנהג ויש לי עליו שטר אחריות ונאמנו' כתוב חתימ' ידי וידו עוד יש לי מחילה ומתנה גמורה בע"ה ובע"ה מכל תביעה שיש לו עלי לענין המעות שטען לעיל ראובן משיב שמעון ח"ו אלא שנתתי ת"ק לבנים לקנות סחורה ושיתנהג ללוי לסחור עם הריוח שלו ובכל זמן שהיה פורע לי היה לוקח ראובן סחורה בעד לוי ועל זה גם כן עשה לי מחילה גמורה לוי מכל תביעה שיש לו כנגדי וזאת התשובה אני משיב עתהמלבד טענת אחרות שיש לי לטעון כשארצה לטעון אותם משיב ראובן לא היה נותן לי אלא מעות כ"כ לק' ומה שטוען שמחלתי לו יביא שטר מחילה על זה ועוד טוען ראובן אם כדברך שהיית נותן לי סחורה בכמה היית נותן לי הסחורה לזמן שנה ועל זה אינו משיב שמעון מאומ' משיב ראובן על ת"ק לבנים הנז' שאמר לתת ללוי עם הריוח לא היו ד"מ מעולם לא נעשיתי שליח אלא קנ' אלף לבני' נשאתי ונתתי עם שמעון כ"כ למאה אלו דברי ראובן משיב שמעון הת"ק לבנים הנז' שהייתי נותנם לראובן כדי לקנות סחורה ע"י שליחות בעד לוי כך מודה לוי ויש לו שטר שמוכיח על זה משיב ראובן שהת"ק לבנים שנתן שמעון בעד לוי נתתי לך הריוח ואיך היו ריבית וכי לא הזכיר סחורה בעול' ע"י טוען ראובן כי ב' או ג' פעמים הביא לו שמעון סחורה מברוסה ואחר כך נשארו המעות לידו והיה שולחם ראובן לברוסה והיה לוקח ממנו כ' לק' שהסחורה שנתן לו בתחילה היו כ"כ לק' ואחר ששלח ראובן המעות לברוסה לקח לו כ"כ לק' שמקודם גם כן נתן לו סחורה לזמן ד' חדשי' י"ב לק' ונשארו אותם המעות ג"כ ליד ראובן והיה שולחם לברוסה והיה לוקח בכל ד' חדשים י"ב לק' בעד אלו המעות ואלו המעות שלחם פעמים רבות באופן שקבעו לזמן שנה לו ד' חדשים בלבד משיב שמעון עם ראובן נשאתי ונתתי אם מעט ואם הרבה ונתתי לו סחורה שהיו מביאין לזמן כמנהג וכל סחורה שהייתי נותן לו היה לי שטר כתוב כהלכ' עם נאמנו' וכתיבת ידי ונשארו המעות ליד הנז' והיה נושא ונותן עמהם וכל שנה הייתי לוקח הריוח עוד משיב שמעון שיש לו שטר איך הי' סחור' יפה לא מעו' והסחור' עם נאמנו' וחתימ' ידי והוא מוכן להוצי' שטרותיו ועוד משיב שמעון שיש לו עדי' איך עשו לו שטר מחיל' מכל תביע' שיש לו כנגדו מכל טענות שיטעון עליו וזה מועט ועוד אומר שמעון שיש לו תביעו' אחרות וכשירצה לתובעו יטעון אותם וגם כן מהת"ק לבנים שנתן לראובן שיתנם ללוי כנז' מחל לו לוי בפני עדים עוד אומר ראובן לשמעון אם היו מעות בעין אי לא משיב שמעון לא היו ד"מ והשטרות יגידו ויעידו ראובן אומר ששיב אם נתן מעות בעין

אי לא משיב שמעון מה שנתתי לראובן בין מעות בין סחורה כדין וכהלכה נתתי לו כמו שהשיב למעלה שואל ראובן הסחורה שנתתי לך באי זה ערך נתתיה לי משיב שמעון שנתן לו סחורה כדין י' לק' לכל ו' חדשי' אי כ"כ לק' לשנה כמנהג מה שאומ' ראובן שהיה נותן לו מעות אומר שמעון שהיה שולחם המעות באחריות שמעון ואחר כך באה הסחורה והיה נותנה לראובן כנז' לעיל והיה עושה כדין בינו וראובן וה' ית' ועוד היו עושי' קנס ביניהם ועל הכל יש לו מחילה על כל המעות של העסק ומה שתובע ראובן משמעון כמה מעות היו משיב ראובן הביא ראיה איך היה שולחם באחריותו משיב שמעון שהשטרות הראשונים קרעתיים והשטרות האחרונים יעידו על הראשונים' ולחזק הענין היה עוש' קנס בינו ובין השי"ת עוד אומ' ראובן הביא עדים מחילה והביא שמעון עד אחד ועד אחד לא מצא אלו טענות שניהם ועתה ילמדנו רבינו הדין עם מי ועטרת תפארת מכ"ת ישלח תשוב' פה אנגרוה ובחיי עטר' קדושתך אל תשליכנו אחרי גויך ח"ו כי תורה הי' וללמוד אנו צריכים: תשובה ערבוב דברים בלתי מסודרי' אני רואה בטענות אלו וכולן סובבו' על שתי תביעו' והן תביע' הריוח מן הת"ק לבנים ותביע' הריוח מן הפעמי' אשר שלח ראובן לשמעון המעו' לברוס' ודבר הת"ק לבנים היא תביע' מעוטה ומרוב' ודבר פעמים האחרות היא מרובה ומעוטה והענין הוא מיעוט הקרן שהוא ת"ק לבנים וריבוי הריוח והוא כ"ה לבנים כל ב' חדשי' שהם ר"ן לבנים לי' חדשי' יותר מחמשים לק' לשנה ופעמים האחרות יש ריבוי קרן ומיעוט ריוח כי אם כ"כ לק' וזהו חילוק א' בדברי ראובן התובע וחילוק שני על מה שהשיב לו שמעון שהת"ק לבנים נתן לו לקנות סחורה וליתנה ללוי השיב לו ראובן אחר כך על זה לא היו דברים מעולם לא נעשה שליח ואחר כך כשהשיב לו שמעון שכך מודה לוי ושיש לו שטר מוכיח על זה חזר ראובן לטעון שהת"ק לבנים שנתן לו בעד לוי שיתן לו הריוח ואיך לא היו ריבית וכי לא הזכיר סחורה וכו' עוד יש חלוף בטענת שהיה שולח מברוסה סחורה כ' לק' וכ"כ לק' וי"ב לד' חדשים שהם ל"ו לק' לשנה ואינו מובן אם הוא בסחורות מחולפות ובזמנים מחולפים כלל טענותיו שלקח ממנו רבית על המעות לא ריוח על סחורה ושמעון משיב כי לא היה אלא ריוח על סחורה או על שהיה נושא ונותן במעות ונראה לי שאין בטענות ראובן כח להוציא משמעון וגם לא להשביעו שהרי הביא בטור יורה דעה סימן קס"ט תשובת אביו הרא"ש ז"ל על ראובן שאומ' לשמעון לקחת ממני רבית מיד ליד ושמעון משיב לא לקחתי אלא ע"י גוי לקחתי שנאמן בלא שבועה והכא נמי הטוען ע"י סחורה לקחתי הריוח הוי כמי שאו' ע"י גוי לקחתי דבשניהם הוי וכן נראה מתשובת הרמ"ה ז"ל שהביא במשרים נתיב ח' חלק ו' דכתב על מי שאמר על יד גוי דנאמן מלוה בלא שבועה כדאמ' פרוזבול היה לי ואבד נאמן בלא שבועה דלא שביק התירא וכו' וה"נ שייך האי טעמא דלא שביק התירא וכו' כיון שהיה יכול לקנות סחורה ידועה שיש בה ריוח וכן טעמא דמייתי התם שייך הכא דאין אדם משים עצמו רשע לומר נתתי לך רבית החזירה לי והרי שמעון טוען שמסחורה שלקח ראובן שקנה ליתן ללוי הוא שנתן לו הריוח וזה היתר הוא אם היה מוכרם לו לזמן שנה על הריוח שהיה נותן לו והיה פורע הריוח בכל ב' חדשים או שהיה מקבל לוי הסחורה למחצית שכר ויקח שכר טרחו בדין מתעסק וכן מה שהיה שולח לו סחורות מברוסה היה לזמן שנה כמנהג על ריוח כ' או יותר לק' וכשהיו נשארים המעות בידו של ראובן שהי' נושא ונותן בהם שהיה נותן לו

ריוח הוי היתר שהיה כדין מתעסק ואינו מודה שמעון שהיה לוקח ריוח דבר קצוב כ' לק' אלא מן הסחורות שהיה נותן לו לזמן שנה אח' אבל מן המעות שהיה נשאר בידו והיה נושא ונותן ראובן בו אומר שמעון שהיה מקבל ריוח ואינו מזכיר שהיה קצוב כ' לק' או יותר ואפי' היה קצוב איפשר להיות בהיתר כשפירש שיתן לו דבר קצוב לשנה ממחצית הריוח שבמעות והרי הוא נוטל פחות מחצי הריוח והמתעסק נוטל יותר מן החצי כדין המתעסק ומה שהביא ביורה דעה בשם רבי' ישעיה ז"ל סי' קע"ז שלא התירו אלא עסקא למחצית שכר בלא קצוצ' אבל אם קצץ בדבר ידוע וכו' אסור היינו משום דקצץ בדבר ידוע' בין יהיה בריוח המעות יותר ממה שקצץ או לא אבל אם אמר בפ' תתן לי עשרה לק' ריוח אם ישאר לך בחלק יותר פשיטא דמותר: ועוד דאפי' לא היה הדבר מבורר שהיה ריוח יותר לא הוי רבית קצוצה כיון שלא היה נותן לו לדברי שמעון כי אם ממה שהיה מרויח במעות ואם לא היה מרויח לא היה נותן והוא רבית שאינה יוצאה בדיינים ועוד שטען שמעון שעשה לו מחילה על כל מעות העסק ואף לדברי הגאונים ז"ל שהביא הרמב"ם ז"ל פ"ד דאין מחילה מועלת ברבית היינו ברבית דאוריתא לא ברבית דרבנן כי הכא ולדעת הרמב"ם ז"ל אפי' היה רבית של תורה היה מועילה המחילה כ"ש כי בנדון זה ליכא רבית אפי' דרבנן לדברי שמעון והוא נאמן כדאמ' וכ"ש במחילה וכ"ש שהביא עד אח' שאפי' היה חייב שבועה על טענתו עד אחד פוטר משבועה במה שעד אחד מחייבו שבועה וכמו שכתבו הפוסקים ז"ל ואפי' היה שמעון מוציא מראובן בשטר שבידו שחייב לו לא היה יכול לנכות לו מה שהוא אבק רבית דכל סלוקי בלא זוזי אפוקי מיניה הוא ואין אבק רבית יוצאה בדיינים וכמו שכתוב בטור י"ד סימן קע"ב אך אם יודע שמעון שמה שנתן לו ראובן ריוח באיזה זמן לא היה מריוח המעות אלא מפני שלא ידחוק אותו שיפרע לו מעותיו חייב לנכות לו מה שיהי' דהוי רבית קצוצה ואפי' שאמר לו ראובן אז שמריו' המעות היה הריוח שנתן לו ועתה או' שאינו מריוח המעות אלא רבית ויוכל שמעון מצד הדין לומר אני מאמין מה שאמר' לי קודם ולא מה שאתה אומר לי עכשיו כמו שכת' הרא"ש ז"ל בתשובה בשם ריב"א והביאו בנו בטור י"ד סימן קס"ט והמשרי' נתיב ח' היינו כשאינו יודע הוא שום דבר אם מה שאמר בתחל' היה אמת או מה שאמר בסוף דיכול לו' על דבריך הראשונים אני סומך ואני מאמינך בה' אבל אם הוא יודע שדבריו האחרוני' הם אמת חייב לצאת י"ש לנכות לו מה שיראה לו שראובן נתן לו ריוח בלי מה שהרויח במעותיו וגם שכת' שם בתשובה ג' כלל ק"ח דאפילו עדים מעידים שהמשכון של ישראל מהני כיון שהודה בתחלה היינו משום דאיפשר דאחר כך מכרה לגוי וכמו שכתוב שם שנראה שאם היה מתברר בירו' גמור שהיה של ישראל היה אסור והכא נמי לא שנא אם היה יכול ראובן לברר שמה שנתן הוא משלו דרך רבית ואפילו שלא יברר שאינו חייב שמעון לנכות לו שום דבר היינו מצד הדין אבל לצאת ידי שמים אם היה יודע שמה שנתן לו היה דרך רבית ולא ריוח מעותיו חייב לנכו' לו כמו שכתבתי אבל אינו חייב שבועה כמו שכתבתי למעלה והאל יעמידנו על האמת והצדק נאם המבי"ט: שאלה קלג ילמדנו רבינו יבמה שנפל' לפני יבם קטן מה דינה לענין מזונות ולענין נכסי נדוניא: תשובה איפסיקא הלכתא פ' החולץ דמיבם לית לה ומבעל נמי לא דמשמאי קנסו' כדאי' התם ולענין כתובת' הוא פשוט שאינה יכולה לגבו' כתובתה עד שתפטר מן היבם אבל כל נצ"ב שלה יהיו בידה

ואפילו תפסום היורשים מחזירים לידה דלא אלים יבם מבעל גופיה שאינו יכול למכור נכסי צ"ב שלה ואם מכרם יש מי שאו' שאין ממכרם קיים וכמו שהביא בטור סימן צ' ואם כן כ"ש שהיבם אינו יכול למכור ואפשר דממכרו יהיה בטל אפי' לדעת הרמב"ם ז"ל דמכר הבעל קיים בדיעבד וכן הדין במה שנתן לה בעלה אינו יכול למכור וכמ"ש הטור שם וכיון שאינו יכול למכור א"כ הו' ברשות' והיא תשתמש בהם ותאכל פירותיה' וכן אפשר ג"כ שהיא תאכל פירות המעות שקבל הוא בנדוניתא דהוי בכלל נצ"ב ולדע' הרי"ף ז"ל והרמב"ם ז"ל אין ליבם פירות נצ"ב וכיון שהוא אינו אוכל הפירות של נצ"ב הם שלה וכן נ"מ הפירות שלה שהרי אין הבעל יכול למוכרם וכ"ש יבם שאין לו בהם פירות לדעת הרמב"ם ז"ל שכתב אין ליבם פירות אפילו בנכסי צ"ב ולענין מלבושי היבמה שנעשו ממעשה ידיה לפי המנהג המוסתערבים שמתנים שמעשה ידיה לה ומוסיפים לה סך ידוע בכל שנה למלבושיה ואינו חייב בכסותה כל אלו המלבושים שנעשו בכל אלו השנים הם שלה ואין היורשים יכולים לתופסם אלא יהיו ברשות' כמו שאר נכסי צ"ב דעדיפי מינייהו דהו' כמו מתנת הבעל לאשה שאין לו בה פירות ואם כן אין לה ליבמה במה תתפרנס כי אם במעשה ידיה ובפירות נצ"ב וכ"מ אם יש לה קרקעות מהם ואם אין לה קרקעות של נצ"ב ולא של נ"מ אין לה אלא מעשה ידיה וכל נכסי בעלה הם לאחריות כתובתה נדוניה ותוספת וילקח בהם קרקע ואפי' לדעת הרמב"ם ז"ל פ' כ"ב שאין כח בתקנ' הגאונים שתקנו שתגבה האשה מן המטלטלי' למנעו מנכסי אחיו אפ"ה כתב שם מ"מ דכיון שכותבים עתה בכל הכתוב' מטלטלי אגב מקרקעי שלוקחי' קרקע מן המטלטלי' שהניח האח שהרי משועבדים הם לה מן הדין ולא מן התקנה וכיון שיש יכולת ביד היבמ' מצד הדין על היבם ועל אביו שיקחו קרקעות מכל נכסי בעלה שיהיו אחראים לסכי כתובתה יהיה זה דרך שירצו לזון אותה כל ימי מיגר זיקוקה אם תתרצה היא שלא יקחו קרקעו' מהמטלטלי' שלו ומסחורתו ומעותיו וממה שחייבים לו וכנ"ל שיש יכולת בידה למכור מנצ"ב שיש לה בכל אלו השנים עד החצי לצורך מזונותיה כיון שהוא ידוע שלא יספיקו לה ממעשה ידיה כפי מה שהיא רגילה ויש לי ראייה לזה ממה שהביא הר"ן ז"ל פ' האשה שנפלו שכתב הרשב"א ז"ל דבנכסי מלוג שנפלו לה תחתיו דבעל דאמרינן יחלוקו אם רצה למכור מחציתן מוכר' ונותנ' דהא אין ליבם במחציתן כלום וכו' והשתא לדעת הרמב"ם ז"ל שסובר פכ"ב שיורשיה מאביה יורשין בנ"מ שלה וחצי נצ"ב אם כן היא תוכל למכור ולתת בכל הנ"מ ובחצי נצ"ב דהא אין ליבם בנ"מ כלום ולא במחצית נצ"ב עד שיכנוס אותה כמו שכתב שם והיו כמחצית נ"מ לדעת הרשב"א ז"ל דאין ליורשיה אלא החצי וכתב שאם רצה למכור מחציתן מוכרה ונותנה דהא אין ליבם במחציתן כלום ה"נ להרמב"ם ז"ל בכלן ובחצי נצ"ב אף על גב דכשיכנו' זוכה בכל כסתמ' דמתניתן כנסה הרי היא כאשתו לכל דבר ולא אשכחן בה למאי הלכתא אלא לומר שמגרשה בגט כדאיתא התם משמע דלכל שאר מילי נמי פשי' דזוכה בכל מה שזוכה הבעל עוד מצאתי בהגהות הרי"ף ז"ל פ' האשה שכתב רבינו ישעיה ז"ל שאם נתן לה היבם גט ופסל' עליו או שנפסלה עליו בענין אחר אעפ"י שצריכה עדיין להפטר ממנו בחליצה הואיל ואינה ראויה לו גובה כתובת' מנכסי בעלה והשתא בנ"ד שהוא ידוע שזה היבם לא ייבם שהוא בן ד' שנים וכשיהיה הוא בן י"ג תהיה היא בת מ' ויותר ופשי' שיתנו לו ב"ד עצה ההוגנ' לו שיחלוץ לה ובכמו זה כתב

הרא"ש ז"ל בתשובה שיכולים להטעותו ולכפות אותו גם כן ואם כן בנ"ד כיון שהוא ידוע שיחלוץ לה כשיגדל תוכל לגבות כתובתה מעתה לדעת רבינו ישעיה מטראני ז"ל ולפחות תוכל למכור מנכסיה כנז' לזון ולפרנס עצמ' כיון שאין מספיקים לה מעשה ידיה וכדי שלא תתבזה יבמה זו לבקש מזונות וכן שלא יהיו נודדו' ללחם בנות ישראל הצנועו' העשירו' ונפלות לפני יבם קטן ואינן רגילות לעשות מלאכה בחיי בעלן שהן מכניסות בנדוניא יותר ויותר מכדי לקנות ב' שפחות שאינה מבשלת ואינה מניקה את בנה שתעשה מלאכה מה שאינה רגילה בה נראה דבר זר ולכן חפשתי בתקנתן כפי מה שכתוב למעלה ואחר כך מצאתי גם כן תשובה לה"ר שמעון בר צמח שיש בתשובת הגאונים וכתוב בה שכשהיבם הוא ילד והיא גדולה כופין אותו לחלוץ וכיון שכופין אחר כך גובה מעתה כתובתה כמו שכתבתי וכן נר' מדברי הרמב"ם ז"ל פ"ב מהלכות יבם וחליצה: נאם הצעיר המבי"ט: קלד ראובן קבל עליו נזירות שמשון סתם שלא יכנס לבית שער זה לזמן חמשה שנים יורינו רבינו אם אסור ליכנס לבית שער: תשובה המפרשים פי' פ"ק דנזיר על מתני' הריני כשמשון כבן מנוח וכו' דהאומר כשמשון בן מנוח אינו נזיר עד שיאמר כבעל דלילה והרא"ש ז"ל ובחידושי' ורבי' ברוך גם כן כתבו כן כמו שהביא לשונם מורינו הרב הגדול מהר"ר יעקב בירב זלה"ה והוא ז"ל האריך לברר שאפילו שאמר הריני נזיר כשמשון הוי כמי שאמר הריני כשמשון שלא כסברת חכמים אחרים שהיו חולקי' על זה והיו אומרים כי הרמב"ם ז"ל כתב הריני נזיר כשמשון דהוי נזיר ומה שאמרו במשנה דלא הוי נזיר הוי כשאמר הריני כשמשון ולא הזכיר נזיר כשמשון וישב דברי הרמב"ם ז"ל גם הרב כמהר"ר יוסף טאיטאסק ז"ל כתב בתשובה וז"ל אך מה שאמרתי שאומר הריני נזיר כשמשון בן מנוח ולא הזכיר א' מהכינויים אין לי שום ספק כפי ע"ד לא בגמ' ולא בלשון הרמב"ם ז"ל וקים לי שאינו נזיר וכמו שכתבתי וכדברי הרב המקל ז"ל עכ"ל הרי כל המפרשים שסוברים שאם לא הזכיר אחד מהכינויים אינו נזיר וגם לדעת הרמב"ם ז"ל כתבו הם שאינו נזיר והרב מהר"ר יעקב בירב ז"ל כתב כי רבי' משה בא לפרש קודם מה דינו של נזיר שמשון בענין הטומא' ואחר כך פי' באי זה אופן יאמר לשיהיה נזיר שמשון ופי' שצריך לומר כשמשון בן מנוח כבעל דלילה וכו' ובזה אין מחלוקת בין הרמב"ם ז"ל לשאר המפרשים ז"ל עכ"ל וכתב גם כן כי כשאמר הריני נזיר שמשון אם אמר שנתכוון לשמשון בן מנוח בעל דלילה וכו' אינו נזיר דלא הוו ידים מוכיחות כיון שיש במשמעות הלשון שמשון אחר והאריך בראיות וגם כי לסבר' הרב המפרש דברי הרמב"ם ז"ל לחומרא שכשאמר הריני נזיר כשמשון ב"מ הוי נזיר כשאמר הריני נזיר שמשון בן מנוח כנ"ד נאמר דיש ספק בפ' הרמב"ם ז"ל ואמרינן בזה דספק נזירות להקל דאפילו בנזירו' שמשון אמר' הרב כדמייתי פ' אלו מותרין בנדרים נזירות שמשון גבי ברייתא דאם יש בכרי זה ק' כור וכו' עוד יש קולא בנ"ד שקבל נזירות שמשון שלא ליכנ' בלשון שבוע' ולא אמר אם יכנס בלשון נדר וכתבו המפרשי' ז"ל דל' שבוע' בנדר לאו כלום הוא ובשבוע' בל' נדר לאו כלום הוי וכמו שהארכתי בתשובה נאם המבי"ט: שאלה קלה שלשה יהודים הגיעו לעיר א' אשר שמה גורום רחוקה מאנגור' מהלך שלשה ימים ובעת ההיא נמצאו יהודים סוחרים בגורום ונתראו יחד פנים בפנים וידעו מפיהם נאמנה איך דעתם וכוונתם לבא לאנגורא עכ"פ ונסעו מגורום ולא ראו אותם עד היום והשמועה באה לאנגורא ויצאו לבקש אותם

ויהודי אחד שיצא אז לבקש אותם כשבאה השמועה אמר שבא אליו תוגר אחד ואמר לו מסיח לפי תומו אתה הולך לבקש על אותם היהודים אשר נהרגו דע לך כי תוגר אח' אמר לי כי בבואו מעיר גורום מצא ג' יהודים הרוגים הא' עם זקן אדום והא' בחור עם זקן שחור ונער אחד מושלכים במקום פלו' עוד העיד אותו היהודי ששאל לתוגר כמה ימים יש שראה ההרוגים ושכיון לחשבון שאמרו היהודים שראו אותם בגורום.

עוד העיד יהודי אחר כשהלך למסייא על דבר ההרוגים הנז' כי בכניסתו למסייא אמרו היהודי' ידיע להוי לך איך אותם היהודים ההרוגים נמצאו א"ל באי זה ענין אמרו לו כי הקיהיאי של השופט היה עומד בקוטלאר סכאי והוציא סוסי מרכבתו להשקות' אמרו לו אנשי הכפר הזה והשמר שלא תלך יחידי כי עתה מקרו' הרגו ג' יהודים ענה תוגר אחר מכפר אחר והרי הם מושלכים במקום פלוני והלך היהודי עם היהודים האחרים ושאלו את פי אותו האיש ואמר להם דברים כהוייתן וכן הועד כי קודם השבוע שיצא הוא מגורום יצאו יהודים אחרים משם למקום שהיה הוא הולך והגיעו למקום חפצם והשבוע האחרת אחר שיצאו אלו יצאו יהודים אחרים משם והגיעו גם כן למחוז חפצם ולא נתעלם שום יהודי באותם הימים בכל המקומות של היהודים שהם דרים באותו המקום שנמצאו אלו הרוגי' בכדי מהלך ד' או ה' ימים: תשובה לכאורה היה נראה דאין להורות היתר בנשותיהם של אלו הג' כי זה הגוי שהסיח לפי תומו לא הזכיר שמותם ולא ידע מקומם כי אם שאמר שמצא ג' יהודים הרוגים ואיפשר שאחרים הם שבאו מעלמא ולא התירו חכמים בגוי מל"ת בכגון זה אלא כשהגוי היה מהלך עם היהודי ואמר שבהיותו עמו מת וכדתניא פ' האשה רבה מעשה בישראל וגוי שהיו מהלכין בדרך ובא גוי ואמר חבל על יהודי שהיה עמי שמת וקברתיו ועל זה כתב הר"מ ז"ל סוף הלכות גירושין יצא גוי וישראל מעמנו למקום אחד ובא הגוי ומסיח לפי תומו ואמר איש פלו' שיצא עמי מכאן מת משיאין את אשתו כו' דמשמע דמשום דיצא עמו ומת בהיותו עמו וקברו השיאו את אשתו ובלאו הכי לא ואפילו לדעת המפרשים דסבירא להו דלא בעי' וקברתיו איש שיצא עמנו מת מיהא בעי' דכיון שאנו מכירים מי הוא האיש שיצא עמו והוא הסיח לפי תומו שמת משיאין אשתו ובלאו הכי לא ובנדון זה לא נודע אלו האנשים שאמר זה הגוי שנהרגו אם הם אלו הג' שיצאו מגורום או ג' אחרים שבאו ממקום אחר ומה שאמר הגוי כי בבואו מגורום מצא ג' יהודים הרוגים אינו זה כמו יצא עמנו שהרי איפשר שיצאו אחרים ממקום אחר לבוא לגורום ונהרגו בדרך ואם כן אינם מעידים על אלו בפ' וגם שנאמר כי מה שכתב הרב ז"ל יצא גוי וישראל מעמנו לאו דוקא אלא אפילו שלא יצא עמו וכמו שנראה מלשון הברייתא מעשה בעכו"ם וישראל שהיו מהלכין בדרך וכו' וכן הרב ז"ל עצמו כתב אחר כך וכן אם יצאו עשרה בני אדם כא' ממקום למקום והם אסורים בקולר וכו' והסיח הגוי לפי תומו ואמר שי' אנשים שהלכו ממקום פלו' למקום פלוני וכו' מתו כולם וכו' משיאין נשותיהם דמשמע דלאו דוקא שיצאו עמם שהרי זה הגוי שהסיח ל"ת לא אמר שיצא עמהם וכן בברייתא זו בגמרא אמרו מעשה בקולר של בני אדם שהיו מהלכין לאנטוכיא ובא גוי ואמר חבל על קולר של בני אדם שהיו מהלכים לאנטוכיא שמתו וכו' לא הזכיר שהגוי היה הולך עמהם כמעשה של ששים בני אדם אפ"ה נראה ודאי דבעי' שיאמר הגוי שהם האנשים שיצאו מעיר פלוני וכמו שכתב הרב ז"ל שאמר הגוי שי' אנשים שהיו הולכים ממקום פלוני צמקום פלוני שמתו ובנדון דידן

לא אמר אלא שמצא ג' יהודים הרוגים במקום פלו' בבואו מגורום אבל לא ידע אם הרגום דרך הליכה לגורום ואינם אלו או דרך הליכה מגורום והם אלו ולהכי אין נראה להתיר נשותיהם של אלו: ועם כל זה יש לדקדק בעדות זה ולראות אם יש בו אי זה צד להתיר דמצו' הוא על כל חכמי הדור שישכילו ויפקחו על היתר העגונות בצדדין שימצאו להתי' וכמו שכתוב בתשובת ה"ר אליעזר ז"ל שהביא במרדכי בסוף יבמו' וכדי למצוא אי זה צד היתר אניח במונח שאף אם לא יספי' עדות זה להתיר לכתחלה נשותיהם יספיק לשאם נישאו לא תצאו דכל שהעיד בדברים שרובם למיתה אם נשאת לא תצא וכמו שכתב הרב ז"ל שם למעלה עד אחד אומר ראיתיו שמת במלחמה או במפולת או שטבע בים הגדול ומת וכיוצא בדברים אלו שרובן למיתה אם אמר קברתיו וכו' ואם לאו וכו' ואם נשאת לא תצא והכא נמי מי שיצא ממקום פלוני ללכת למקום פלוני לביתו ולא הגיע לשם ונאבד זכרו ולא נודע מקומו איו ובא גוי מסיח לפי תומו ואמר שראה יהודי באותו הדרך נהרג באותו הזמן הוא דבר שרובו למיתה שאם היה חי היה שב לביתו: ונראה דעדיף עדות זה מעדות מים שאין להם סוף דאם נשאת לא תצא וטעמא דסבר' היא דקרוב להתגלו' מי שנאבד בישוב שיצ' ממקום אחד ולא נודע אנא הלך ונשכח זכרו ממי שנאב' בים שפירש בספינ' ולא נודע לאי זה מקום הלכה הספינה ונשכח זכר' שהנאב' בישוב אחר שמחפשין בישוב ולא נמצא מי שראה אותו ומי שפגע בו דעתו של אדם סומכת יותר לומר שמת או נהרג והנאבד בים אין מקום לחפש אחריו וגם שנשכח זכרו אין הדעת סומכת כ"כ לומר שננטבע ומת שאיפשר שהוא באיים רחוקים והוי ספיקא דאורייתא ונותנים עליו חומרי חי' וחומרי מתים וכמו כן אם הועד כי באמצע הדרך נהרג אדם ונודע כי באותו הדרך בא פלוני שיצא ממקום פלוני ונאבד זכרו עדיף עדות זה להתיר יותר ממי שהועד עליו שנטרפה ונהפכה הספינה ונטבעו בים שאם נשאת אשתו לא תצא אף על פי שיש לחוש שמא נזדמנה לו דף ונענע ראשו על כל גל וגל וכדאמר בגמרא משום דהכא אם נזדמן לו הצלה מן הרוצחים ולא היה הוא הנהרג היה נודע מקומו איו בכל הישוב ולא היה נשכח זכרו וכיון שנתעלה בישוב הוי סברא טפי שנהרג ממי שננטבע בים ולהכי אם אשתו נשאת לא תצא וכמו שכתב הרב ז"ל וכיוצא בדברים אלו שרובן למיתה והרי דבר זה כיוצא באלו שאיש אח' יהודי שהוא ידוע שיצ' ממקו' אחד ללכת לביתו למקום אחר ולא הגיע לשם ונשכח זכרו בכל אותם המקומות ובא גוי מל"ת ואמר שנהרג א' באותו הדרך באותו הזמן שרוב כל מי שנשמע עליו דבר זה הוא למיתה ואין אחד מני אלף שיאמר עליו דבר זה שישוב עוד לביתו ואם כן נשאת אשתו לא תצא דלא הוי איסורא אלא מדרבנן דמדאורייתא אזלינן בתר רובא וכדמשמע נמי דהוי דרבנן ממה שאמרו כמה גדולים דברי חכמים שאומרים מים שאין להם סוף אשתו אסורה וכו': ואחר שיצאנו מסכנת איסור' דאורייתא נוכל למצוא אי זה טעם בעדות זה להתיר אותם אפילו מדרבנן והוא מה שהועד שקודם צאת אלו מגורום ללכת לאנגור' יצאו יהודים אחרים ג"כ מגורו' באותו הדרך והגיעו למחוז חפצם וכן אחר צאת אלו יצאו אלו ג"כ מגורם באותו הדרך והגיעו למחוז חפצם ולא נתעלם שום יהודי בכל אות' הימי' משום מקום שיש בו יהודים סביבות המקום שנהרגו בכדי מהלך ד' או ה' ימי' וזה מורה בודאי כי אלו שנעלמו שלא הגיעו למקום חפצם ונשמע עליהם שנהרגו הם שנמצאו הרוגים באותו הדרך כפי מה שהעידו הגוים המסיחים ל"ת וכבר



כתבנו למעלה כי מה שכתב הרב ז"ל איש שיצא עמי מכאן מת דלאו דוקא אלא אפילו לא אמר שיצא עמו וכן מה שכתב למטה אבל אם אמר אחד יצא עמנו מעיר פלוני ומת מחפשין באותה העיר אם לא יצא משם אלא הוא תנשא אשתו לאו דוקא יצא עמנו שהרי בתוספתא שנינו אין מעידין עד שמכירין שמו ושם עירו אבל אמרו אחד יצא מעיר פלוני מפשפשין באותה העיר אם לא יצא אלא הוא תנשא אשתו ע"כ הרי שלא הזכירו בתוספתא אחד יצא עמי מעיר פלוני אלא שידוע שיצא מעיר פלו' סגי ואע"ג דהכא לא אמר הגוי המל"ת שאלו שנהרגו יצאו מגורום אלא שבבואו מגורום מצאם הרוגים ואיפשר היה שהיו אחרי' שהיו באי' ממקו' אחר לגורום או למקום אחר ונהרגו באותו הדרך כיון שנודע בודאי בכל אותם הימים לא נעלם ולא נתכסה שום יהודי מכל אותם הסביבות שיש בהם יהודים אלא אלו נאמר בודאי כי אלו הם שנמצאו הרוגים בדרך גורום כיון שיש בהם הסימני' שהזכיר הגוי המל"ת דאע"ג דאין אלו סימני' מובהקי' אחר שנודע בודאי כי לא נעלם שום יהודי באותו הדרך מכל הסביבו' כ"א אלו שהגוי היה נותן בהם סימנים אנחנו אומרים בודאי כי אלו שיצאו מגורום הם ונשותיהם מותרות שהרי אינו מצוי כלל שיבואו אחרים ממקום אחר בדרך זה ולא יכנסו לגורום ויהרגום בדרך גורום כי בזמנינו זה בעוונות אנו מפוזרים מעט בכל מקום ואלו היו אלו בחיים היה נודע ונשמע והיה קלא טפי מצורבא מרבנן בזמן חכמי הגמרא שהיו ישראל עם רב בכמה וכמה מקומות וכמו שהשיב בתשובה מהר"ר ישראל ז"ל סימן קל"ט: ונראה לי כי אפילו לדעת הרמב"ם ז"ל דמשמע דבעי' מיהא שידע המעיד על הרוג אחד שיצא ממקום פלו' וחפשו וידעו שלא יצא משם אלא זה ואם לא אמר שיצא משם אלא שראה הרוג באותו דרך לא סגי אף על גב דחפשו וידעו שלא יצא משם אחר אפ"ה אם הזכיר סימנים כאלו שמצאוהו באותו הדרך וחפשו באותן המקומות שהולכים על אותו הדרך ולא יצא שום אדם דרך שם בכל אותם הימים מתירין אשתו שהרי כתב ישראל שאמר מת איש יהודי עמנו במקום פלוני כך וכך צורתו וכן היו סימניו אין אומרים באומד הדעת פלוני הוא עד שיעיד העד שהוא פלו' ויכיר שמו ושם עירו אבל אם אמר אחד יצא עמנו מעיר פלו' ומת מחפשין כו' הנה שמה שכתב הרב ז"ל הוא פי' התוספ' שכתבתי למעל' אין מעידין עד שמכירין שמו ושם עירו אבל אמרו אחד יצא מעיר פלו' כו' ופי' הוא ז"ל דאין מעידין ר"ל אין מעידין על סימנים כי אם בהכרת שמו ושם.

עירו הוא שמעידין וכשמעידים על הכרת השם לא בעי' סימני' אבל אם לא הזכיר שם ולא סימני' אלא שאמר אחד יצא מעיר פ' כו' לא תנשא אשתו וה"ה אם הזכיר סימנים אפילו שאינם מובהקים ואמר מצאתי הרוג בדרך פלו' וחפשו בכל המקומות ההולכים על אותו הדרך ולא נעלם ולא נתכסה בכל אותם הימים שום אדם משם תנשא אשתו ג"כ וכמו שכתב בתרומת הדשן סימן רל"ט דסימנים שאינם מובהקי' מהני בפישפש באותה העיר שלא יצא אח' כלשון התוספתא היינו שאמר שמת ולא הזכיר המקום שמת או שהזכיר שמת במקום אחר שלא בדרך שהולכי' מאותו מקום אבל אם אמר מת או נהרג בדרך פלו' כל שחפשו בכל המקומות שהולכים על אותו הדרך ולא יצא אדם משם שלא הגיע למחוז חפצו אלא זה משיאין אשתו דמשום דאמר יצא ממקום פלוני מחפשין באותו מקום לבד אבל אם לא אמר שיצא ממקום פלוני ונמצא בדרך מחפשין על כל אותם המקומות שהולכי' מהם על אותו הדרך אם לא יצא אחר או יצא והגיע תנשא

אשתו אפילו שלא הזכיר סימנים כ"ש בנדון זה שנתנו סימנים בכל אחד מאלו ההרוגי' דמהימני ולא נחוש שנועדו ג' אחרים אחד בזקן אדום וא' בשחור ונער אחד ובאו מסוף העולם ולא נכנסו בשום מקום ממקומות שהולכי' מהם על אותו הדרך ונהרגו אלא נאמר כאן בזה הדרך נמצאו ומכאן היו שלא נודע בכל הסביבות שיצאו אחרים כמו שכתבתי עוד יש לצרף מה שהיו המסיחי' ל"ת הרבה הגוי שהעיד וכל אנשי הכפר שאמרו כי עתה מקרוב הרגו ג' יהודים והעונ' אחריהם והרי הם מושלכי' במקום פלוני כולם מל"ת ואותו המקום היה המקו' שהעיד עליו הגוי הא' ומסקי' פרק האש' שלום דבפסולי עדות אזלינן בתר רוב דעות בשנים אומרי' מת וג' אומרי' לא מת או איפכא כ"ש כשאין חולקי' אלו על אלו דעדיפי שנים מג' וג' מד' והכא הוו טובא המעידי' ל"ת וכן מה שאמרו במקו' פלוני מהימני טפי משאם היו אומרי' סתמא כמו שכתב מהר"ם ז"ל בתשובת המיימוני דשייכא להלכות גירושין המתחלת חזרנו על כל צדדין וכו' ובענין עד מל"ת מפי אחר כבר כתוב ג"כ בתשוב' הנז' דמהני ואף על גב דלא ידעי' אם הא' הסיח ל"ת או לא כמו שהביא בתרומת הדשן תשוב' רל"ט הכלל דאיכא טעמא וסברא למשרי אנתתייהו לכתחלה ושלום וחי' לכל ישראל נאם המבי"ט שאלה קלו לוי היה חייב לראובן והיה דוחקו שיפרע לו ונכנ' שמעון אחי לוי ערב לפרוע לו במקו' אחר בסחורה ידועה אחר יום או ימים חזר ראובן לתבוע את לוי ובא לב"ד ולא נתרצה בערבות שמעון ונתבטל הערבות בפני ב"ד אחר זמן כשראה ראובן שלוי הרחיק נדוד חזר ותבע את שמעון מכח שנכנס לו ערב ושמעון הראה פסק דין שנתבטל הערבות וגזם עליו ראובן בערכאות ואנשים אחרים חזקו בידו גם כן עד שהוכרח שמעון לכתוב עליו ש"ח שיפרע החצי החוב ההוא שהיה חייב לוי לראובן וקודם שנתחייב בשטר עשה מודעה בפני עדים שידעו באנסו וכתב שאפילו שיכריחוהו לבטל מודעות שמסר ושיפסול כל עידי מודעא שהכל יהיה בטל ומודעא זו תהיה קיימת כי לא היה מתחייב אלא באונס שהיו מפחידים אותו והיו מעכבים נכסיו ביד מי שהיו בידם ואחר זה כתב עליו ש"ח בקנין ובשבועה לפרוע לו החצי כמו שנז' וביטול כל מיני מודעות ופיסול עידיה' ונכתב השטר חוב על שם אחר שנתחייב זה שמעון לפרוע ליהודה הסך הנז' כדי שלא יזכר ראובן בחוב הנז' ולא יחשב כי על אותה התביעה נתחייב באותו חוב ובהגיע הזמן בא יהוד' לתבוע משמעון והראה שמעון המודעא ויהודה אומר כי אין תביעתו זאת מצד שמעון כי אם שהוא נתחייב לפרוע לו הסך הנז' לזמן הנז' יודיענו רבינו הדין עם מי: תשובה אף על גב דמשמע בערכין מהא דרב ששת דכי בטל לה למודע' בשטר המכר לא איבטילא ואפילו בגט כמו שכתבו התוספות שם אפ"ה אי אמר לעידי המודעא כל קנין שאני לוקח לבטל המודע' הכל בטל ואיני אומר כך אלא מפני האונס המכר בטל וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל ספ"י מה' מכירה וכתב עליו ה' המגיד זו סברא נכונה וכן הסכימו המפרשים ז"ל ונראה דאפ"ל לדעת הרמב"ם אם כתב בשטר המכר ביטול מודעות ושכל דבר שמסר שגורם כשיתקיים אותו דבר לבטל ש"ח זה שיהיה בטל הרי המודעא בטלה וכמו שכתב הרב ז"ל בה' גירושין פ"ו ולא יהיה ממון חמור מאיסור והרשב"א ז"ל כתב דשמא מסר מודעא גם כן אף לדברי' אלו וכתב דמסתברא דתיקון הביטול שיפסול עידי המודע' ויאמר הריני פוסל כל עדים שיאמרו שמסרתי מודעא על מכר זה שהרי שם אותם לגבי נפשיה כעדים פסולים וכמו שאמרו בנאמנו' ע"כ כמו שהביא הר' המגיד שם ובעל צרור

הכסף דרך ד' שער אחד ואם כן בנ"ד אם פסל עידי מודעא בש"ח או אפילו לא פסל אלא שכתב כל דבר שמסר שגורם כשיתקיי' אותו דבר לבטל ש"ח זה שיהיה בטל המודעא בטלה אפילו לפי דעת הרמב"ם ז"ל: ואומר אני כי אף לדעת הרשב"א ז"ל שתקנת הביטול הוא בפיסול עדי המודעא אם במסירת המודעא אמר כי אף שיפסול עדי מודעא שיהיה הפיסול בטל כמו שכתב במודעא זו שיודה הרשב"א ז"ל שהמודעא קיימא כיון שהקדים במודעא אפי' שיפסול לא שם אותם פסולים אחר כך לגבי נפשיה כמו שכתב הרשב"א ז"ל ומה שכתב הריב"ש ז"ל תשובה תפ"ב שהולכין אחר לשון האחרון היינו לסברת הרמב"ם ז"ל בלשון כולל אבל בפיסול עדים אם עשה מודע' גם על זה לא וכן מצאתי בנמוקי יוסף פ' חזק' בשם הרנב"ר ז"ל דף קפ"א וכל זה אפי' היינו מחשיבים ש"ח זה כמכר אבל לפי האמת אין שטר זה כשטר מכר דאמרי' ביה אגב זוזי גמר ומקני ושצריך שידעו העדים באנסו אלא הוי כמתנה או מחילה דאפילו לא ידעו באנסו המתנה בטלה וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל שם דטעמא דבמכר בעינן ידיעת האונס ומסיר' המודעא היינו משום שמקבל מעות והוה אמינא אגב אונס' דזוזי גמר ומקנה וכן נ"ל לדעת הרב ז"ל שדמה פשרה למכר דהיינו שהיה תובע ראובן משמעון סך מעות ונתפשרו בקצ' מצד אונס ומסר מודעא דאיכא נמי הכא זוזי דיהיב ליה בפשרה זו ולהכי הוי כמכר אבל בנדון דידן הוי איפכא דאנס אותו להתחייב במה שאינו חייב ועושים פשרה על זה שיתן לו קצת דמי התביעה דאין האונס נותן לו דבר אדרבה הוא אונסו ליקח את שלו והוי כאונס אותו שיתן לו מתנה או שימחול לו מה שחייב לו דהויא כדין מתנה כמו שכתב הרב ז"ל ואם כן ש"ח זה הוא בטל כיון שהוא דוע שלא היה חייב כלל בדין במסירת מודע' לחוד הוה סגי ולא הוה בעי ידיעת האונס אלא שביטול המודעא מהני נמי במתנה אבל לא ידעינן באונסיה במתנה אפילו בטל המודע' לא מהני הביטול כיון דאנסו לתת וכמו שכתב בטור ח"מ סימן רמ"ב וכמו שנר' גם כן מתשובת הריב"ש ז"ל הנז' וכיון שש"ח זה הוי כמתנה באונס ומסר מודעא וידעו האונס לא מהני ביטול המודעות שבטל בש"ח ומה שנכתב הש"ח על שם יהודה ואמר שאינו מצד ראובן שהיה תובע את שמעון אם יש עדים שיודעים כי אותו החוב היה על תביעת ראובן לשמעון ונתפשרו שיכתו' אותו ע"ש יהודה הרי הוא כאלו נכתב על שם ראובן והרי מסר המודעא על מה שיתחייב אחר כך בש"ח ושיבטל מודעו' ומה לו שנתחייב לראובן או ליהודה כיון שהוא ידוע שעל זה שהיתה שלא כדין ובאונס הוא דנתחייב: וגם השבועה שנשבע לפרוע אינו חייב לקיימה כיון שהיתה באונס דכתיב האדם בשבועה פרט לאונס וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל הלכו' שבועות ואפילו כתב בשטר על דעת המב"ה אין דעתו ית' מסכמת זולתי בטובה וכמו שהביא בתשובה בהגהות בס' הפלא' וכמו שכתב ה"ר דוראן ז"ל בתשובה וכ"ש כשיש מודעא מעיקרא דמהני' נמי לשבועה להודיע שהוא נשבע באונס כנשבע או נדר לאנסין ולא בעי ביטול מפני האונס כיון שעשה מודעא קודם ובשטר המודע' ידעו האונס שהיו מגזמים עליו בהפסד ממון ותפיסה בידי גוים והיה ספק בידם לעשו' והבי' בנמוקי יוסף בש' ר"ח דקמ"ה דכיון דאמר עבידנ' ויכיל למעב' היינו אונסי' דמוכר וכתבי' מודע' נאם המבי"ט: שאלה קלז' ילמדנו רבינו קצב העיר נחשד היותו שם ידו דרך הוושט ועוקר הסרכות קודם בא הבודק לבדוק וכן הוחזקה החשדא בפני חכם הקהל יצ"ו ובפני בודק הקהל אשר נודע בשערי' קיים במאמרו ונאמן בכריתו ובקי באומנותו וצדי'

באמונתו ובפני שאר הבודקים אשר בעיר וכלם הסכימו לחשדו בעסק הנז' כפי מה שראו או על פי מי שראו בעיניהם ומה ששמעו באזניהם העבירוהו מהיות עוד קצב במדינה ההיא יורונו המורים המאירים לארץ ולדרים אם יכולי' להחזירו לאומנותו אחר החשדא החזקה ההיא האמורה אם לאו: תשובה פ' זה בורר מייתי על ההוא טבח' דנפקא טריפה מתותיה ידיה דאעבר' רב נחמן והביאו הרמב"ם ז"ל פ"ח מהלכו' מ"א וכתב הרשב"א ז"ל בתשובה דלא כל הימנו לומר שוגג הייתי וכן נר' הלשון שאומר דנפקא טריפה מתותיה ידיה וכן כתבו כל הפוסקים טבח שיצאה טריפה מתחת ידו ואם היה ודאי טריפה ומכרה היה לו לומר טבח שמכר טריפה אלא שנראה שאין אנו יודעים ודאי אם ידע בה או לא וכיון שיצאה מתחת ידו מ"מ מעבירין אותו וכתב הרשב"א שם ולא עוד אלא שראוי לדקדק אחריו אם ראוי לסמוך עליו אף בקבלת דברי חברות וכו' ואם כן בנדון זה הנחשד שעוקר הסרכו' והוחזק' חשדא זו בפני החכם ובודקי הקהל עדיף לריעותא מטבח שיצא טריפה מתחת ידו כדאמ' ואם כן לפי הדין אין לו תקנה לעולם ליקח ממנו בשר כמו שכתב הרמב"ם ז"ל שם עד שילך למקום שאין מכירין אותו וכו' והרשב"א ז"ל מגמגם בזה וכתב שצריך לחוש הרבה בכך והכל לפי מה שהוא אדם: קלח מי שהיה חייב חוב לחבירו בשטר והיה לו ס"ת מונח בב"ה כמנהג ולא מצא בעל חוב מקום לגבות מן הלוח יוכל ליקח הס"ת שהרי הוא כשאר נכסים ושעבודו עליו ולא אמרו שנותנים לו תפילין אלא מפני שהן דרך מלבוש אבל ספרים לא ואפילו ס"ת וכמו שהביא בחשן משפט סימן צ"ז משם ה"ר יהודה ברצלוני ז"ל ואם בני הקהל תופסים בו ולקחו הגזבר ברשותו על מה שחייב לצדקת העניים שהתנדב בב"ה אין מוציאין מידם ואם מתחרט ומוצ' פתח לנדרו נשאל לחכם ומתירין לו כמו שהביא ביורה דעה סימן רנ"ח שהרי עדיין לא יצאת מתחת ידו ומה שאומר שהספר הוא ברשות' בב"ה נראה דאין זה משכון שהרי הס"ת שמניחים אותו בב"ה ברשותו הוא עומד כי גם הוא מבני ב"ה ויכול הב"ה לתופסו מב"ה וכיון שאינו משכון בידם אפ' שלא שאל על נדרו וכ"ש שהוא יכול להשאל אם ימצא פתח כל שאינו ביד וברשות הגזבר אבל ב"ה רשות הכל הוא נאם המבי"ט: שאלה קלט ילמדנו רבינו ראובן שנדר שאם יהיה לו כך וכך שידור בצפ' תוב"ב ועתה נתקיים הדבר ואביו ואמו אינם מניחים אותו ללכת לדור שם וג"כ אשתו אינה רוצה לדור שם וטוענת שכתוב בכתוב' שלא יוציאנ' לדור בשום מקו' אחר גם כיבוד אב ואם גדול שהרי יעקב אבינו ע"ה נענש כ"ב שנה יורינו רבינו אם חל הנדר ואם יוכל לעשות התרה ושכרך כפול: תשובה חייב לקיים נדרו ואינו חייב לחוש לצוואת אביו ואמו שאמרו לו שלא ילך כדילפינן פ"ק דיבמות דאם אמר לו אביו ואמו הטמא או אל תחזיר לא ישמע דכתיב איש אמו ואביו תיראו ואת שבתותי תשמורו כלכם חייבים בכבודי כדכתיב בסיפיה דקרא אני ה' והכא נמי הוא ואביו חייבים לדור בארץ ישראל ואין לו עונש על שאינו מקיים מצות כיבוד אב ואם שגם סם יכולים לעלות עמו ויתקיימו ב' מצות ישיבת א"י וכיבוד אב ואם ומשמע התם דלאו דוקא מצוה ואזהרת שבת דקרא איירי ביה דדוחה מצות כיבוד אלא אפילו כל מצוה ואפילו מצות עשה לחודא כדתניא אל תחזיר שהיא מצות עשה שבממון וקילא דהותרה מכלל' בזקן ואינה לפי כבודו ואפ"ה דוחה כיבוד כ"ש מצות ישיבת א"י שהיא חמורה כמו שאחז"ל שדוחה את הכיבוד ועוד דברעה שמחזיר אינו יכול לקיים כבוד אם יצטרך להשקאה או כיוצא בה שהרי אין

אביו עמו וגם אינו חייב להחזיר גם כן כיון דקיימת מצות החזרה על יד אחר ובישיבת א"י יוכל לקיים שתיהם אם יעלה אביו גם כן שכלם חייבים בישיבת א"י: ועוד דהכא איכא תרי עשה מצות ישיבת א"י ומצות קיום נדרו שנדר לעלות ולדור ומה שנענש יעקב אבינו ע"ה מפני שהיה ח"ל שהיה ראוי אחר שנשא אשה יבא מיד לשמש את אביו בא"י ואם היה הוא בא"י ואביו בח"ל כי הכא לא היה נענש ומצאתי בתרומת הדשן סימן מ' שכתב על תלמיד שהיה רוצה לצאת ממדינתו ללמוד עם רב אחד שהיה בטוח שיראה סימן ברכה לפניו ואביו היה מוחה בו והיה מצטער הרבה וכתב דאין צריך לשמוע לו מההיא דעירובין ב"ר יוסי אומר אפי' מוצא ללמוד הולך לח"ל שלא כל אדם זוכה ללמוד וכו' וכתב דלתלמוד תורה אע"פ שמוצא ללמוד תורה במקומו עדיף מכיבוד וכו' ומסיק דאפי' קלים הם דוחים כיבוד וכו' ע"כ וכ"ש בישיבת א"י החמורה ואינו יכול להשאל על נדרו דאפילו בלא נדר חייב לעלות ואינו חוששים לכיבוד כדאמ' ואם כן איך יועיל לו השאלה וכל שכן שהשאלה הוא לדבר איסור ואין נשאלין אלא לדבר מצוה: ומה שבא בשאלה שגם אשתו אינה רוצה וטוענת שכת' בכתובתה שלא יוציאנה לדור בשום מקום, אחר איפשר לומר כי אין כוונת שום מקום אחר כי אם לח"ל ולא לא"י שלא יתנו על מה שכתוב בתורה ואף אם היינו אומר' שהכוונה הייתה גם לא"י ויהיה התנאי חל בכלל דבר המותר שהוא ח"ל עה דבר איסור תנאי שלא לעלות לא"י אפ"ה לא יועיל לה תנאי זה אלא לענין שלא תפסיד כתובתה שבלא תנאי זה היתה מפסדת כדתנ' שלהי כתובת הוא אומר לעלות והיא אומרת שלא לעלות כופין אותה ואם לאו תצא בלא כתובה ובתנאי זה אינה מפסדת כתובה כיון שאינו יכול לכופה ותצא בכתובה ויעלה הוא וישא אחרת ונראה דבין כך ובין כך כופין קודם והדר אם לא תרצה תצא בלא כתובה כדתנאי כופין וכו' והדר ואם לאו תצא כו' דהוה ליה למתני הוא אומר לעלות והיא אומר שלא לעלות תצא בלא כתובה ומדקתני כופין משמע דכופין קודם בדברים ואם לא תרצה תצא ואם כופין הוי בשוטי' משמע דכופין אותה שתעלה עמו ותקיים גם הוא מצות עליה לא"י וכו' משום דקשין גירושין לפני המקום ואם לאו שבעלה אינו רוצה לכופה או אינו תועיל לה הכפייה שהיא סרבנית תצא בלא כתובה דהא דתנאי כופין אב"ד משמע דקאי מדלא קתני כופה אותה אלא כופין ונראה טעמא דכופין אותה ב"ד אע"ג דאין כופין לכל מי שהוא עומד ח"ל שיעלה לא"י משום דהוויא כמצוה שמתן שכרה בצדה מצד המעלות שבה שאין כופין עליה וגם שלב כל אדם נוקפו אם יוכל להתפרנס בה ולא יצטרך לחזור ולצאת בשביל מזונותיו שמותר לצאת מא"י ויש בזה כמו פיקוח נפש ולכך אין כופין ב"ד עליה ואפ"ה זה שאומר לעלות ואין לבו נוקפו והיא אינה רוצה כופין אותה שהוא חייב במזונותיה ויסתייע מלמעלה בשומר מצוה לא ידע דבר רע ואם אינה רוצה ואינה שומעת תצא בלא כתובה וגם אם היה רוצה לעלות והוא אינו רוצה אע"פ שהוא אינו תלוי בה כיון שהיא רוצה יתן לה כתובת' והכא שהתנה כופין אותה בב"ד ואם אינה שומעת לא תצא בכתובה מפני תנאה שהתנאי אינו מועיל לה אלא לגבי בעלה שאינו יכול לכופה לא לגבי ב"ד ואם לא תשמע תהיה עוברת על דברי חכמים וכן הביא הרי"ף ז"ל בריתא זו כופין אותה ואם לאו וכו' כגרסת הגמרא אלא שהרמב"ם ז"ל לא כתב כופין אלא תצא בלא כתובה ואיפש' שהשמיט כופין כמו שהשמיט סיפא דהאי בריתא כמו שכתב בעל מ"מ ז"ל הכלל שחייב איש זה לקיים נדרו של מצוה ואין

אביו ואמו ואשתו יכולים לעכבו נאם המבי"ט: שאלה קמ ילמדנו רבינו רחל נתאלמנה ובאה לגבות כתובת' ממה שנשאר מנכסי בעלה ומנו ב"ד אפוטרופוס בעד היתומה ואמרו לאלמנה שתביאו שטר כתובתה בידה כדי שידעו ב"ד סך כתובתה וטענה שהיתה כתובתה מופקדת ביד אחר ולא היה במדינה והיא רצת' לינשא ונתפשרה עם האפוטרופוס שכתב שטר עליה שמסר בידה הנכסים שתנשא בהם ע"מ שתביא שטר כתובתה להפרע כפי מה שיהיה בו וחזרה ונתאלמנה והוציא האפוטרופו' מידה הנכסים הנז' מכח שטר שבידו וחזרה לחקור על שטר כתובתה ולא נמצאת עדיין יודיעונו רבותינו אם חייבים לפרוע לה כתובתה כל מה שיתברר שהיה סך כתובתה כיון שכבר היתה מוחזקת בה קודם נישואיה השניים או לא: תשובה בס"פ הכותב תנן הוציאה גט ואין עמה כתובתה גובה כתובתה ואוקמה שמואל במקום שאין כותבין כתובה והלכתא כוותיה כמו שפסק בהלכות אבל במקום שכותבין אינה גובה אלא כששטר כתובתה יוצא מתחת ידה דאי לאו הכא אף על גב דאמרינן דטוען אחר מעשה ב"ד לא אמר כלום הכא איתרע ליה מעשה ב"ד וכן כתב הרמב"ם ז"ל פ"ו מהלכות אישות והרא"ש ז"ל הביא דברי הרי"ף ז"ל וכן הרמב"ן ז"ל הכריע כדבריו ותירץ בס' המלחמות כל מה שהקשו עליו ודין הנדוניא בזה לדעתם כדין הכתובה שצריכה להראות שטר כתובתה וכמו שכתב הרב בעל מגיד משנה פ"ו וכתב גם כן שדין הנדוניא כדין החוב ובדין החוב כתב הרמב"ם ז"ל פ"א מהלכות מלוה ולוה אין ההלואה שע"פ נגבית מן היורשים אלא בא' מג' דברים וכו' או שהיתה ההלואה לזמן ולא הגיע זמן לפרעה וחזקה היא שאין אדם פורע בתוך זמנו וכו' והיה נראה דכ"ש דתגבה נדונייתה כשיתברר ע"פ עדים כמה היתה כיון שהו' תוך זמן דכמו שאין כתוב' נגבית מחיים כן הנדוני' דלא גרע ממלו' ע"פ אלא שבפ' י"ד כתב ז"ל שאפי' היה החו' לזמן ולא הגיע זמנו להפר' הואיל וכתבו לו השטר ואין בידו שטר והלוה טוען פרעתי נאמן ונשבע היסת שפרעו שאנו חוששי' שמא פרעו ולפי' קרע השט' או שרפו כיון שהוא נאמן לומר פרעתי טענינן ליתמי מאי דהוה מצי למטען אביהן ואם כן כיון שאין שטר כתובתה בידה הוי דינא כב"ח כדאמ' וגריעה ממלוה ע"פ תוך זמנו משום דאיתרע חוב זה באבדת ש"ח או שטר הכתובה והתוספות חלקו על זה וכתבו שם סוף פרק הכותב דאפילו במקום שכותבין כתובה ולא נקיטא כתובה לא מהימן לומר פרעתי ונראה דטעמייהו דכיון דהוי מעשה ב"ד לא גרע משום דכתב עליה כתובה ועוד דהוי כחוב תוך זמנו דלא מהימן לומר פרעתי וכיון שכך בנדוני' נמי הוי תוך זמנו דאף על גב דלא הוי מעשה ב"ד עדיף טפי מעיקר כתובה דהוי מעשה ב"ד דבמילי טובא משום דהוי כחוב דהכניסה לו מדידה ובסמ"ג הביא דברי התוספות בשם ר"ש שפי' בשם ר"י וכתב שכן השיב רבי' יצחק בתשובה ושכך היה נוהג מר חפץ גאון שמביאים ב' או ג' כתובות מקרובות ונותנין לה בפחות שבהם וכמו שהביא בהגהות מיימונית לשון סמ"ג ובמרדכי ס"פ הכותב הביאו ג"כ דברי בעל החפץ ובמרדכי שני הביא שכתב כה"ג דאם אבדה כתובתה אין לה דבר דשמא מחלה או מכרה קודם שנתאלמנה או צררי אתפסה ומסתברא דהך תשובה בתרייתא ליתא מקמי קמייתא וכתב שהוא לשון העיטור ובתשוב' י"ט למהרי"ק ז"ל כתב על אשה הבאה לגבות כתובתה מן היורשים ואין שטר כתובה יוצא מתחת ידה דנחלקו פוסקים גדולים וכו' אבל בס' חפץ וכן ר' יצחק בעל התוספות ורבי' שמשון משנ"ץ וכן כתב בעל העיטור בשם גדולים

ורבי' הלכה למעשה וכל גדולי אשכנז וכל גדולי צרפת עשו מעשה אפילו לא נקיטה כתובה בידה וכן כתב ראבי"ה במשפטי הכתוב' ולא דוקא מנה מאתים אלא גובה כפי המנהג שנהגו לכתוב לבתולות כמו שכתב המרדכי שמביאים ב' או ג' כתובות מקרובותיה' ונותנים לה בפחות שבהם ובתשוב' קי"ד כתב כל זה ויותר ואין לזוז מדבריה' וסמ"ק כתב שכן נוהגי' בכל יום בצרפ' ובאשכנז: עוד אני אומר שמלשון השאלה שאמר שתביא הכתובה להפרע כפי מה שיהיה כתובתה נראה שלא היה חושש האפוטרופוס שפרעו לה כתובתה אלא שהיה רוצה שתביא אותה לדעת הסך שלה ואחר שנתברר בעדים הסך שלה כמו שנתקבל העדות בב"ד הרי הוא כאלו הביאה שטר כתובתה ואם יאמר האפוטרופוס שחושב פן תחזור ותוציא הכתובה ותגבה פעם אחרת הרי הוא יכול לכתוב לה שובר כמו שפסק הרמב"ם ז"ל כמאן דאמר כותבין שובר בכ"ג מהלכות מלוה ולוה וכן השיב מהרי"ק ז"ל על טענה זו בתשובה הנז': ואם יחזור עתה ויטעון שמא פרע לה בעלה כתובתה וקרעה כיון שלא טען כן מקודם כשעמדו לדין נר' שהיה יודע שלא נתפרעה כלל ולא כל כמיניה לטעון עתה מה שידע שלא היה יכול לטעון קודם ואיכא למימר דטענת' דכתוב' הוי טעמ' לומ' שנתפרע' דודאי אם הית' כתוב' יוצ' מתח' ידה לא היו יכולין לטעון טענ' פרעון אלא י"ל דאם אית' דהיה חושש לפרעון לא היה לו למסור הנכסי' בידה דשוב לא היה יכול להוצי' מתחת ידה דהית' נאמנ' לומ' החזרתי במגו דנאנסו כדאמר' בס"פ המוכר את הבית גבי שטר כיס היוצא על היתומי' כו' אלא נר' שהאפוטרופוס היה ברי אצלו שלא נתפרעה אלא שהיה מסתפק בסכום וכפי אומדן דעתו נתן וכיון דלא חשש בפרעון שנראה לו שקר גם עכשיו אסור לטעון דבר שהוא שקר.

ואומר אני כי אפי' מתחלה לא הי' יכול לטעון שמא פרע לה בעלה אם לא כשיש לו ספק והוא חושב בלבו שמא הוא כך או אינו כך אבל לטעון בזכות היתומים מה שהוא חושב בלבו שהוא שקר אינו יכול לטעון והוא ידוע כי לא היו לו נכסי' ואכל בחוליו כל מה שהיה לו והאפוטרופוס עצמו וכל בני עירו יודעין כן ואפילו שהיה איפשר שהיה לו מה שלא היה נודע לבני עירו ופרע לה לא טענינן ליתמי מלתא דלא שכיחא כי האי וכמו שכתב הרא"ש ז"ל בכלל פ"ו במידי דלא שכיח לא טענינן ליתמי וכ"ש בדבר הניכר לדיינים שהוא שקר דלא טענינן להו ומצוה על הדיינים לרדוף צדק וכו' ובנדון זה נראה שכל העולם יחשבו שבעלה של זו לא פרע לה כתובת' כמו שכתבתי ועוד שהוא היתה מוחזקת קודם בנכסי בעלה ובכללם תכשיטי' ומלבושיה ולא היה יכול האפוטרופוס להוציאם מתחת ידה אפילו אין שטר כתובתה בידה והיתה נאמנת בשבועה שלא נפרעה וכו' מכל זה נראה לי דבר פשוט שיגבו לה כתובתה ובשבועה: נאם המבי"ט: שאלה קמא ראובן מכר בתים לשמעון באחריות שאם ח"ו יצאו הבתי' מיד הקונה בין כולם בין מקצתם באי זה זמן שיהיה ובאי זה אופן שיהיה בין בד"י בין בדינ' עכו"ם יהיה מחוייב המוכר להשתדל בכל עוז להחזיר ולהעמידם העמדה גמורה וחזקה בשופי ביד הקונה ואם לא יעמידם בידו יפרע לו הדמים ואם תצא הקרקע כול' מידו ואם תצא מקצתה יחזיר לו הדמים כפי מה שיקחו ממנו לפי חשבון הדמים ועתה מקרוב באו עוררים על הבתים הנ"ל באומרי' שהבתים הכ"ל הם הקדש לביה"מ ושלחו אחר הקונה להביא הכתב שיש לו על הבתים של ישמעאל כדי לראות מאין באו אלו הבתים ליד היהודים

ואז הלך הקונה אצל המוכר ואמר לו מה נעשה ועוד אמר הקונה למוכר אני רוצה שתלך עמי שלא תאמר אחר כך מי אמר לך לעשות כך וגם אני לא אוכל לדבר ואתה תוכל לדבר ואז השיב המוכר לא אלך עמך ואז אמר הקונה למוכר אם כן אני מוכרח להראות הכתב של עכו"ם בעבור זה תקח אתה הכתב ותניח לקרות אותו ותשמע בטוב מה שהוא כתוב בו ותאמר אלי אז אם טוב הוא להראות זה הכתב אם לאו ואז לקח המוכר הכתב ונתן אותו לקרות והיה כתוב בזה הכתב שאלו הבתים הם שייכים לחברון וא"כ אמר המוכר לקונה אין ראוי להראות זה הכתב אלא תאמר שאלו הבתים הן לך ירושה מאבותיך ותן שוחד על זה דזהו יותר טוב וכן עשה הקונה.

והפסיד מעו' ע"ז ואח"כ ימים מועטי' באו ישמעאלי' אחרי' להוליך הקונה לפני השופט ואז עשה הקונה התראה למוכר שילך עמו ולא היה המוכר רוצה לילך עמו והישמעאליים הוליכו הקונה ואז יהודים אחרים דברו כ"כ עם הישמעאליים בדרך עד שהניחו את הלוקח ואחר זמן מועט שלח השופט ישמעאלי' אחרים אחר הקונה לבא אליו והלך הקונה ואז אמ' השופט לקונה להראות הכתב כי הישמעאליים אמרו אליו שהבתים שייכים לחברון ואז השיב הקונה אין לי כתב כי ירשתי הבתים מאבותי ואז השיב השופט אם אין אתה רוצה להראות הכתב תאמר אלי ממי קנית הבתים ואני רוצה לחתוך ידו של מוכר על שמכר הבתים ולא הודיע לי ואז השיב הקונה לא קניתי אלו הבתים משום אדם כי הם ירושה מאבותי ואז צוה השופט להשליך הקונה לארץ ולהכות אותו עד שיביא הכתב או עד שיאמר ממי קנה אותם וכן עשו והקונה היה רוצה לסבול המכות ואמר לא קניתי אלו הבתים וגם אין לי כתב כי הם ירושה מאבותי ועשה הקונה כמו שצוה אליו המוכר לומר סוף דבר היהודים שהלכו עם הקונ' נדרו שוחד ואז אמר השופט שלא לעשות לקונה שום דבר ונתן השופט כתב שאלו הבתים הם ירושה לקונה מאבותיו סוף כל סוף על כל הבלבולים הנ"ל הוציא הקונה יותר מחמשה פרחים ואע"ג דלית דין צריך בשש מ"מ יורינו רבינו הדין עם מי כי עתה בעו"ה לית דין ולין דיין בירושלים תוב"ב ואין יכולים להכריח האדם לבא לדין כאשר ידוע: תשובה ננראה דבר פשוט שחייב המוכר לשלם לקונה מה שהוציא בהצלת הבתים דאף ע"ג דנראה שלא היה כתוב בשטר המכירה אלא אם יוציא הבתים מידו בין כולם בין מקצתם ולא אם יוציא הוא מעות עליהם אפ"ה היה רשות בידו לפזר ולהוציא כדי להעמיד הבתים שהרי נראה שכתוב בשטר המכר שחייב המוכר להשתדל בכל עוז להעמידה העמדה גמורה וכו' והיינו בהוצאה שחייב להוציא מכיסו להעמידה בידו ואם לא יוכל אז יפרע את דמיה וא"כ גם הקונה יוכל להוציא על זה להעמידה בידו ויפרע לו המוכר לקונה אם הוא ידוע כי בהוצאה זו נשארה בידו כל שכן שבא בשאלה שאמר המוכר לקונה שיתן שוחד וכן עשה הקונה וכן מה שבאו אחר כך ישמעאליים להוליך הקונה לשופט ונסתכן הקונה בגופו ובהכאות ואת דבר המכירה לא הגיד אלא שאמר שהיא ירושה מאבותיו במצות המוכר כי הוא דבר פשוט שעשה לפנים משורת הדין ולא היה ראוי למוכר להטריח את הקונה לבא לב"ד על כך ובבואו לב"ד תחת גערתם בו שיפרע ההוצאות הנז' נאם המבי"ט: שאלה קמב ראובן שהיה מאנוסי הזמן ובא למקום בטוח לעבוד את ה' ויעבדהו ולו שלשה בנים האחד מתנהג כדת משה וישראל בארצות אשר יניחום לעבוד בהם את ה' והשנים בגיות בארץ מולדתם אשר אנוסים שמה והגיע זמן ראובן ליפטר ויצו את



ביתו והניח סך ידוע לאשר הוא יהודי וסך אחר לא' מן האנוסים והתנה ואמר אם פלוני בני יבא באלו המקומות אשר יעבדו במ את ה' וישא אשה הגונה וישתקע כאן או בשאר מקומות העובדים בהם את ה' תנו לו מנכסי סך פלוני ואם לא יקיים תנאים אלו ינתן הסך ההוא ליורשי והניח גם (את) (לאח) השני סך ידוע בתנאי שיבא במקומות אלו ושאר הוא יהודי עתה יאכל פירות הסך ההוא עד בוא אחיו השני והיו נכסי עזבונו ביד שלישי ואחר כך בא הראשון והוא והאח היהודי סבבו שיצאו הנכסים מיד השלישי ויונחו ביד אמם אשת ראובן וכשבא הראשון למקומות אלו ולא מל ולא התנהג כדת ישראל ועודנו בגיות ואדרבה הרבה לפשוע והפר ברית וחזר לארצו לארצות הגוי' ותתן לו אמו קצת דמי הסך המגיע לו או כולו ועכשיו תובע אחיו היהודי את אמו שפשעה באשר נתנה לו כי הוא לא קיים התנאים הנזכרים וטוען היהודי כי הוא הראוי לירש חלק אחיו אחר שלא קיים התנאים יורינו המורה אם חייבת אמו לתת בידו מנכסיה כל הסך ההוא או ביד ב"ד וגם אם בכלל דברי המצוה באמרו שאם לא יקיים הא' התנאים ינתן ליורשיו יכנס גם השלישי הנשאר בגיות עודנו בגיותו תשובה דברי ש"מ ככתובין וכמסורין דמו וכל מה שהוא מתנה אם יתקיים התנאי יתקיים המתנה ואם לא יתקיים התנאי לא יתקיים המתנה ואם כן בנ"ד אם בא כבר הא' ולא התנהג כדת ישראל כמו שבא בשאלה הרי בטל תנאי המתנה שיבוא וישא אשה הגונה וישתקע במקום אשר יעבוד ה' כו' והוא לא כן עשה אלא שבא וחזר לסורו וא"צ לומר הכא דהזכיר לשון מתנה דלא נתן אלא ע"מ כן ולא נתקיים התנאי אלא אפילו היו בלשון ירושה שהיה אומר אם יבא יירש ואם לא יבא ולא יקיים תנאים אלו לא יירש היה התנאי צריך להתקיים ואם לא נתקיים לא יירש ולא הוי מתנה על מה שכתוב בתורה משום דאיפסיקא הלכתא פ' י"ג בריב"ב דלבן בין הבנים דבריו קיימים אפילו בלשון ירושה כשריבה לזה ומיעט לזה והא דתנן לא יירש פלוני בני עם אחיו לא אמר כלום היינו דלא סיים ששאר אחיו יירשו או יזכו בכל או בשאר אבל אם אמר לא ירש פלוני בני אלא אחיו ירשו הכל דבריו קיימים כמו שכתב הרב מ"מ ריש פ"ו מהלכות נחלות בשם הרשב"א ז"ל ונמוקי יוסף עלה דמתניתין וכל שכן היכא דהוי בלשון מתנה כי הכא בנ"ד וכתוב בשאלה ואם לא יקיים תנאים אלו ינתן הסך ההוא ליורשי ונראה דהיינו הבן שהוא מתנהג עתה כדת משה וישראל שהבן האחר שהוא עדיין בגיות אפילו מה שהניח לו סך ידוע לא הניחו אלא ע"מ שיבוא פה וכל שלא בא לא זכה במה שהניח לו וכ"ש שלא זכה מעתה בחלק שלא זכה אחיו שבטל התנאי שמה שצוה הוא שינתן ליורשיו הוא כשלא יתקיים התנאי ובשעת ביטול התנאי זוכה היורש שלו וכיון שלא נמצא זה האח' פה בשעת ביטול תנאי אחיו לא נכלל בכלל יורשיו שהרי לא רצה אביו שירש מנכסיו אלא כשיהיה פה ואחר שהוא לא בא ואחיו בטל התנאי לא זכה הוא בירושה זו כמו שלא זכה בסך שהניחו אביו עד שיבוא ואם מת שם ויבואו יורשיו אחר כך לא ירשו הסך הנז' שאם אביהם לא זכה עדיין במה שהניח לו אביו לכשיבוא ולא בא איך יזכו הם ואפילו היה בא וכו' והיה זוכה בסך שהניח לו אביו לא היה לו חלק במה שהניח לאחיו שביטל התנאי כיון שבשעת ביטולו זכה היורש שהוא כאן והוא אינו יורש אז אפי' חלק שלו ואינו נקרא יורש אלא זה שהוא עומד בדת משה וישראל בשעת ביטול תנאי אחיו שהרי כתוב שאם לא יקיים תנאים אלו ינתן הסך ההוא ליורשיו ולא קרא הוא יורשיו כי אם העומדים שם בשעת ביטול

התנאי וכיון שאין כאן אלא הא' שהיה מקודם בדת משה אליו ראוי ואליו רצה שינתן כי האחר אפילו מה שהניח לו אינו זוכה בו עדיין עד בואו כמו שכתב כי מה שאמר ינתן ליורשיו שהוא לשון רבי' הוא אם בזמן ביטול התנאי של הא' היה האחר כבר פה היו שניהם יורשים מה שהניח להם שבטל התנאי אבל כיון שבזמן ביטול התנאי לא היה כאן האחר לא יתקיים בו לשון נתינה מיד שהרי אינם יכולים לתת לו אפילו מה שהניח לו עד שיבוא ואם כן לא כתב לשון נתינה אלא על אותו שימצא בשעת ביטול התנאי ואם היה כותב יהיה ליורשי היה איפשר לומר שיהיה לשניהם והחלק של האחר יהיה ביד זה לאכילת פירות כל זמן שלא יבוא כמו הסך שהניח לו אביו שכתב שיהיו לו הפירות עד בוא אחיו וכיון שכתב יתנו הוי לשון מתנה למי שהוא כאן.

ונראה נמי שיתנו מיד לזה שהוא עומד פה לעבוד' ה' דכך היתה כוונת המצוה מקודם ואזלי' בתר אומדנא כי הך דר' שמעון בן מנסיא הרי שהלך בנו למדינת הים ושמע שמת כו' וטובא דמייתי הרמב"ם ז"ל בהלכות מתנ' ואע"פ שכתב הריב"ש ז"ל תשובת ר"ז דלא אמדי' לדעתיה דש"מ היינו היכא שמן הדין אין ממש בדבריו כמו ידור פלו' בבית זה או יאכל פירות דקל זה אבל כשיש בלשון משמעות שיהיה בדין אם נלך אחר כוונתו באומדן דעתיה כי הכא אזלי' כדכתב הרא"ש ז"ל כלל פ"ג בתשובת צוואת ראובן שצוה לתת לשמעון אחיו מנה מן התביעות שיצאו לו משר אחד גוי ואם לא יספיק שיפרע במשכונה פלוני וכו' ולא גבו שום דבר מן השר וכתב שהולכים אחר דעתו וכוונתו של ראובן שהי' שיתנו לו מנה שלם וה"נ אמרי' דדעתו היה שינתן לבנו אשר הוא עובד ה' כי ראינו בדעתו וכוונתו שהיה רוצה בו יותר מהאחרים שלא היה מזכה להם שום דבר אלא כשיבואו בגירות וכן הרשב"א ז"ל תשובת תש"ד כתב שאין מוסיפי' או גורעים דברי ש"מ אף על פי שגלה כוונתו שנראה דהיכא דאין צריך לגרוע ולא להוסיף על דברו כי הכא הולכין אחר הכוונה: וכל שכן אם נכנס בזה מצד היות העומד שם מומר ונפסוק שאינו יורש את אביו דרך קנס דפשיטא שלא יקרא יורש בחלק זה אלא זה העומד ביהודות כאן והרי אמר תנו ליורשי שאף על פי שהאב עשהו יורש דוקא בחלק שהניח לו דרך מתנה אבל בחלק של האחר שאמר ינתן ליורשי לא יהיה נכלל הוא ביורשים ולענין מעשה סמכי' אתרי טעמי כחדא ומטעמא דמומר וטעמ' דאומדנא דמוכח תסתיים שמעתתא: נאם המבי"ט: קמג החכם ה"ר אלעזר ן' יוחאי יצ"ו ראיתי כתבך בענין המקוה שנמצא' חסר וכתבת שהיה ארכו אמה וב' שלישים שהם לח' גודלים ורחבו אמה שהוא כ"ד גודלים ועמקו אמה ושני שלישים שהם ל"ח גודלים ועשית חשבון ומצאת שחס' המקוה שלישי אמה ורחב בעומ' שני שלישי אמה: עוד כתבת שמנית הגודלים הצריכים לשיעור מ' סאה ויעלו באורך וברוחב ועומק ק"כ ובמקוה הזה לא נמצאו אלא מאה באופן שחסרו עשרים ע"כ והנה החסרון כ' לערך ק"כ הוא שתות וחסרון שלישי אמה רוחב בעומק ב' שלישים בערך אמה על אמה ברום שלש אמות הוא חלק אחד מי"ג חלקים וחצי שבשיעור מ' סאה שהם אמה על אמה ברום ג' אמות שהרי כשנחלק כל אמה על אמה לשלישים בכמו זו הצורה \* יש ט' שלישים \* (ציור בספר) \* שלישי על על שלישי בכל אמה על אמה ג' פעמי' ט' הם כ"ז חסר ב' חלקים מאלו הכ"ז שהם ערך א' לי"ג וחצי כיון שהם שלישי רוחב על ב' שלישים עומק והם ב' שלישים מאלו הכ"ז ובחשבון הגודלים והחסרון הוא שתות ולפי האמת אינו חסר כי אם י"ו

גודלים שהרי אמה וב' שלישים הם מ' גודלים ואמה רוחב הם כ"ד ואמה וב' שלישים עומק הם מ' נמצאו ק"ד גודלים ואינו חסר אלא י"ו והוא כתב כ' מפני טעות שנפל קודם בגודלים של אמה וב' שלישים שאמר שהם ל"ח והם מ' ואפילו שאינו חסר כי אם י"ו והוא יותר מחלק אחד מי"ג וחצי אין קושי בזה כי אינו עולה ויורד חשבון ד' גודלים באורך ורוחב ועומק כפי הערך שהרי אמה על אמה ברום אמה שהוא שלישי מקוה הרוחב והאורך והעומק הם ע"ב וג' אמות על אמה שהם שיעור מקוה הם ק"כ והיה ראוי לפי הערך להיות ג"פ ע"ב שהם רי"ו וכן חצי אמה על אמה ברום ששה שהוא שיעור מקוה הם קפ"א באורך ורוחב ועומק ואם כן אין ראייה ממדידת האצבעות ברוחב ואורך ועומק אבל במדידה הראשונה אם אין במקוה כי אם אמה וב' שלישים ברוחב אמה ועומק אמה וב' שלישים נמצא חסר שלישי אמה רוחב בעומק או אורך ב' שלישים והם ב' חלקים מכ"ז אחד מי"ג וחצי כמו שכתבתי והמקוה חסר ופסול ומה שאמר הדיין שישקלו כפי מה שכ' הרמב"ם ז"ל בשיעור רביעית הלוג ועלה שיעור מ' סאה קל"ח משקלות וח' אוקיות חלבי"ש שהם קס"ו שאמי"ש ובמקוה הנז' נמצא ר"כ משקל חלבי"ש שהם שלש מאות שאמי"ש ואם היו מדייקים יותר בשיעור השאמי"ש היו מוצאים עוד ה' אוקיות על קס"ו משקלות למ' סאה לדעת הרמב"ם ז"ל לבד מה שעולים הקירטין שהרביעית הוא כ"ו דר"הם ועוד ד' קירט וכפי מה שהביא בעל כפתור ופרח פי"ו והוא לפי חשבון שכתב הרב ז"ל בהלכות עירובין שהרביעית היא י"ז דינר וחצי והדינר הוא מתקל כפי שהביא בעל כפתור שם והם קנ"ד קירט י"ז פעמים וחצי הם ת"ך קירט נחלקים על י"ו שהדרהם היא י"ו קירט הם כ"ו דרהם תי"ו קירט נשארו ר' קירט יותר נניח עתה הקירטין נמצא ד' רביעיות ק"ד דרהם והוא לוג והקב שהוא ד' לוגין הם תי"ו דרהם שהם ח' אוקיות שאמי"ש וי"ו דרהם והסאה שהן ששה קבין היא ו' פעמים ח' אוקיות שהם מ"ח והם ד' רטלין שאמי' והי"ו דרהם ו' פעמים הם צ"ו שהם ב' אוקיות פחות ד' ו' דרהם נמצאו מ' סאה מ' פעמים ד' רטלין הם ק"ס וח' פעמים ב' אוקיות הם פ' אוקיות שהם ששה רטלין וח' אוקיות נסיר ב' דרהם לכל ב' אוקיות הם ק"ס דרהם שהם ג' אוקיות ו"י דרהם נשארו ה' אוקיות פחות י' דרהם והקירטין הם ב' לכל רביעית ס"ד לקב שפ"ד לסאה שהם כ"ד פעמים י"ו והם כ"ד דרהם לכל סאה מ' פעמים כ"ד הם תתק"ס דרהם הם י"ט אוקיאה ועשרה דרהם שהם רטל וה' אוקיות ו"י דרהם אלא שהם לא חששו לקירטין כמו שלא חשש עליהם הרב ז"ל בהקדמת מנחות שכתב שהרביעית היא כ"ו דכרומנים מצריים וגרגרים לא חששתי להם והם כ"ו דרהם שכתב הכפתור והד' קירטין אבל בלא הקירטין יש ה' אוקיות פחות י' דרהם על הקס"ו רטלין ששקלו ומפני שדקדקו הם באוקיות ומשקל חלבי"ש היה ראוי שידקדקו באוקיות גם כן במשקל שאמי': ועיקרא דדינא פירכא לשער המ' סאה במשקל ולא במדה שהרי חכמים שיערו מ' סאה במדה שאמרו שהם אמה על אמה ברום ג' אמות והם מן התורה כמו שדרשו על הכתוב כל בשרו מים שכל בשרו עולה בהן דהיינו אמה על אמה ברום ג' אמות והם מ' סאה וכמו שכתב רש"י ז"ל פ' ערבי פסחים דהוי מן התורה ואם נסמוך על המשקל לפי מה ששקלו קס"ו רטלין שאמי' למ' סאה ומצאו שהיה מכיל המקוה ההוא שלש מאות שאמי עם היותו חסר ב' שלישיין מט' שלישיין שבאמה כמו שכתבנו למעלה אם כן בפחות מאמה על אמה ברום ב' אמות יהיו יותר מקס"ו רטלין שהם מ' סאה

במשקל והיו יכולין לטבול בהן והרי אמרו בפ"י מים שכל גופו עול' בהם והם אמה על אמה ברום ג' אמות דמשמע דבפחות מזה אין כל גופו עולה בהן ואינו עולה לו טבילה כלל מן התורה וכמו שהקש' להם שבשיעור מים כאלו אי איפשר שכל גופו יהא עולה בהן והרב בעל מ"מ כתב בהלכות עירובין פ"א ששיעור המשקין והמאכלים הנמדדין לא נתבאר משקלם בגמרא שאין כל הדברים השווים בכמות שוים במשקל אלא שם גאונים דקדקו בזה מדעתם ולקחו הבינונים וכוונתם בזה להיות נקלה יותר ידיעת המשקל מידיעת המדות ע"כ נראה כי בדבר שיש קפידא במדינה כמו במ' סאה שאמר' שהם אמה על אמה ברום ג' אמות כדי שיהיה כל גופו עולה בהן לא נסמוך אלא על המדידה ומה שכתב הרב ז"ל שיעור הרביעיות במשקל לא כתבו אלא לדברים שלא הזכירו בהן מדידה שלשאר דברים הצריכין רביעית אמרו ז"ל שהיא במים שמכיל אותם אצבעים על אצבעים ברום אצבעים וחצי אצבע וחומש אצבע כמו שאמר רב חסדא בגמרא רביעית של תורה אצבעים על אצבעים וכו' ובגודל כדתניא ורחץ את בשרו במים במי מקוה את כל בשרו במים מים שכל גופו עולה בהם וכמה הן אמה על אמה ברום ג' אמות ושיערו חכמי' מי מקוה מ' סאה וכמו שהביא הרי"ף ז"ל פ' ערבי פסחים שיערו הכל במדידה והכי משמע דדרשי מקרא מים שכל גופו עולה בהן וכמה הן אמה על אמה וכו' והדר אמרינן ושיערו חכמים מי מקוה מ' סאה דקפדי' אמת אמה על אמה וכו' כדי שיהא כל גופו עולה בהן אלא ששיערו חכמים כי במ' סאה יתמלא שיעור זה ואם יתמלא יותר או בפחות לפי המשקל לא קפדינן אלא במדידה ובמשקל יש שינוי בין משקל דבר אחד לדבר אחד השווה לו בכמות שהרי מדה מכילה עשרה משקל יין לא תכיל מן השמן כי אם תשעה הרי כמות אחד ומשקלן חלוק כמו שהביא הכפתור ואפילו במים יש חילוק במשקל זה מזו כ"ש בשאר דברים המחולקין יותר זה מזו והרב ז"ל פ"ד מהלכות מקואות כתב דין תורה כו' שנאמר מקוה מים מ"מ וכו' שיהיה בהן כדי להעלות בהן טבילה לכל גוף האדם בבת אחת ושיערו חכמים אמה על אמה וכו' ואחר כך כתב ושיעור זה מ' סאה משמע דטפי קפדי' אשיעור מדידה דאמה על אמה מן המ' סאה דמשקל דאלו במדה באמה על אמה וכו' איכא מ' סאה כדמפרש הרי"ף ז"ל שם והמשקל אינו מדוקדק במים כמו המדקדקים במים קלים וחדים ויש כבדים ובמי מקוה אמרינן דטיט הנירוק מצטרף למ' סאה וכתב הרמב"ם ז"ל פ"א טיט רך שהפרה שוחה ושוחה ממנו הרי זה נמדד עם המקוה וטיט זה כמותו מעט ומשקלו הרבה ואי אזלינן בתר משקל באמה על אמה ברום ב' אמות הוה סגי לשיעור משקל מ' סאה ממנו אלא ודאי דמדת אמה על אמה ברום ג' מלא מים בעינ' ובבציר מהאי מדה לא סליק טבילה אפילו הוה ביה מים מ' סאה במשקל וה"ר שמעון ב"ר צמח ז"ל תשובת קס"ו כתב וז"ל ואם כן מה שכתב ששיעור מקוה יפחות מג' אמות חלק מכ"ז אינו צודק ויבוא לידי איסור כרת וישתקע הדבר ולא יאמר ע"כ משמע דבשיעור המדה קפדי' ובעי' אמה על אמה ברום ג' ובבציר מהני לא עלתה לה טבילה ואם כן במקוה זה שחסר בו ב' חלקים מט' באמה והם ב' חלקי' מכ"ז שבשיעור מקוה והוא כפל מכ"ז שכתב הר"ש ז"ל הוי חסר ואין טובלין ואין מטבילין בו כלל כדאמרינן ואפילו שיכיל בו מים הרבה יותר ממ' סאה במשקל לא אזלי' בתר משקל אלא במדה כדאמר' ואיני משער איך איפשר שימנאו ש' משקל שאמי במקוה הזה החסר במדה אחד מי"ג וחצי ממדת אמה על אמה ברום ג' אם

לא שיהיו המים עכורים ומלאים עפר: וחשבתי ללמד אי זה זכות למקוה הזה לומר שאיפשר שהוא שלם בשיעור אמה על אמה ברום ג' אמות ממה שכתבת שמדדתם קנה כ' גודלים וכ"ח גודלים ולקחתם החצי שהוא כ"ד וכן ראוי לעשות אבל כיון שהיה החילוק כ"כ מכ"ח לכ' איפשר שלא צמצמתם המדה אחר כך בכ"ד ואם תמדדו עוד בדיוק והיה נמצא אצבע יותר בעומק וברוחב ובאורך היה המקוה שלם כשיעור אמה על אמה ברום ג' כי החסרון הוא חלק אחד מי"ג וחצי ואם כן ממ' סאה יחסרו כמו ג' סאין שהם י"ח קבין רפ"ח רביעיות ושטח אצבע על עומק ורוחב ואורך יעלה לכמו שלשת אלפים ותק"ן אצבעות ויש בהן ליתן לרפ"ח רביעיות י"א אצבעות פחות חומש שהוא שיעור אצבעים על אצבעים ברום אצבעיים וחצי אצבע וחומש ואם היה נמצא כך שהוא קרוב לימצא היה טוב שלא לתלות טעות בזה בראשונים שתקנו אותו המקוה ואפ"ה היה צריך תיקון לעתיד ושיהיה במקוה שיעור יותר מאמה על אמה ברום ג' אמות כדי גוף הנטבל כמו שכתבת וכמו שהביא ה"ר שמעון ז"ל בתשובה קכ"ט שכתב כן רבי יהונתן בפ"ה הלכות שבועות לרי"ף ז"ל וכן יש תיקון למקוה שהוא אמה על אמה ברום ג' מצומצם אם שטח המקום שהמקוה בתוכה הוא משופע קצת כענין שבעלית הטובל מן המקוה ישבו המים לאיתנם אל המקוה כמו שהביא הריב"ש ז"ל בתשובת רצ"ב וגם כי כדין עשית ובירא' שמים לחוש על איסור חמור כזה כי כפי מה שמדדת היה חסר אפ"ה היה ראוי להודיע להם בלשון רכה כדי שיקבלו תוכחה ולא לומר בפירוש שכל אשה שטבלה בהן בעלה הוא בועל נדה כי אין בדור הזה מי שיוכל להוכיח את הדברים בפ"ה בפרט על מה שעבר אלא להזהיר' לעתיד בנועם מילים כדי שיקבלו תוכחה כי הם בני אברהם יצחק ויעקב ולא יעיזו פניהם כנגד מנהיגי הדור המוכיחים אותם ומקרבים אותם ליראת ה' כי כלנו ערבים זה לזה ואני בטוח בצדקת החכם הדיין יצ"ו שיתקן הדבר לעתיד אם לשעבר היה שלא מדעתו כי הוא מוחזק ביראת חטא בדברים קלים כ"ש באיסור חמור כזה ועל כ"ת להתקרב אליו ולהם ולהשמיע לאזנו הדברים הצריכים תיקון ולעשות כל דבר בחברתו כדי שישמעו דבריכם וכן חברנו החכם כה"ר משה יצ"ו ראוי לו להתנהג עמו בנחת ולכבדו ולהדרו ובזה לא יצא שום משפט מעוקל כי ישירים דרכי ה' ושלומכם יפרא ויסגא נאם הצעיר המבי"ט: בזה המקוה שיש בגובהו אמה וב' שלישים וארכו אמה וב' שלישים ורחבו אמה הם מ' גובה על מ' אורך וס"ד רוחב ואינו מכיל כו' אם ל"ז סאים כמו שכתבנו למעלה יגיע לכל סאה אצבע אחד גובה באורך מ' ורוחב כ"ד ועוד חלק אחד מי"ב שבאצבע שנחלק הג' אצבעות לכ' חלקים הם ל"ו חלקים יגיע לכל אצבע חלק א' מי"ב מאצבע אחד ומכל כ"ו סאה וכשיוסיף אצבע בגוב' בכל השטח הם מ' על כ"ד והם תתק"ס אצבעות וכשנוסיף אצבע באורך הם ג"כ תתק"ס וכשנוסיף אצבע על רוחב יהיה שטחו מהאורך והגובה מ' על מ' והם כף ות"ר הם שלשת אלפים ותק"ך יתרי' לג' סאין שהם י"ח קבין והם רפ"ח רביעיות י"ח אצבעות פחות חומש לכל רביעיות בחשבון אצבעיים על אצבעיים ברום אצבעיים וחצי וחומש אצבע יגיע לכל מאה רביעיו' א"פ אצבעות באופן שבפחות מג' אלפים וד' אצבעות תספיק לרפ"ח רביעיות שהן ג' סאין החסרים וחשבון אחר בקירוב יותר נקל התוספת של אצבע בגובה מכיל סאה א' עם חלק אחד מי"ב מאצבע אחר וכן אצבע שהוספנו באורך יכיל סאה אחרת ובאצבע שנוסיף על הרוחב שעולה אלף ות"ר יש לסאה האחרת ולחלקים

האחרים לכל אצבע והם גובה ג' חלקים מי"ב באצבע והותר יותר משלש מאות אצבעות שהם עשירית הג' אלפים ואם כן אם יחזרו למדוד מקוה זה וימצא בו אצבע דחוק פחות עשירית יותר בגובה ואורך ורוחב יכיל במקוה זה מ' סאה ויותר ומפני שלמעלה לא כתבתי החשבון אלא בדרך כלל חזרתי לבארו היטב כדי שיהיה נראה וניכר לעין כל כי חושבנא בעלמא הוא וכתב הריב"ש תשובת רצ"ב על מקוה שבעזרה שהיו מושכין לו מעין עיטם ולא היו המים נפסקים כו' אעפ"י שפוסקים וחוזרים ומושכים ומ"מ צריך מקום אמה על אמה ברום ג' כדי שיהיה כל גופו עולה בהן ע"כ משמע בהדיא דאפילו היו במקוה כל המים הצריכים לו בעינן שיעור אמה על אמה ברום ג' אם כן בנ"ד אי ליכא שיעור זה במדה המקוה פסול וכמו שביארתי למעלה ובשלהי מתני' דשבת תנן ומודדין את המקוה ופי' אם יש בו אמה על אמה ברום ג' אמות.

נאם הצעיר מבי"ט: אמה על אמה ברום ב' הם כ"ד גודלין על כ"ד גודלין ברום ע"ב גודלין שכל אמה היא בת ששה טפחים וכל טפח ד' גודלין כמו שכתב הרמב"ם ז"ל פ"ח מהלכות שבת ואמות אלו הם אמות שוחקות כרבה פ"ק דעירובין דאמר א' זה וא' זה באמה בת ו' אלא הללו שוחקות והללו עצבו' וזה להחמיר כמו שכתב הרב ז"ל שם פי"ו והכא גבי מקוה שוחקות הוי חומרא ויתרון השוחק על העצב כתב הרשב"א ז"ל יראה לי שהוא חצי אצבע לאמה ובשיעור גודל כתב פ"ט מהלכות ס"ת שדקדק בו ומצאו רוחב ו' שעורות בינוניות זו בצד זו בדוחק וכן באורך ב' שעורות בריוח ובמרדכי כתב בשם ר"ב שצריך לשער במקום רוחב הגודל ולא מראשו שהוא קצר ובבית יוסף הביא בשם מהר"י נ' חביב ז"ל ששמע על טעם שיעור כמלא קשר גודל כי יש באורך קשר גודל יות' מב' אצבעות ואינו עולה לג' אצבעות וזה ששמע ה"ר ז"ל הוא מובן מדברי הרב רבי' יונה ז"ל שכתב באגרת התשובה שצריך שירחיק החוטיין משפת הטלי' מזה ומזה קשר גודל ויזהר שיהיה בתוך ג' אצבעות נר' שאורך קשר גודל הוא יותר מב' אצבעות ואינו עולה לג' כמעט וכל כן צריך להזהר והמציאות אינו מסכים לזה כי אין אורך קשר גודל עולה לב' גודלים וכ"ש אם נמדדים במקום רוחב בגודל כמו שכתב במרדכי וגם לא יסכי' לרוחב ז' שעורות או אורך ב' שכתב הרמב"ם ז"ל ומלא קשר גודל הוא מעט יותר מאצבע וחצי כשנמדוד האצבע והוא הגודל כשיעור עובי ז' שעורות או אורך שתיים כמו שכתב הר"ב ז"ל ועל זה השיעור דקדקתי ומדדתי שיעור טפח השלוח לכם וממנו תקחו מדת האמה ומצאתי שיעור זה מכוון לגודל שהו' גודל אדם בינוני ומפני שאמות אלו צריכין להיות שוחקות לחומרא כמו שכתבתי למעל' צריך להוסיף חצי אצבע לכל אמה כמו שכתב הרשב"א ז"ל כי אלו האמות שמדדנו הם בטפחים דחוקות ודבוקות זו לזו וכשיהיו מרווחו' תהיה האמה יתרה חצי אצבע כדברי הרשב"א ז"ל נאה מבי"ט: שאלה קמד ראובן קנה שלשי' קפאץ ניל והודה שיש לשמעון בכל הניל החומ' בקרן וריוח ושקבל המעות ממנו חומש הכל והתנה עמו שיוליך הכ"ג קפאץ לשלונקי לאחריותו ומה שימכ' שם יהיה החומש לשמעון מקרן וריוח והז' קפאץ ישארו ביד שמעון וישלחם אחר חג הסוכות וישלח' לראובן לשלונקי הששה לאחריות שמעון לבדו וישתדל ראובן במכירת' ויצרפם עם הראשונות ויהי' החומש מכל דמי הל' לשמעון בקרן וריוח והלך ראובן עם הכ"ג קפאץ ושבו אותם השוללים ולקחום עתה טוען ראובן שישל' שמעון הו' קפאץ כמו שהתנו ויקח הוא מהריו' ד' חלקים ושמעון

אחד כמו שהתנו וטען שמעון שאינו חייב לשלוח כי אם הקאפאץ הא' שהם של ראובן שבשטר לא נזכר שותפות כלל והתנאי שהיה ביניהם היה בהגע' הכ"ג לשלוניקי שימכרם שם וישלח הוא הז' וימכרם ויערב הכל יחד ויחלקו כפי התנאי אבל אחר שלא הגיעו שם לא נשאר לראובן עמו דין ודברים אלא יקח הא' והוא יעשה מן הו' מה שירצה יורינו מורינו הדין עם מי: תשובה מה שטען שמעון שאינו חייב לשלוח שלא נזכר בשטר שותפות כלל לאו בתר שמא דשותפות אזלי' אלא בתר מעשה דשותפות דכיון דכתוב בשטר שהודה ראובן שקבל משמעון כל דמי החומש ושהתנו ביניהם תנאי גמור מעכשיו שיוליד הכ"ג כפי התנאי ואחר כך ישלח שמעון הז' ויחלקו הכל קרן וריוח וישלח חלקו הרי נזכר השותפות אם לא היה שותפות לא היה חילוק וכיון שהל' היו כולם בעין וקבל ראובן משמעון דמי חומשים ונטל קנין שהיה לשמעון חלק בכולם כפי התנאים שהתנו הרי השיתוף או העסק קיים והתנאים קיימים וכיון שהיו הכ"ג ביד ראובן והז' ביד שמעון ונטלו קנין שיוליד זה הכ"ג ואחר כך ישלח זה הו' הרי השותפות קיימת.

כמו שכתב הרמב"ם ז"ל פ"ד כיון שקנו מידם שיביא זה חביתו של יין וזה כדו של דבש נעשו שותפין וכו' ובנ"ד נמי הו' שותפין בכל הל': אכן מה שטען שמעון שאינו חייב לשלוח נראה שיש לו דין בזה כי כפי מה שנזכר בשטר נעשה שטר עסק זה בכ"ג לאייר שנת השיב"ה וכתוב בו שישארו הו' ביד שמעון עד חג הסוכות ומאז והלאה ישלחם לראובן ביד מי שיראה לו נאמן כנראה שלא רצה לשלחם עם ראובן מפני סכנת הדרך ובחג הסוכות מסתמא יהיה ידוע כבר שהגיעו הכ"ג לשלום ומאז והלאה שלח הו' כי אפי' שהוא ילכו לאחירותו ויקרה מקר' הרי יש לו לשם חלקו בריוח הכ"ג אבל אם יהיה נודע שלא הגיעו הכ"ג כמו שהיה למה לו לשלוח אם יקראם אסון נפסד הקרן והריוח וכן נראה מלשון השטר שכתוב ובהגעת הז' לשלוניקי ישתדל ראובן במכירתם ויצרפם עם הכ"ג ויהיה החומש מכל דמי הל' לשמעון בקרן ובריוח שנר' שלא נתחייב לשולחם אלא שיצטרפו לכ"ג ויתנו לו חומש הכל: ואפ"ה נראה לי שיש לראובן חלק בריוח הששה שקנאום בל"ב פרחים כל א' ומה שיהיה ריוח בכולן במכירתם כאן יקח ראובן ד' חלקים ושמעון חלק אח' שהרי שניהם שותפים בכלם כמו שכתבתי למעלה והיה לראובן חלק בריוח כל קפץ וקפץ ד' חלקים בין מאותם שהיו ביד שמעון כיון שהיו שותפי' בכלם וגם כי לא הגיעו להצטרף עם הל' טעם זה אינו מספיק אלא למה שכתבתי שאינו חייב עתה לשלחם ולא לשלח יקח ראובן חלקו בריוח מהם דהגע עצמך שהיו מגיעים הכ"ג והיה שולח שמעון הז' כפי התנאי ולא היה ריוח בכ"ג שנמכרו הז' קודם והיה ריוח באלו הששה שנמכרו אחר כך פשיטא שהיה לוקח ראובן חלקו בריוח הששה והכא נמי לא שנא והרי הכ"ג לגבי שמעון כאלו נמכרו בלא ריוח ונשאר ריוח הו' שבידו לשניהם נאם מבי"ט: שאלה קמה ראובן קנה מאה מאתי' ככרים ברזל שהם אלף או אלפים חתיכו' ברזל משמעון ואמר שמעון לראובן שהברזל הנז' הוא תוך ספינה ראיז פלוני ושהוא עשה שליח לראיז הנז' שיקנ' הברזל הנז' כדי להבריחו מן המכס מפני שהתוגרמים פורעים פחות מהיהודים ונתרצה ראובן לקחת הברזל תוך הספינה בלא קנין ובלא משיכה ובלא משקל ואח"כ בא לוי וקנה מראובן הברזל הנ"ל ולא משך ולא קנה קנין סודר ולא שקל ולא העמי' ראובן ללוי בפני הראיז כדי שיתן לו הברזל הנ"ל אלא שאמר ראובן ללוי הנה הברזל הנ"ל הוא תוך הספינה אם תרצה לקנותו קנה ונתפשרו

ביניהם וקנה לו מראובן הברזל ונתן לו קצת דמים ושאר זקפם המלוה ונטל לו קנין לשולחם אליו מלובשם בעניני סחורה ונסע לוי עם הספינ' מהנמל ובאמצע הדרך בלבב ימים נלכד' הספינ' או נטבע' ולא הגיע אל מקום חפצהבעוונות באופן שלא הגיע ליד לוי מהברזל כלל ועתה תובע ראובן מלוי את החוב אשר נשאר עליו משארית דמי המכר ולוי טוען ותובע אפי' הדמי' שנתן לו באמרו כי המכר לא הגיע לידו באמור שנטבע בים והמכירה לא היתה בקנין סודר ולא משך ממנו ולא משלוחו התוגר ולא שקל ולא הגיע למקום חפצו כדי לפרוע שכירות המקום ולכן השב לי מעותי ילמדנו רבינו ענין המשפט ומה דינו: תשובה ראיתי מה שכתבו הרב ותלמידיו החכמים יצ"ו בשאלה זו וכלם הסכימו שיכול לוי לחזור בו אף לאחר האונס ואינו מקבל מי שפרע ואינו חייב לפרוע לראובן שארית המעות שנשארו בידו ואדרב' ראובן חייב לחזור ללוי המעות שנתן לו כיון שלא היה בברזל א' מדרכי הקניה וכן מה שנטל קנין לו לפרוע שארית המעות כתבו דאינו מתחייב בכך דקנין המעות הוא וכן מצד שכירות הספינה אין לחייבו והברזל בתוכה שהרי לא קנה הספינה ואפי' אמ' בפ' לוי לראיז בעל הספינה אני אשלם לך שכירות הספינ' שאין הספינ' נקראת כליו של קונה עד שיקנה אותה בא' מדרכי הקניה על דעת לקנות הברזל וכאן לא עשה שום קניה ואפי' נאמר בדרך רחוקה שעשה קנין בה ע"י אחר בסוף פ"ד אינו כלום לפי שלא נתכוון לקנו' וכת' הראב"ד ז"ל (נ"ל שיש כאן טעו') שאפי' מכר לוקח לא קנה ולא נתכוון לקנות ואעפ"י שחולקי' עליו דוקא התם הוי במכרין לקנות באותה הגבהה אבל הכא לא כיון דלא ידע שצריך לקנות והוי כמחזיק בנכסי הגר ואין דעתו לקנות דלא קנה כמו שכתב הרמב"ם ז"ל פי"ב מהלכות זכיה ומתנה: ובפסק א' מהם כתו' דלקנות קנין גמור אם היו ברשות הלה המופקדים אצלו אינו קונה עד שיגביה וכו' כמו שכת' הרמב"ם פ"ד ולגרס' עד שיקבל הלה כתב מ"מ פי' הנפקד יקבל ברצון המוכר לתתן ללוקח ובודאי דסגי בכך ע"כ וכתב דמתוך דבריו משמע ב' דברי' הא' דהרמב"ם ז"ל יודה בזה מדכתב וכיוצא בו ובודאי דעד עתה היה מקום מושאל למוכר ומעתה הוא מושאל ללוקח והוי ליה כשכירות מקום ועוד דמשמע מדברי מ"מ דאפי' שהלוקח אמר לנפקד שמכר לו והאמינו הנפק' כיון שהמוכ' בעצמו שהפקידו לא בא ואמ' לו שיתן ללוקח לא קנה הלוקח המקח הנז' דלא נפטר מהמוכר שהפקיד בידו עד שיבוא הו' בעצמו ויאמר לו שמכרו לפלוני ובנ"ד לא העמיד ראובן ללוי אצל הראיז ואפי' שנסע לוי בספינ' ואמר לראיז שהוא קנה אותה הסחורה לא מפני זה קנה.

עוד כתוב בפסק האח' והאריך על ההיא דתניא פ' הספינה ברשו' הלה המופקדים אצלו לא קנה עד שיקבל וכו' והעלה שלא קנה לוי מטעם היות הנפק' גוי כיון שטעם קבלת הנפקד הוי משום זכיה כמו שהוכיח מלשון הרא"ש ז"ל והטור ח"מ סימן ו' ונמוקי יוסף והגוי אינו זוכה לאחרים ולא אחרים זוכים לו: עוד כתב שאפי' היה הנפקד ישראל לא קנה אפילו לדעת הגורסים כך משום שאין רצון הנפקד שהוא בעל הספינה שיזכה ללוי ספינתו אלא שישכור המקום ויתן שכירות לא בשאלה ואם נאמר שאחר שנסע הספינה עם הברזל קנה המקום אשר הברזל בתוכו הרי אין כאן מסירה שקונה הספינה על ידה וכתב שאם היתה הספינה נוסעת מכחו אלא נתכון הוא לקנות המקום הנז' בכניסתו שם והכל הולך אחר הכוונה כההיא דנכסי הגר עוד אפילו שיקנה השכירות מקום המטלטלים



אשר בתוכה דכליו של אדם קונות לו בכל מקום חוץ מר"ה וכדכתב הרמב"ם פ"ו מהלכות מכירה הכא לא מיקרו כליו שאינה שלו לגמרי ושחצר השותפין לא קני חד מינייהו מה שמונח בה מאחר ולא דמי לנזקין דכתב בעל מ"מ פ"א מהלכות נזקי ממון דבהמת אחרים שנכנסה לחצר השותפין והזיקה לבהמת אחד מן השותפין דהויא כחצר הניזק וכתב דאיכ' לחלק בין חצר לכלי כמו הספינה שאם היא מושכר' בשותפות לא יקנה אחד מהם מטלטלים של אחרים המונחים בה ולא מקריא כלי של אדם לקנות הברזל שבתוכו כיון שהיה מושכרת לרבים ואני אומר כי יש לדון בדין זה מההו' דתני' פ' הספינה בברייתא דד' מדות במוכרים וכו' אבל ברשות מוכר לא קנה עד שיגביהנה או עד שיוציאנ' מרשותו לוקח כיון שקבל עליו מוכר קנה לוקח ברשות המופקדין אצלו לא קנה עד שיקבל או עד שישכור את מקומו כן גורס שם והרי"ף והרמב"ם ז"ל גורסי' ברשות הלה המופקדים אצלו לא קנה עד שיגביהנה ויוציאנה וכו' וכתב הרב בעל מ"מ פ"י הנפקד יקבל ברצון המוכר לתתן ללוקח ובהכי סגי ע"כ משמע דכשקבל הנפקד מדעת המוכר לתת ללוקח אע"ג דלא אמר ליה מוכר לנפקד מידי אלא ידע שרצונו הוא בכך כיון שמכר ללוקח קנה הלוקח והכא בנדון זה הרי הוא מסתמא דידע הנפקד שזה לוי קנה מראובן ונתרצה להיות נפקד מן הלוקח או שיהיה מקום הברזל שכור ללוי כמו שהיה שכור לראובן דאף על גב דלא עשה שום דרך מדרכי הקניה לשכירות כיון שהיה הברזל מונח במקום ההוא בדיבור לחודיה בלא שום קנין נקנה המקום בשכירות וכמו שהביא בעל מ"מ דכתב בעיטור דמסתמא שאם נתן כליו ותשמישיו לתוכו הוי חזקה כההיא דגרסינן בירושלמי המוכר בית לחבירו כיון שצבר פירות לתוכו קנה וכו' כמו שהביא פ"א מהלכות מכירה והכא נמי שמעון שקנה הברזל והונח בספינה בשאלה או בשכירות אעפ"י שלא קנה מקום הספינה בחזקה ולא בכסף ולא בשטר אם היה דין קניית הספינה כקרקע כיון שהברזל הונח שם ברשות בעל הספינה הוי כמו חזקה בגוף הקרקע או כמסירה בספינה וכיון שמכרו לראובן וראובן ללוי אע"ג שלא הגביהו ולא הוציאו מרשות וכיון שהוא ביד נפקד או ביד משכיר וידע זה שרצונו של מוכר שיתנהו ללוקח קנה לוקח מיד שהרי קבל לתתו ללוי כשיגיעו לנמל כיון שידע שמכרו לו כמו שהיה חייב כמוכר אם לא היה מוכרו והוי כי האי דתניא בהאי ברייתא עד שיקבל והרי קבל כדאמר ולא תימא דבעי לקבל בפני המוכר דסתמא תניא עד שיקבל ולא תניא בפניו וכמו שכתב מ"מ ברצון המוכר משמע דלא בעי דלהוי בפניו אלא שידע שרצונו בכך וכן כתב בסמ"ג כיון שקבל עליו נפקד לזכות בהן ללוקח אחר פסוק דמים קנה הלוקח ולא משתמיט חד מינייהו לומר דבעי דלימא מוכר גופיה לנפקד שיתן ללוקח ונראה לי כי לדעת כ"ע אפי' להני רב רבבי דלא גרסי גירסא זו קני לוקח כי האי גוונא אפי' שלא במעמד שלשתן דבעלמא בלאו מכירה אי שלח ליה מפקיד לנפקד בין בכתב בין ע"י שליח ואמר תן פקדוני לפלו' אם נתן הוא פטור כמו שכתב הר"מ בספ"א מהלכות שלוחין ואי סמך נמי הוא אשליח שאמר לו בשם המפקיד שיתן לידו הפקדון ונתנו לו ולא הכחיש אח"כ המפקיד והודה שהיה אמת ששלח לו שיתן הפקדון פשו' שאין יכול לתובעו ממנו אח"כ וכן אם שלח לו שיזכה בה לפלו' יכול לזכות לו וא"כ מה לי ששלח לו שיתנו לפלו' בדרך שאלה או שיוליכה לו ומה לי שמכרה או נתנה לו ושלח לו אפילו על ידו שיתנה לו ונתנה או שיזכה בה בשבילו הלוקח וזכה בה ובנדון דידן

הכי הוי שאמר הלוקח לבעל הספינה שלקח מראובן הברזל ושומר שיתנהו לו והוא סמך על דבריו וזכה לו ליתנו לידו כשיגיעו לנמל והוי כדינא דברייתא עד שיקבל עליו ברצון המוכר כדאמ' לעיל: ומה שלא כתב הרמב"ם ז"ל ענין גירסא זו כי לא מצא ברוב הספרים או בספריו אלא הגרסא האחרת אבל דין הגירסא האחרת הוא אמת וכדפי' וזהו שכתב הרב בעל מ"מ ובודאי דסגי בכך דמשמע דלכ"ע סגי בכך וכן משמע נמי ממה שכתב רבי' יונה ז"ל בפ' ברייתא זו במס' בתרא: וכל זה הוא אם היה בעל הספינה ישראל שהוא זוכה וזוכין לו שולח ונעשה שליח אבל גוי דליתא בהני כדאמר באיזהו נשך דאין לגוי שליחות ולא זכיה ועל שכתב הרמב"ם ז"ל פ"ד מהלכות זכיה ופ"ח מהלכות שליחות משמע דלא קנה לוי הברזל ולא זכה לו הגוי אפילו קבל ברצון המוכר לתתו לו כל זמן שלא זכה בו לוי בא' מדרכי הקניה: ואפי' הכי יש לדון בדין זה ולחייב את לוי בחוב זה כי הברזל נטבע ברשותו שאעפ"י שכתוב בשאלה ששמעון עשה שליח לראיז שיקנה הברזל כדי להבריחו מן המכס דאין שליחות לגוי אפ"ה נשאר הברזל קנוי לשמעון דהא דאמרין דאין שליחות לגוי היינו שאינו יכול לזכות לחבירו על יד גוי ולא לזכות הוא מחבירו על יד שליחות גוי ויכול לחזור וליקח מיד הגוי מה שנתן לו שיזכה בשביל חבירו אבל אם השליח הגוי עשה שליחותו ונתן לחבירו מה שנתן לו כבר זכה כיון שהגיע לידו ושליחות עכו"ם הוי כמעשה קוף בעלמא וכן הא דאמרין אין שליחות לגוי היינו בינו לבין ישראל אחר אבל ישראל שמנה שליח לגוי שיקנה לו או ימכור לו וקנה או מכר בין מגוי או לגוי בין מישראל או לישראל כיון שקנה או מכר כדין הראוי עם הגוי או עם ישראל הרי הוא קנוי לישראל המשלחו או לישראל הקונה: ואם כן ברזל זה שקנה הריאיז לשמעון זכה בו שמעון והרי הוא ברשותו אם נגנב או נאבד ואפי' כדינינו כיון שקנאו לו במעותיו וברשותו ומקומו מושכר או מושאל לו כי כמו שנתן לו רשות לקנות נתן לו רשות שישכור או ישאל מקום להניחו וכשהניחו בספינה על פי שמעון השאיל לו בספינה מקום הברזל או השכירו לו וגם בהנחת הברזל במקום ההוא נקנה לו לשמעון המקום ההוא בשכירות או בשאלה כמו שכתבתי למעלה ממה שכתב בעל העיטור ז"ל ואע"ג דגוי אינו קונה בחזקה אלא בשטר כדאמר רב פ' חזקת הרי כתב מ"מ פ"א דמכירה דטעמא הוא דמתוך אלמותו היה מחזיק דמשמע דישאל קונה ממנו בחזקה וכמו שכתב פ"א דהלכות זכיה גבי ישראל שלקח שדה מן הגוי וכו' דאם החזיק הראשון ואחריו החזיק הב' מעמידין אותה ביד ראשון והיינו בקרקע אבל בספינה שנקנית במסירה דהוי במקום משיכה בגוי נמי ליכא הכא שום קנין אלא כמו שנקנה המקום לשמעון בשכירות על יד הגוי שקנהו לו והניחו בספינתו להוליכה לו בשכירות כך נקנה לראובן וללוי שהרי נתרצו שיהיה ברשות הגוי וכיון שקבל הגוי כשידע שמכר שמעון לתתו ללוי קנה לוי ביד הגוי אע"ג דאין לו זכיה והוי דומיא דקטן דאין לו שליחות ואפ"ה אם אמר שלח לי ע"י קטן ונאנס פטור וה"נ נתרצה לוי שיהיה הברזל ביד הגוי כמו שהיה קודם ברשותו בשם שמעון והוי ככל תנאי שבממון שהוא קיים והרי כתב הרמב"ם ז"ל פ"ב מהלכות שלוחין ששנים שהתנו ביניהם וכו' הרי זה משלח ביד מי שיראה לו שהוא ראוי להוליך דבר זה ונראה שאפי' ששלחו ע"י גוי פטור דבהכי נתרצה וה"נ נתרצה לוי שיהיה הברזל ביד הגוי ושיזכו בו בשבילו ברצון מוכר וכן קבל הגוי כשידע שרצונו של מוכר היה שיתנהו ללוי כיון שמכרו לו ובס' צרור הכסף ד"כ

שי"ג הביא תשובת הרשב"א ז"ל שיכול ישראל להיות שליח הגוי לתבוע מישראל מה שחייב לגוי שהוא כמו שעשאו אפוטרופא אפילו שלא מדעת הישראל הלוה וא"כ כ"ש כששניהם רוצים שיזכה הגוי מלוי מה שהוא בידו של שמעון שהרי שמעון בטל זכותו שביד הגוי ואינו יכול לחזור בו אח"כ ולומר כיון שאין זכיה לגוי לא זכה לך כיון שנתרצה בכך והגוי קבל לתת ללוי זכה לוי ונעשה ברשותו לגניבה ואבידה ואינו יכול לחזור בו ולומר אין לגוי זכיה בשביל ישראל כיון שנתרצה בכך וכדאמר דכל תנאי שבממון קיים: ועוד נ"ל דאף על גב דאין גוי זוכה לישראל כליו של גוי זוכין לישראל דגופיה דגוי הוא דאימעיטא מזכיה משום דאתם בני ברי' דכתיב אתם אבל חצרו וכליו לא אימעיטיו וכיון שקבל עליו לתת ללוי הברזל רשותו וכליו קונין לו כמי ששאל כלשלו גוי ומדדו לתוכו קונה הכי נמי קבל עליו לתת לו מה שהוא ברשותו או בכליו קנה לו: עוד אני אומר דכשנסעה הספינה מן הנמל או מן המקום שהיה בה אחר שקנה לוי מראובן וידע הריאיז שהיה הברזל של לוי אז קנה לוי מקום ספינה שהיה מונח בה הברזל בשכירות וכיון שקנה המקום קנה הברזל אשר היה מונח בו משום דספינה נקנית במסירה ובמשיכה ומשיכה קונה בגוי כמו שאר מטלטלים ועיקר משיכת הספינה היא במים וכמו שהביא הרא"ש ז"ל בפסקיו וכן הרב רבי' יונה ז"ל כתב בפ' בתרא וא' כשהוא קונה בספינה במשיכה אינו קונה אותה אלא כדרך משיכתה כגון שהיתה מונחת במים או ברקק מ' או בסמטא ובחצר של שניהם אבל אם היתה מונחת ביבש' אין דרך למשוך ולגבה אותה אלא צריך שיגביהנה עכ"ל משמע דלכ"ע משיכה בספינה במים קונה ומשיכה זו אף על פי שלא משך הספינה שהיה גדולה אם נמשכ' ע"י המשוטין הויא משיכה ואפילו היא ספינה שאינה זזה ממקומה ע"י המשוטות כי אם ע"י הרוח כיון שהגביהו את הנס שהוא וילון הספינה שעל ידה מוליך אותה הרוח כיון שהלכה על ידי כך הוא משיכה שכן דרכה וכן היא משיכתה והליכתה ואפילו שלא עשה לוי משיכה זו ולא חברו שטענו סחורותיה' בספינה זו אפ"ה קניא להו משיכה זו מפני שהאנשים המשמשים את הספינה בכל הצריך לה כדי שתלך הם כמו שכירי' ושלוחי' לסוחרים בעלי הסחורות ובמצותם ומאמרם ועל פיה' יחנו ויסעו בזמן שירצו הסוחרים כי מה שנותנים לאלו האנשים שכירות הוא שכר טרחם ועמלם בהסעת הספינה והילוכה אעפ"י שאינם עושים חשבון ואינם מקבלין ממון אלא מבעל הספינה אפ"ה מלאכת הסוחרים הם עושים והווי כשלוחים שלהם בהסעת הספינה ולא הווי הם בעלי הספינה וניחא להו לסוחרים שיהיו הם שלוחים שלהם אף על גב דאין שליחות לגוי כדאמר כיון שמצותם ורצונם עושי' הווי שלוחיהם ואף על גב דאין אלו מכוונים למשוך הספינה לזכו' לסוחר' רוצה הוא בעל הספינה שיזכו הם בספינה במשיכה זו כיון שהיא טעונה כבר וכיוצא בזה כתב רבי' יונה ז"ל שם ז"ל משנתמלאה המדה ללוקח ואעפ"י שעדיין לא נתן הלוקח שכירות לסרסור ולא משך המדה קונה בה דכיון דבסתמא קא מושיל לה ללוקח משנתמלאה המדה רוצה הוא שיקנה הכלי שלו ללוקח ע"כ והכא משנטענה הספינה רוצה הוא בעל הספינה שתהיה קנויה להם על יד משיכת האנשים המשמשים את הספינה ומסיעי' אותה דהתם בלא משיכה ובלא קבלת שכירות כתב שהם יקנ' לו ללוקח משום שהכלי הוי של סרסור אבל הכא שהכלי והיא הספינ' הוא של משכ' אין השוכר זכה בה אלא במשיכה להאי טעמא ומשיכה כי הא סגי כדאמר' ואפילו היו בעלי הספינה

עצמם הם המושכים הספינה ומסיעים אותה להקנותה לבעלי הסחורות היה נראה לי שקונים במשיכה זו שהרי נעשו שלוחים לזה הגע עצמך שקנה אדם בית מחבירו ורצה להחזיק בה בתיקון מנעול וכיוצא בה ואמר למוכר שהיה אומן שיתקן אותו בשכירות שיתן לו כדי שיחזיק בבית ועשה כן נראה פשוט שהחזיק בבית אפילו על ידי המוכ' כיון שנעשה שלוחו לדעתו ובשכירותו ואפילו אם נתרצה להיות שלוחו בלי שכירות נמי וכן אם אמר לו שידוש את המצר שבין שדהו ובין השדה שקנה ממנו להחזיק בו קנה כיון שנעשו שניהם כשדה אחת וכן אם אמ' לו משוך פרה זו שאתה מוכר לי לרשותי או לסמטא מר"ה כדי שאחזיק בה נראה דבכל אלו קנה דנעשה שלוחו להוציא החפץ מרשותו לרשו' הקונ' דכיון דקונה על יד שליח מה לי הוא מה לי שליח דעלמא כי הני גוונא דאמרן והכא נמי אם משכו הם הספינ' לקנו' להם לבעלי הסחורות זכו אע"ג דלא נתכוונו לכך כיון דבמצותם הם נוסעים להגיעם למחוז חפצם כפי מה שהתנו ביניהם ומשעת הנסיעה נקנית להם הספינה לשכירות וא"כ בנדון זה קנה לוי הברזל משעה שנסעה הספינה שהיתה שכורה לו מאז והיה הברזל מונח בתוכה והוי כי האי בבא דתניא התם אם היו הפירות ברשות לוקח כיון שקבל עליו המוכר למכור קנה לוקח ואעפ"י שלא מדד.

עוד נראה לי לחייב את לוי מצד אחר והוא כי גם שלא היה עושה שום קנין בברזל ולא בספינה באופן שלא היה קנוי לו אלא שהיה נשאר באחריות ראובן היינו אם היה נאבד או נטבע במקום ההוא שהי' בו כשקנאו וחזר בו אבל אם לא חזר בו עד שהוליך אותו לקצות הארץ ונטבע בלב ים על יד הולכתו יכול זה לומר כיון שהולכת אותו למקום שנטבע שם על ידך נעשה ברשותך דהוי כרועה שהוליך את הצאן למקום גדודי חיות ולסטי' דחייב ואע"ג שכבר היה טעון הברזל בספינה כדי להוליכו למקו' שהיתה הולכת הספינה כיון שמכרו גלה דעתו שלא היה רוצה להסתכן להוליכו דרך ים ואפילו שלא היה מוצא מי שיקנהו ממנו אולי היה מורידו מעל הספינה אפילו שהיה פורע קצת השכירות ולא היה שולחו ואם כן זה שבא והודיע לריאיז שהו' קנאו ושרצונו היה להוליכו ושהו' יפרע השכירות האחריות הוא עליו מדין משנה מדעת הבעלי' שאם הפסיד הפסיד לעצמו ואם הרויח הוא לבעל הבית השתא נמי אע"פ שאם היה מגיע הברזל למה שאליו והיה בו ריוח היה הרייח לראובן אם לא היה בו שום קנין שכל אחד מהם היה יכול לחזור בו עתה שנטבע או היה בו הפסד הוא על לוי כיון שהוא שנה מדעת הבעל הבית שלקחו להוליכו למקום שנטבע בו כיון שלא קנאו לדעתו עוד יש דרך.

אחר שקנה לוי הברזל אם כתב בעל הספינה ללוי או לחבריו שהשכיר להם הספינ' עד מקום פלוני ויהיה אף דינ' דמלכות' שאחר שיכתוב הגוי בעל הספינה שטר בפני השופט שלא יוכל לחזור בו משכירות הספינה מאז נשכרה להם הספינ' משום דד"ד וכן אם הוא חק ודינא דמלכותא כי מעת שתנוע הספינה מן הנמל לא יוכל בעל הספינה לחזור בו מן השכירות בדרך היא שכורה הספינה לכולם בנסיעה וללוי בכללם וקנה הברזל מכח שהוא נותן במקום המיוחד לו בספינה בלא קנין אחר שכל מה שהוא דינא דמלכות' קונין בו וכמו שהביא הרמב"ם ז"ל פ"א מהלכות זכיה על נכסי הגוי שהן כמדבר שאם דין המלך ומשפטו שלא יזכה בקרקע אלא מי שכותב בשטר או נותן דמים וכיוצ' בו עושין כפי משפט המלך שכל דיני המלך בממון על פיהן דנים והכא נמי לא שנא: נאם מבי"ט:

שאלה קמו ילמדנו הרב נר"ו מי שנפל' לו יבמה והוא מושבע שלא יאחזק על אשתו אם יוכל ליבמה מבלי שיצטרך לפייס את אשתו או לגרשה והרמב"ם ז"ל כתב בתשובה על מי' שהתנ' עם אשתו שלא יאחזק עליה ואם יאחזק יתחייב לתת לה מאתי' דינרים וכתב שאם נפלה לו יבמה שהוא פטור מב' טעמי' הא' שלא התנה אלא שלא יאחזק וזו אשה הקנו לו מן השמים וטעם אחר דכל כי הא לא אסיק אדעת' ע"כ ויש מי שרוצה לחלק בין תנאי לשבועה לכן יבאר הרב נר"ו הכל בארוכה וראיתי להרשב"א ז"ל בתשובה סי' תתי"ב וז"ל ראובן שנשבע לישא אשה וכלל בשבועתו שלא לישא אשה עליה בחייה וקודם זמן הנישואין נפלה לו יבמה: תשובה לדעתי לא נשבע אלא שלא יאחזק אשה אחרת עליה כלומ' לאחזק שישאנה אפי' אם יגרשנה לא יאחזק אחרת בחייה אבל שלא יאחזק קודם שישא זאת בזה אין חשש שהרי אין היא אגודה אצלו עדיין ואם יאחזק ולא תישאר בעיניה לינשא לו לא תנשא ע"כ נראה דלא חייש לטעמא דהרמב"ם ז"ל ואי חייש וקא מחלק בין תנאי לשבועה' יבאר הרב נר"ו החילוק באר היטב ואי ליכא הפרש יכתוב על מי נסמוך על תשובת הרמב"ם ז"ל שהוא המורה באלו הארצות או על תשובת הרשב"א ז"ל ושכר אדונינו כפול ומכופל מן השמים: תשובה יקבל החכם את תשובתו נראה דבר פשוט שאינו יכול ליבמה דאפי' נשבע בפ' שלא ליבם חלה השבועה' ולא אמרי' דהוי כנשבע לבטל את המצוה כהיא דר"ל פ' כיצד כל מקום שיש עשה ולא תעשה אם אתה יכול לקיים שתיהן מוטב ואם לאו יבא עשה וידחה את לא תעשה והכא איפשר לקיים שתיהן השבועה שנשבע שלא ייבם ויפטרנה בחליצה כדאמר סתם במקום איסור מצוה או איסור קדושה דאיפשר בחליצה ואם כן כ"ש כשנשבע שלא יאחזק אחרת עליה דחייל שבועתי' בכולל מגו דחייל אשאר נשים שהן רשות וכן כתב הריב"ש ז"ל תשובה קנ"ט שאם נשבע שלא ליבם לחודיה או שלא לחלוץ דחייל ואסור ליבם כשנשבע שלא לייבם ולחלוץ כשנשבע שלא לחלוץ וכן כתב הרשב"א ז"ל בתשובה שהביא ה"ר דוראן ז"ל סימן ק' שהנשבע שלא לייבם שבועה חלה עליו ואע"פ שכתב הוא ז"ל שאין דבריו מוכרעים ושצ"ע היינו כשנשבע בפ' אבל בכולל כנ"ד מודה דחייל וכמו שכתב הרשב"א ז"ל גם כן בתשובה זו שהבאתי שלא נשבע אלא שלא יאחזק עליה וכו' שנראה שהוא פשוט שכשנשאה חל שבועתו גם על היבמה: ומה שכתב הרמב"ם ז"ל בתשובה נראה שאינו חולק על זה כי גם שהיה התנאי במה ששאלו להרמב"ם שלא יאחזק אחרת בשבועה כיון שהתנו שאם יאחזק יתחייב לתת לה מאתי' דינרים נראה שהתנאי והשבועה היו שאם ירצה לישא שיתן וכשיתן אין כאן שבועה שלא היה נכתב בתנאי ואם יעבור וישא אלא ואם יאחזק שר"ל אם ירצה לישא יהי' היתר לו בנתינת המעות ומטעם מהשמים הקנו אותה לו כת' שהוא פטור מן התשלומין שלא נתחייב בהם אלא כשהוא יאחזק בהשתדלותו וזו מן השמים הקנו אותה לו ואם היה נשבע בסתם שלא יאחזק אחרת ולא היה לו מקום להפטר בנתינת המעות לא היה נפטר מן השבועה מטעם דמן השמים הקנוה לו דהרי הוא מושבע שלא יאחזק ולא יאחזק ולא יבוא עליה כי הוא מושבע ויפטרנה בחליצה שלא הקנוה לו מן השמים לעבור על שבועת שמים ולפטור אותו מממון סגי האי טעמא דהקנוה לו מן השמים כדפירש' וכן הטעם שכת' הרמב"ם ז"ל דכל כי הא לא אסי' אדעת' לא סגי אלא לפוטרו מן הממון שלא נתחייב בממון אלא על הדבר המצוי וההוה אם ירצה לישא אשה

אבל זאת שבאה לו בהסח הדעת לא עלה בדעתו להתחייב ולהכי פטור אבל לענין שבועה אם היה נשבע בסתם שלא לישא אחרת עליה לא היה יכול לישא היבמה משום טעמא דכל כי הא לא אסיק אדעתיה שהרי נשבע סתם שלא לישא והרי הוא נושא ולא סגי האי טעמא לענין שבועה אלא לפתח וחרטה אם היה איפשר להתיר שלא מדעת אשתו דבהני גווני פותחין לו בחרטה אלו היית יודע ומתירין לו וכיון דצריך התר' משמע שנתפש בשבועה אפילו במלתא דלא שכיחא כי הא דלא אסיק אדעתיה ואפילו היה נכלל בשבועה שאם ירצה לישא שיתן המעות היה פטור מלתת משום טעמ' דכל כי הא לא אסיק אדעתיה לישבע דבענין ממון אינו מתחייב האדם אלא בדבר מצוי ותדיר וכמו שכת' הריב"ש ז"ל תשובה צ"ח על מי שקבל חרם ונידוי שלא יקח אשה בחיי אשתו כי אה ברצונה שכל שפייס אותה בענייני' שאשה כמות' הייתה מתרצית ולא נתפייסה שהוא פטור שלא קבל לפייסה אלא בנוהג העולם והכא נמי לא קבל עליו בשבועה לתת לה המעות אלא אם ישא בנוהג העולם לא ביבמה ולא אסיק אדעתיה שימות אחיו בלא בנים ותפול לפניו ואפילו הכי אם היה נשבע סתם שלא ישא אחרת לא היה יכול לישא אותה מהאי טעמא דלא אסיק אדעתיה דלא סגי האי טעמ' לשבועה אלא למצוא לו פתח לחרטה כדאמ': ובנדון זה אפי' פייסה בדבר שכמותה מתפייסת ולא נתפייסה אינו יכול לישא דלא תלה השבועה ברצונ' כי הא דריב"ש ז"ל שכתב לה שקבל חרם שלא ישא אשה אלא ברצונ' אבל הכא נשבע בסתם ואינו יכול לישא עליה אלא אם כן יפייס אותה בפועל וכשהיא מרוצה אין כאן שבוע' שהרי לטובתה ולדעתה נשבע והרי היא מרוצית נאם הצעיר מבי"ט: קמז עולם הפוך ראיתי תחתונים רוצים לעלות למעלה שאינה ראויה להם ועליונים כובשים פניהם למטה מלמחות בידם תחתונים נוצחים את העליונים וכל אחד אומר אני אמלוך ואינם מכירים את מקומם ונותנין מקום לעמי הארץ שירהב הנער בזקן והנקל' בנכב' ושיזלזלו בכבוד התורה ולומדי' ושופטי דיניה ורעה זו חולה עד צואר יגיע ויחצה מלבישים צוארם רעמה ותחתיה' ערמה והנה אין להם מוכיח הוכח יוכיח אותם ואם אין דין למטה יש דין למעלה והאל ית' ירחם על עמו ויהפוך לבב כולנו לעבודתו יתברך אמן ומעשה שהיה כך היה בא לפני כ"ר משה ה' שמחה והוציא פסק דין אחד שנכת' זה ט"ו שנים על הנעלה כ"ר שלמה בנימן ובראותי אותו אמרתי לו שהיה נראה לי כי בדין היה פטור כ"ר שלמה הנ"ל מכל מה שכתו' בפסק ההוא בשבועה אחת ועכ"ז אמרתי כי להיות הענין מכמה שנים שהיה נראה לי לומר לכ"ר שלמה הנ"ל שיעשו ביניהם איזו פשרה אחר כך באו שניה' פעם ופעמים וחזרתי ואמרתי הדברים הנ"ל לכ"ר שלמה הנ"ל.

עוד חזרו פעם אחרת לברר עוד טענותיהם ולא נתבררו ומפני שראיתי את משה הנ"ל שהיה מגמגם עלי שהייתי מסייע את כ"ר שלמה הנ"ל אמרתי שלא היה נראה לי לחייבו במה שכתוב באותו הפסק לפי פשטו אלא שיקחו שני אנשים שיפשו ביניהם ולא יהא עסק שבועה ביניהם ואם לא ירצו יקחו שני חכמים שידונו ביניהם וכן כתבתי פתקא אחד מזה ונתתיה למשה הנ"ל ופתקא אחרת כמות' לכ"ר שלמה הנ"ל ולא רצה לקבלה הוא והלך ונתתיה לבנו כ"ר יהודה בנימין והלך משה הנ"ל עם הפתק' ההיא שמח וטוב לב עם הפתקא ומיד חזר משה הנז' ואמר אלי כי גם הוא אינו מרוצ' בפתק' ההיא כי היה לחובתו כאשר יעצו כ"ר חיים המון ואז חזרתי ונתתי פתקא אחרת לכ"ר שלמה הנ"ל

כי מצד הדין אינו מחויב כי אם שבועה על הכל והנני אוכיח בראיות ברורות על מה שפסקתי וזה החלי לעשות בע"ה בהיות כי בפסק דין הנזכר היה כתוב שנמצאו ביד כ"ר שלמה הנ"ל כמו קע"ו סול' וכ"ו חתיכות מנכסי כ"ר אלחנן נ' שמחה נ"ע אביו של משה הנ"ל ותבע' ממנו ה"ר שלמה אלבוטיני י"ץ שהיה בזמן ההוא אפוטרופוס משה הנ"ל ושהשיב כ"ר שלמה הנ"ל כי אותם הקע"ו סול' המא' מהם קבלם לחשבון ק' סול' שהוסיף כ"ר אלחנן נ"ע הנ"ל חמיו בצואתו שיתנום לבתו אשת כ"ר שלמה הנ"ל יתרים על מה שנדר לה קודם והנ"ה סול' האחרים מהם קבלם על מכירת ש"ח שהיה לו לכ"ר שלמה הנ"ל על כ"ר יוסף דימודינ' נ"ע ואמר שמכרו לחמיו ה"ר אלחנן נ"ע הנ"ל בקנ"ה סול' ונתן לו המאה מהם בחייו ונשאר חייב לו חמשה וחמשי' סול' וכתבו הדיינים בפסק ההוא שהיה נראה להם שהיה חייב כ"ר שלמה הנ"ל לברר שכן היה כתוב בצוואה או ע"י ב"ד ואם לאו שהיה חייב לפרוע המאה סול' ועל הנ"ה סול' אמרו שהיה חייב לפרועם מפני שלא היה דרך ליפרע מנכסי יתומי' והנני בא להוכיח בראיות כי הוא פטור עתה בשבועה על הכל והוא מצד כי אלו הקע"ו סול' הכתובין בפסק שנמצאו בידו מנכסי ה"ר אלחנן נ"ע הנ"ל נראה שלא היה כתוב עליהם שום שטר ולא שום עדות אלא מה שאמר הוא שעל המאה סול' של הצוואה ועל הנ"ה סול' של מכירת הש"ח של כ"ר יוסף דימודינא נ"ע נתנה לו הזקנ' אמו של כ"ר אלחנן נ"ע הנ"ל סך קאריזאש ובגדים שימכור אותם ויקח הקנ"ה סולט' ושמכר' בצובא והותירו כמו עשרים סולט' אחרים הכתובים בפסק ונתנם אחר כך לאפוטרופוס כאשר הודה האפוטרופוס שקבל אותו השארית א"כ נאמן הוא בשבועתו מגו שהיה יכול להכחיש שלא קבל שום דבר או שהחזירו וכמו שהביא הרא"ש ז"ל בתשובה כלל פ"ו שנאמן לוי בשבועתו לומר כך וכך צוני המת לעשות וכן עשיתי מגו דאי בעי אישתבע אין בידי כלום משלו או החזרתי לו ע"כ והכא נמי נאמן לומר על מה שנתנה לו אמו של כ"ר אלחנן נ"ע שנתנה אותו כדי שימכור ויקח הק' סול' שצוה בנה הנ"ה סול' משטר המכירה במגו דאין בידי כלום או החזרתי ולא מצית למימר דמה שכתוב בפסק שנמצאו בידו רוצה לומר' בשטר חדא דהוה ליה למימר בפ"י בשטר ועוד דנמצאו בידו לא משמע בשטר דהוה ליה למיכתב שחייב כך וכך ועוד שאומר נמצאו בידו בגדים וקאריזאש דמשמע דאינו חוב אלא כמו פקדון דאינו חוב עליו אלא נכסי' של ה"ר אלחנן נ"ע שנמצאו בידו כדי שימכרם כמו שטען הוא ואין דרך לכתוב שטר עליהם ואפילו היו כותבים שטר הוי כמפקיד בשטר דנאמן לומר החזרתי במגו כמו שהביא בטור חשן משפט סימן רצ"ו ואפי' שהיינו דוחקים דנמצאו בידו מנכסי וכו' הוה משמע נמי בשטר א"כ לא חייבו אותו אלא מכח השטר שהיה ביד האפוטרופוס וכיון דהשתא לא נפיק שום שטרא מתותיה יד יתום א"כ צריך להביא ראיה שמכח השט' שביד האפוטרופוס חייבוהו כיון דאינו בפירוש בפסק אדרבא משמע איפכא כדאמר' ואפילו היה מביא ראיה שהיה בשטר עכשיו שאינו מוציא שטר בידו היה נאמן לומר לו פרעתי אפילו הפסק דין ביד דהלכתא כרב זביד פ"ק דמצינא דאמר בין חייב אתה ליתן לו ובין צא ותן לו נאמן לומר פרעתי וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל פרק שביעי מהלכות טוען ואפי' פסק דין בידו כמו שכתבתי בפסק האחר וכמו שהביא מהרי"ק ז"ל שורש קי"ח ובודאי נראה דלא היה כאן שטר אלא הודאת פיו שהיו בידו והיה נאמן בטענתו במגו כדאמר': ונתתי לב לתת סמך למה שפסקו שני

החכמים ז"ל החתומים בפסק ההוא זה ט"ו שנים ונראה שסמכו על ההיא דאיסי סוף פרק האומנין אין רואה שבועת ה' תהיה בין שניהם הא יש רואה או יביא ראיה או ישלם כמו שהכריח ר"ח ז"ל פירוש זה וכמו שהביא הרי"ף ז"ל שם וכתבו בשם הרנב"ר ז"ל דלאו דוקא בשבועת השומרים אמרה איסי אלא אפילו בעלמא באתרא דשכיחי ביה סהדי לא מפטר בשבועה אלא בעדים ע"כ והכא נמי צוואה זו שאמר שצוה חמיו שיוסיפו לו ק' סול' הוי באתרא דשכיחי סהדי ולכך חייבוהו לפרוע אם לא יברר שכן כתוב בצוואה ולפי זה דוקא באותו זמן שהיה קרוב למיתת ה"ר אלחנן נ"ע איפשר שהיו אז עדים מצויי' ואם לא היה מביאם היה חייב לשלם אבל אחר שעברו ט"ו שנים ויותר מזמן הפסק דין ועד עתה יכול לומר שכבר הביא אז עדים אחר הפסק דין או שלא חזרו לתבוע ממנו שום דבר על זה כי היה נודע לאפטרופוס ומפני זה לא תבעו עוד ממנו שום דבר בכל אלו השני' ועתה שתובעי' ממנו אינו מצוי להביא עדים אחר כמה שנים ואינו חייב אלא שבועה דהוי באין רואה שבועת ה' תהיה בין שניהם: ועל הנ"ה סול' שכתבו שהיה חייב לפרוע מפני שלא היה לו דרך ליפרע מנכסי יתומים כבר כתבתי שהוא פטור בשבועה וגם הם ז"ל לא כתבו אלא בזמן שהיה היתו' קטן דאין נזקקין לנכסי יתומים ונראה להם דכיון שלא היה לו א' מן הדרכי' שנפרעי' מנכסי יתומים תוך זמן או הודה בחוליו או מת בנידוייו שנפרע שלא כדין ויחזרו הדמים למקומם דהוי תפיסה דלאחר מיתה דלא מהניא וכשיגדל היתו' יזקקו לנכסיו לעמוד בדין ואם כן אפילו לפי סברת' אחר שלא פרע או שלא תבעו עוד ממנו וגדל כבר היתו' הפרעון שנפרע נעשה למפרע דין וישבע עתה על טענתו זאת במגו דפרעתי ולפי האמת אפילו כשהיה קטן לא היה חייב לחזור מה שפרעו לו דאף על גב דלהוי כתפיסה דלאחר מיתה היינו לדינא דגמרא אבל אחר שתקנו הגאונים ז"ל שיגבו ממטלטלים שירשו יתומים מאביהם כמו שכתב הרמב"ם ז"ל פרק י"א מהלכות מלוה וכמו שהביא בטור חשן משפט סימן ק"ז בשם הרא"ש ז"ל דהאידנא גובין אף המטלטלים מהני ליה תפיסה אחר שב"ד נזקקין לפרוע למלוה ממטלטלי דיתמי אפי' קטנים באחד מן הדרכים ג"כ אם תפס מלוה כשאין ב"ד נזקקין לו הוי תפיסה וכתב בטור חשן משפט סי' ק"י וטעמא דאין נפרעין מן הקטנים משום דחיישינן לצררי וכו' לפיכך אם תפס משלהם אפילו אחרי מות אביהן והוא בענין שיכול המחזיק בו לטעון עליו לקוח הוא בידי מותר לו לתופסו בחובו כיון שידע וברור לו שלא נפרע מאביהם ע"כ משמע דמהניא תפיסה לאחר מיתה אפילו למה שאין ב"ד נזקקין והיינו ע"כ אחר התקנה וכמו שכתב הרי"ף ז"ל פרק הכותב וכתב הר"ן ז"ל ומיהו השתא לא נפקא לן מידי דהא תקינו רבנן כו' הילכך אפי' תפיסה דלאחר מיתה בכל מקום מהניא וכי היכי דמהניא למי שיש לו שטר דמות' לו לתפוס בחובו כמו שכתב בטור חשן משפט הכי נמי מהני למלוה על פה או לכל חיוב שהיה לשום אדם על חבירו ומת ותפס מנכסיו אחר מותו כיון שהוא בענין שיכול להחזיק בו ולטעון לקוח הוא בידי נאמן ובשבועה והיינו כנדון דידן דאפילו היה דרך תפיסה הויא תפיסה וכ"ש שלא היה תפיסה אלא שאמו של כ"ר אלחנן עצמה נתנה לו אותם הנכסים בתורת פרעון כפי מה שטען דאפילו לדינא דגמרא לא היו מוציאין מידו ובשבועה כדאמרן: ונראה לי שהחכמים ז"ל שחתמו באותו פסק וחיבוהו לחזור לפרוע מה שקבל מפני שלא היה לו דרך ליפרע מנכסי יתומים הפכו בזכות היתום משום דהוי' תפיסה דלאחר מיתה כמו



שכתבתי למעלה לדעת' ואפי' לפי התקנ' דמהניא תפיסה נראה להם לפסוק לזכו' היתום הקטן כיש אומרים שהביא שם בטור חשן משפט סימן ק"ה שתקנ' הגאונים לא היתה אלא במלוה בשטר אבל במלוה ע"פ לא תקנו וכו' ובנדון דידן היתה מלוה על פה ואוקמוה אדאורייתא דלא מהניא תפיסה אבל כל הפוסקים סוברים דאפילו במלוה על פה היתה התקנה ומהניא התפיסה כדאמר' ואפילו למה שפסקו הם ז"ל היה בעודו קטן אבל אח' שגדל אפי' לסברת' אינו חייב אלא שבועה כדאמרין לעיל ותיתי לי דאשכחית טעמא לגברי רברבי כוותייהו דלא להווי כב"ד טועין וכי שכיבנא בתר דקשינ' ויהא רעוא דלהוי תלמודאי בידי לפקו לקבלאי משום דאסקינ' מילתייהו אליבא דהלכתא כדאמרן: ועוד נראה לי על אלו הנ"ה סול' שהם מחמת הש"ח שהיה לו על כ"ר יוסף דמודינא נ"ע דנאמן בשבועה לכולי עלמא כיון שהש"ח היה כתוב על שמו של כ"ר שלמה הנ"ל שהיה חייב לו כ"ר יוסף נ"ע הנ"ל ולא נמצא שמסרו הוא לה"ר אלחנן חמיו נ"ע במסירה וכתובה והאפטרופוס ה"ר משה אלבוטיני י"ץ מודה שגבה החוב ההוא ואם לא היה אז מודה כ"ר שלמה הנ"ל שהוא מכר הש"ח לא היה גובה האפטרופוס שום דבר ממנו וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל פרק י"ו מהלכות מלוה ופרק ו' מהלכות מכירה שצריך עדים לענין שבועתו שהרי הנתבע אומר לו מי יאמר שבעל דברים שלי כתב ומסר לך ואם לא ירצה לא יפרע כמו שכתב שם ובהלכות נחלות פרק ט' כתב בעל המגיד משנה דלדעת הרשב"א ז"ל והרמב"ן ז"ל כל שצריך כתיבה או אגב מודה רבא שצריך להביא ראיה וכמו שכתב גם כן שם פרק ו' מהלכות מכירה ולכך אפילו ירצה הנתבע לפרוע יכול הלואה לעכב ואם כן בנדון דידן שלא היה כתיבה ומסירה היה צריך להביא ראיה האפטרופוס שכ"ר שלמה הנ"ל מכר הש"ח הנז' לחמיו כ"ר אלחנן הנ"ל נ"ע שלא גבה מיורשי כ"ר יוסף נ"ע הנ"ל מפני שהודה כ"ר שלמה הנ"ל שמכרן ואם לא יביא כיון דלא הודה אלא בטענתו זו שלא קבל אלא המא' סול' ושנשאר אצל חמיו הנז' הנ"ה סול' נאמן דאפילו המאה לא גבה האפטרופוס אלא מכחו כדאמר עוד יש להביא ראיה שהוא נאמן בשבועה על אלו הנ"ה סול' כי אין עליו שום ראיה אלא פסק זה שחייבוהו והרי הוא נאמן לומר פרעתי כדאמרן לעיל אפילו בחייב אתה ליתן לי ומה שאומר פרעתי הוא כי פרעון חוב זה של מודינא היה אחר פסק דין זה והדיינים חייבוהו קודם מפני שלא פרעו דין יורשי כ"ר יוסף נ"ע ואולי לא יפרעו השטר יהיה בחזקת כ"ר שלמה הנ"ל כי מכירת השטר לא היה כדין בכתיבה ומסירה אבל אחר שכבר נפרע האפטרופוס מכל החוב שהיה כתוב על שם כ"ר שלמה מכח שהודה הוא שיגבה ה"ר משה אלבוטיני החוב לא נשאר שום חיוב עליו אלא שבועה כדאמרן כי אין בפסק דין שום חיוב שנתחייב בקנין לפרוע אלא דרך חיוב ופסק בלא קנין ולהכי נאמן לומר פרעתי כדאמרן ולענין הי"א סול' שכתבו שישאלו את אמו של כ"ר אלחנן נ"ע אם קבלם או לאו ואם לא קבל' שיפרע' נאמן בשבועה לומר ששאלו לה ואמרה שקבלה אות' וכן חייב שבועה על הסוסיא ושאר הדברים כמו שכתוב בפסק שפסקו החכמים ז"ל נאם המבי"ט ועיין לקמן סי' רפ"ח וסי' רפ"ט: שאלה קמח ילמדנו רבינו איש שנתן לאשתו בית אחד בקנין ושטר ומתה בחיי בעלה ויש לו בת נשואה וטוענת שהיא יורשת את אמה כיון שהוא נתנה לאמה מתנה גמורה וסלק עצמו ממנה והוא טוען שהוא יורש אותה: תשובה הרמב"ם ז"ל פכ"ב מהלכות אישות כתב הנותן מתנות לאשתו בין שנתן קרקע וכו' אין

לבעל פירות במתנה זו והביא מ"מ שכתב הרשב"א ז"ל שאם מתה הבעל יורשה וכו' ואפילו מכרה היא או נתנה לאחר ומתה הבעל מוציא מיד הלקוחות אלא אם פ"א שתוכל למכור וליתן לאחר ואיפשר עוד שצריך שיכתוב לה בפ"א שלא יהא מוציא מיד הלקוחות הא לאו הכי לא שלא אמר לה שתוכל למכור וליתן אלא שלא יוציא הוא מיד הלקוחות בחייה אבל לאחר מיתה הוא מוציא מיד הלקוחות עד שיפרש וכן דעת גאון ז"ל ואין דעתי נוחה בכך עכ"ל והכא בשטר זה כתוב שתהא רשאית לדור ולמכור וליתן למי שתמצא ולהורי' ולעשות ממתנה זו חפצה ורצונה כל ימי עולם כמו שעושה האדם בדבר שהוא שלו ובממונו ובקניינו ושום אדם בעולם לא ימחה בידה על המתנ' זו שתזכה ותחזיק וכו' זכיה שלימה זכות עולמים ונראה דלדעת הגאון שכתב שהוא מוציא מיד הלקוחות עד שיפרש ר"ל שיפר' שלא יוכל להוציא מיד הלקוחות א"כ אין בכל לשונות שבשטר זה ספק להעמיד ביד הלקוחות וכ"ש כשלא נתנה או מכרה ומתה שהוא יורשה וכל לשונות השטר מורים כן שתוכל לעשות כל מה שתמצא ומה שלא עשה שלא נתנה או לא מכרה ומתה הבעל יורשה ואפילו מלת ולהוריש הכתוב בשטר לא נתקיים שלא הורשה את הקרקע לבתה ולא דברה דבר וממילא בעלה יורשה ולא בתה ואם היתה אומרת שתירשנה בתה היה איפשר שהיו דבריה קיימים כיון שכתוב ולהוריש אבל כל זמן שלא עשתה דבר בעלה יורשה וכן מה שכתב הריב"ש ז"ל תשובה ק"ה שאם יש בפ"א במתנ' ההיא תנאים אחרים שמזכה לה הבעל לגמרי למכור ולתת ולהוריש וכו' שהולכים אחר התנאים נראה שהולכים אחר התנאים הכתובים בפ"א למכור ולתת ולהוריש וכל שלא עשתה כך הבעל יורשה אם לא שיפרש גם כן שתירש אותה בתה דאף על גב דכתב הרמב"ם ז"ל פ"ב התנה עמה אחר שנשאת שלא ירשנה תנאו בטל היינו בנכסים אבל במה שנתן לה הוא יוכל להתנות וכן מה שכתב הרא"ש ז"ל בתשובה שהביא בנו סימן רנ"ג על מי שנתן קרקע לאשתו בצוואת ש"מ ורצו היורשים לבטלה מפני שלא כתב לה תלכי ותזכי וכו' שלא נתן אלא בחייה והשיב הוא ז"ל דאין בדבריהם כלום דהנותן מתנה לחבירו קנאה לעולם היינו במתנת ש"מ שמת הבעל אבל כשנתן מתנת בריא הוא יורשה כדאמרין וכן נר' גם כן מתשובת הריב"ש סי' תפ"ג שאם לא כתב בפ"א שלא יירשנה כשתמות שיורשה המבי"ט: קמט ראובן שמעון ולוי היו שותפים והניח הא' מנה והב' מאתים והג' ג' מאות ולוו כולם לצורך השותפות שלשתם ביחד וכל אחד בפני עצמו הכל לצורך השותפות וראובן היה עליו חוב לאחר' מקודם השותפות וחוב אחר עליו מקודם גם כן שהשלים בו המנה ששם בשותפות והלך ראובן זה למדינת הים עם רוב ממון השותפות קרן וחובות ונפסד רוב הממון שהולך ומת הוא אח"כ ונשארו מעט נכסים ברשותו משארית ממון השותפות שבידו וקצת נכסים שלא היו בשותפות ועתה באת אשתו לתבוע כתובה ומזונות מהנשאר והב"ח תובעים חובם מהשני שותפים הנשארים מממון שנשארו וגם ממה שיש בידה ששלח לה בעלה למזונות ולפרנסה ואומרים גם כן שהיא לקחה מדעתה מממון השותפות וכן החזיקה בבית אחד שקנה ראובן בעלה מממון השותפות וכן לותה למזונות בחיי ראובן בעלה ואחר מותו: תשובה נראה כי כל מה שהוא בחזקת דמי השותפות אין לאלמנת ראובן שום זכות לתבוע כתובה ממנו אחר שלא נשאר לשום אחד מהם קרן בשותפות ומה שנשאר לא יספיק לחובות שאין זכות לאלמנה כי אם על נכסי בעלה וכמו שאם היה ביד השותפין

כל הקרן שהניח בעלה וכל הקרן שלהם הכל מעורב בשותפות לא היה לה לאלמנת ראובן שעבוד כתובה כי אם על דמי הקרן שהניח בעלה לא על דמי הקרן של השותפים האחרים כמו כן עתה שלא נשאר לבעלה קרן בשותפו' ומה שנשאר הוא מה שלקחו דרך הלוואה או חוב על כולם או על אחד מהם לצורך השותפות אין לה שום שעבוד לגבות כתובתה מהם אפילו נשאר הכל ברשות ראובן בעלה כשמת כי אין לשותפים חזקה זה על זה בשוה דבר שהוא ידוע שהוא של שותפות וכמו שכתב הרי"ף ז"ל ריש ב"ב וכן הרמב"ם ז"ל פ"ה דשותפין הדבר הידוע לב' השותפים אע"פ שהוא ברשות אחד מהם אינו יוצא מחזקתו של שני כל ימי השותפות ואינו יכול לטעון שלקחו וכו' אלא הרי הוא בחזקת שניהם עד שיביא ראיה הא' ע"כ וא"כ כיון שדמי השותפות הם בחזקת השותפים אין זכות לאלמנת ראובן לגבות כתובתה כיון שלא נשאר לראובן בעלה שום קרן בשותפות וכן שום ב"ח של ראובן חוב שלא נכנס בשותפות אין לה זכות לגבות מדמי השותפות כיון שאלו השותפים שנשארו הם חייבים לפרוע לבעלי חובות אפילו החוב שלקח ראובן כיון שנכנס בשותפו' כמו שכתב הרמב"ם ז"ל סוף הלכות שותפין ולא דמו שותפין לערב קבלן שחייב לפרוע אחר שמת הלוח ולא יפרע מדמי היתומים עד שיגדלו כמו שהביא במשרי' נתיב ה' בשם הרא"ש ז"ל שותפין אית לכולהו חזקה בממון השותפין טפי ממה שיש לערב בממון הלוח משום דלא הוי בחזקת השותף שמת לבדו אלא בחזק' כל השותפין כדאמ' משום דשותפין הוא כשלוחין זה אצל זה כמו שהביא בח"מ בשם הרמב"ן ז"ל וכל מה שעושה הא' בשביל שניה' הוא עושה כמו שהביא מהרי"ק סימן ק"כ בשם הר"ם ז"ל וכיון שהם כשלוחים מה שלוח ראובן לצורך השותפות הוה ליה כמו שלוח שמעון ולוי שותפיו כיון שהם חייבים גם כן בפרעון וכל מה שנשאר הוי בחזקתם משעה שמת לפרוע הבעלי חובו' ולא לכתוב' אשה וב"ח אחר שלא נכנסו נכסיה בשותפו' אם לא כשיש לשותף שמת עדיין חלק קרן בשותפו' או יש להם תביעה של אותו חלק שהוא מנכסיו הגע עצמך שראובן לא שם בשותפו' קרן אלא שלוח הוא וחבריו לצורך השותפות אם ימות פשיט' שלא יוכלו אלמנתו וב"ח שלו לבדו לתבוע לשותפין שיפרעו לו מדמי השותפו' ומה לי שלא היה לו קרן מתחל' או שכלה הקרן ולא נשאר כי אם כדי החובות או קצתם דנרא' דבר פשוט שהם בחזקת שמעון ולוי לפרוע החובות של השותפות בין שלוח כולם ביחד בין שלוח אחד מהם כיון שנכנס בשותפו' הוא בחזקתם כמו שנז' ויש ראיה לזה מתשובת הרא"ש ז"ל כלל פ"ח שאם אין ביד השותף ממון השותפו' שיש לשותפו חלק בו ואין ב"ח גובה ממנו דכשאיין ביד השותף שום חלק שנוג' לשותפי' אין ב"ח שלו יכול לתבוע ממנו שום דבר אפילו יש בידו ממון השותפין שהוא סחורה שעדיין הם שותפין בה ויש עליהם חובות לאחרים מחמת השותפות וכן יש ראיה מעסקא דאם מת המתעסק אין ב"ח גובה ממנה אפילו מפלגא מלוה וממון שותפות לא גרע מפלגא מלוה אע"ג דיש לחלק ולענין מה שהיה בידה ששלח לה בעלה מדמי השותפות למזונות ופרנסה נראה דכיון שזקפו עליו במלו' כמו שדרך השותפין ליקח להוצאת מזונתם ואח"כ באים לחשבון הרי יצאו מכלל חזק' השותפי' ותגב' כתיבת' מכל מה שיש בידה אפי' היה מדמי השותפות כיון שיצ' כבר מחזקת' ונעש' מלוה ומה שהוציא' במזונו' בחיי בעלה לא יחשיב בכתובת' אבל כל מה שהוציא במזונו' אחר שמת בעלה יחשבו לה לחשבון כתובתה כיון שיש חובו' על בעל'

אין לה מזונו' וכמו שהבי' הרשב"א ז"ל בתשובו' המיוחסו' להרמב"ן ז"ל בדפו' סי' נ"ז ואם היא מדעת לקחה דבר הידוע לשותפין מוציאין מיד' כיון שלא נשא' לבעל' שום דב' בשותפו' אדרבא נשארו חובו' הרב' מצד ההפס' וחייבי' שאר השותפי' לפורעם ממה שנשארו ולהשלי' מבית' וכ"ש מה שהחזיק' בבית שנקנ' מדמי השותפו' שאין לה בה זכות כיון שהיא בחזקת השותפי' כדאמר' ואינ' יכול' לגבו' כתובתה אלא ממה שיש בידה מנכסי בעל' שאינו בחזק' השותפו' וגם ממה שיש לבעלה שלא נכנס בשותפו' אפי' אינה ברשות' שלא גבאתו ב"ד מגבין לה כיון שכתובת' קודמ' לחובו' ואם הית' סחורה שקנ' בעל' אח' כל החובו' חולקין בשוה היא ובעלי החובו' אם כתב לכול' דעת' אנא למקני דהוי נשא ולוה ואח"כ קנה וזהו עד תשלו' נדונית' דהוי' כב"ח והמוקד') נמי) הוי נמי כמו הנדוני' לפי המנהג אבל התוספ' ועיק' כתוב' היא נדחי' מפני הב"ח כיון שאין בה דין קדימ' שכול' שוי' או קנה אח' כול' דהוי דינ' דיחלוקו והכא דלא מידי חסרה היא נדחי' כמו שכת' הרי"ף ז"ל והרמב"ם ז"ל פ"ז מהלכו' אישו' ואפילו כתב לא' דאיקני ולא כתב לב' דאין שני גובה מן הלקוחו' אפילו נמצא דבר זה שקנה ביד הלוה גובה שני ג"כ כמו שהביא במשרי' נתיב ו' חלק ח' ובמ"מ ריש פ"ח ואפש' דבפי' שכת' במשרי' שגוב' כמו ראשון דהיינו כשגוב' מן הלו' הוא לבדו אבל אם בא לגבו' עם מי שכת' לו דאקנ' אינו גובה וכן כתב בעל התרומ' שער מ"ג אבל בצרו' הכסף דרך א' שער שביעי כתב דשניהם שוים וכיון שכן גם מה שכתב במשרים שגובה כמו ראשון הוי כשבאין לגבות ביחד ולענין החוב שנשלם בו הקרן של ראובן נר' ששו' חוב זה לשאר החובות ולכתוב' אפי' שכללו עה הקרן שלו ולכן אם נשארו שום דבר מהקרן של ראובן יגבו כל החובו' והכתובה ממה שנשארו בשוה אם אין להם דין קדימה כמו שכתב הרמב"ם ז"ל פ"ב מהלכות מלוה וענין שארי'זה הוא אם יתחלק מה שנשארו על כל נכסי השותפות קרן וחובו' ומה שנפסד גם כן יחשב מן הקרן ומן החובו' ישאר לעולם מן הקרן ד"מ קרן שלשתם היה ת"ר והחובו' היו ת"ר נפסדו ת"ר נשארו ת"ר אם היה קרן כולם שוה ק"ק כל אחד ישארו ש' מקרן כולם מנה לכל אחד וש' מהחובות של השותפו' יגבו הב"ח אלו הש' והשלוש מאות של הקרן הם משועבדים להם ולשאר חובות וכתובה שלא נכנסו בכלל השותפות ויגבו הם וחובות השותפות מאלו הש' בשוה אם אין להם דין קדימה נמצאו בעלי החובות שנכנסו בשותפו' גובים לבדם ועם שאר הב"ח: ואם יתחלק מה שנשארו מהשותפות על חובות השותפו' שנאמ' שכל הקרן נפסד ולא נשארו כי אם החובות אם כן יגבו ב"ח של השותפו' כל חובם מהת"ר וב"ח האחר' של אחד מהם לא יגבו דבר מזה שנשארו בשותפות: ולפי הדרך הראשון אם הניח זה מנה בשותפות וזה מאתים וזה ש' ונפסדו ת"ר מכלל האלף ומאתים לא נשארו לבעל המנה כי אם נ' ונשארו חייב מנה אח' לשותפין כי הם שוים בהפסד כמו בריוח ויגבו הם וכל ב"ח של בעל המנה מאלו הנ' שנשארו בשוה ואם נפסדו תת"ק לא נשארו לבעל המנה מן הש' הנשארים כי אם בה' חלק אחד מי"ב חלקי' שבשלש מאות בערך מנה לאלף ומאתים ומן התת"ק מפסיד ג' מאות מאה לב"ח של השותפו' מן השלש מאו' שחס' להם ומאתים לשותפים מתוספ' הקרן שלהם ואין לו במה לפרוע להם כי אם מן הכ"ה ומאלו הכ"ה יגבו עמהם שאר הב"ח שלו שאינם על השותפות: ולפי הדרך הב' לא נשארו קרן ולא יגבה כי אם הכ"ה של השותפות ולא הב"ח שלו ולא הכתובה אלא אם כן נשארו יותר מת"ק שיגבו

מחלק הקרן שלו: ויש דרך שיחלקו כל מה שנשאר בשה כדעת הסוחר' וכל בעלי חובות של כל א' וכתובת נשותיהן יגבו מכל אחד בשה אם הם שוים כמו שנז' ואין דרך זה ישר שהרי הוכחנו למעלה שממון השותפות אינו משועבד אלא לב"ח של השותפות לא לחובות שלא נכנסו בשותפות אם לא מצד ערך הקרן כדרך הא' וכל שכן שאינו ישר דרך ד' שנאמר שכל מה שנשאר הוא מהקרן והחובות נפסדו ויבאו כל ב"ח של כל אח' לגבות מכל א' ממה שמגיע לקרן שלו שהרי ממון השותפות אינו משועבד לחובו' שאינם של שותפות כמו שהוכחנו למעלה ואני סומך על הדרך הראשון כיון שהיה מעורב קרן ודמי החובות כשנפסד הרוב אם כן מה שנשאר הוא קרן וחובות לפי הערך כמו שכתבתי למעלה לפי הדרך הא' ונ"מ נמי מדרך זה לדרך שני לענין שאין נזקקין לנכסי יתומים כשהם קטנים דמה שהו' קרן שלו הוי כנכסי יתומים ומה שהוא לשותפות היא גובה מן השותפים ולא מן היתומים ומקבלין עדות על היתומים כשיש אח' מהם גדול אפילו רובם קטנים ואם הן בנות ויש אח' גדולה בת י"ב שנים מקבלין עדות וגובין מחלק' והר"י קארו נ"ר סמך על דרך שני ועל הבשמים שגבו אותם אחר כל החובות משטר שהיו חייבים קודם כל החובו' ואחר שנשא נראה שתלוי דין זה בדין שעבוד שטרות דאם שעבד נכסיו אפילו שעבוד שטרות בכלל וא"כ לדרך זה אם כתוב בשטר החוב והקנה לו כל נכסיו מקרקעי ואגבן מטלטלי וכו' שטרות ושעבודין בכלל ואזיל האי וגובה ממי שקנאם וכמו שהבי' בצרור הכסף ד"א שער ז' ולפי זה היו משועבדין לאשה ולא לב"ח ולדעת הרשב"א ז"ל וגדולים אחרים דאין שעבוד עליהם כשכתב מקרקעי ואגבן מטלטלי לא נכנסו שעבוד השטרות בכלל כמו שהביא שם ולפי זה כשגבו הבשמים אחר כל החובות הוי כנשא ולוה ואחר כך קנה הבשמים וגובין כולם בשה ולענין מעשה סמכתי על דרך א' קנ' ושאלתם על אודות ראובן שנדר ליתן לאשתו ב' זקוקים עד חנוכה מכסף הנז' אז ע"מ לקבל גט ממנו וביום א' נפסל המטבע כו' ושאלתם אם תמות תוך הזמן קודם שיגרשנה אם זוכה בעלה בכפולו' כיון שלא אמרה אלא בלשון ירושה שאם תמו' תוך הזמן שאבי' יורשה הזקוקים מכחו אין הבעל יורשה ואעפ"י שלא גרשה ונתן דעתו לגרשה אינו יורש ואע"ג דאיכ' פלוגתא דרבנות' בהא מודו בההי' ושוי' דאין יורש' ע"כ: שאלה קנא על דבר הסכמה שהסכימו אנשים להיו' אגודה א' בלב שלם ולהתפלל יחד במקו' א' בזמן קצוב ולא יהיו רשאי' להתפר' מלהתפלל יחד כל הזמן לא מצד איבה ושנא' כו' רק שירדפו שלום ואיש את רעהו יעזורו כו' ובכל שמח' של א' מהם או הפכו יכבדוהו וישמחהו וכל אשר יקום להזי' לשו' א' מהם שלא כדין יקומו ויתעוררו לסייעו וכל עליל' שלא תבוא על א' מה' יהיו נמצאי' עמו הכלל שיהיו כלם אגוד' א' לעזור זה לזה כו' וקבלו כל זה בהסכמ' ובכח חומרות ועונשים ושבועות בלי בטול בשום אופן אם לא בהסכמ' כולם ע"כ.

ועתה בא אחד מהם ואמר שרוצה להתפרד מהם על מה שכתו' בהסכמה וכל אשר יקום לקנטר ולהזיק וכו' וכן כל עליל' שלא תבוא כו' והם לא סייעו אותו ולא עזרוהו הרי היא כהסכמה על תנאי ובהתבטל התנאי תבטל ההסכמה לפי דעתו ילמדנו הגאון אי בטענ' זו יוכל להפטר מההסכמה וללכת להתפלל במקום אח' ואם יעבור מה ענשו גם אם יוכלו קהל אחר להתפלל עמו תשובה עיקר ההסכמה היתה שיתפללו ביחד במקום ההוא הזמן הקצוב אפי' שיפול ביניהם מצה ומריבה כמו שכתוב בהסכמ' בפ"י כי אי

איפשר שיעמדו אנשים ביחד זמן ולא יפול ביניהם איזה שנאה ולכן גם כי יש תרעומ' לא' מהם על מה שלא עזרו אותו לא נפטר מן ההסכמה שנתחייב להתפלל במקום ההוא ועוד כי מה שכתוב בהסכמה וכל אשר יקו' להזי' כו' וכן על כל עלילה שיליצו בעדו אינו, תלוי ההסכמה הראשונ' בזה כי לא נכת' בהסכמ' שקבלו אות' על תנאי שאם יקום להזיק כו' אלא כל אח' הוא תנאי בפני עצמו שיעשו כך ושיעשו כך ולא בהבטל א' מהם יבטלו השאר לבד בענין התפל' כי עלי' היא עיקר ההסכמ' כי אם ח"ו היו מבטלי' כולם הסכמ' התפל' היו שאר התנאים בטלי' כי היו טפלי' לה ונסמכו אליה ואם היו כולם מבטלים אותם התנאים לא היתה הסכמ' התפל' בטלה ודמי לב' שנשתתפו זה שם מנה בשותפות וזה מנה לזמן קצוב שיהי' השכר וההפסד ביניהם בשוה והתנו עוד ביניהם תנאים שא' ישב בחנות בכל יום וא' מהם יסבב בשוק ועוד שאח' מהם יתקן הסחורות והא' יטרח בדברים אחרו' ושניה' ילכו ביח' במקום פלוני ויתנו חשבון זה לזה בכל חדש וכיוצ' בתנאי' אלו דפשיט' שאם תבטל השותפו' יתבטלו שאר התנאי' ואם יבטלו שאר התנאי' לא יתבטל השותפו' ואם אח' מהם יבטל אי זה תנאי מאלו שלא יעמוד איזה בחנות או לא יתן חשבון בכל חדש לא יתבטל בשביל זה השותפות כי לא התנו בשותפות שיהיו שותפין על מנת כך וכך שלא אמרו שיהיו שותפין וגם שיעשו כך וכך ואם לא יעשו ישלם מה שהפסיד ונזהירם על כך שהם חייבים לעשות אבל לא נתבטל השותפות בשביל פעם או פעמים ושלוש שעבר אחד מהם על אחד מתנאים אלו עד שיקפיד חברו ויאמר אם לא תרצה לקיים מה שהתנינו בינינו אני רוצה לבטל השותפות ואז ב"ד יאמרו לו אם לא תקיים אלו התנאים נבטל השותפות אפילו קודם הזמן וכיון שאינו ציית דינא יורדין לנכסיו והיינו חילוף השותפו' וכן בהסכמ' זו לא נתבטלה במה שלא קיימו את התנאי שלא הלכו עמו לעזרו כי אינו תלוי השותפות בתנאי אחד מן התנאי' כמו שכתבתי למעלה דלא עדיף תנאי אחד שהתנו ביניה' ממה שהוא בדין בין השותפין שלא ימכור בהקפה או שלא ילך למקום אחר וכיוצ' בו שהדין הוא שאם עשה שההפס' הוא עליו וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל פ' ה' מהלכות שותפין וכן אם בטל אחד מהם תנאי אחד ישלם לחברו מה שהפסיד בו וכן אינו תלוי קיום ההסכמה בתנאי אחד שבהסכמה ואם לא יקיימו לו התנאי ההו' יברר הדבר לפני ב"ד ויאמרו שהם עוברים על העונשים ויענישום ויצוו להם ב"ד שיקיימו מכאן והלאה עמו אותו התנאי ואם לא יקיימו שיתנו לו רשות לצאת מן הקהל אחר שהם אינם מקיימי' תנאם עמו וגם הוא לא יקיים תנאי הא' והו' התפלה במקו' ההוא וקודם שיתברר הדבר לפני ב"ד אין לו רשות לצאת מן הקהל ואם יצא יהיה נתפש בעונשים הכתובים בהסכמה ואין לו רשות להתפלל בשום קהל אחר.

קנב גלי עמיקתא ומסרתא ונהורא עמיה שרי' מורינן הרב נר"ו ילמדנו רבינו ראובן קבל עליו בנזירות בכל תנאיו לסבה שנתקוטט עם אשתו ואמר ככה הנני מקבל עלי בנזירות בכל תנאיו ופרטי' בדיו' לעשו' כל יכלתו והשתדלותו להנשא על אשתו ושאם אח' זה יתחרט ויתרשל מלבקש להנשא על אשתו שמעתה יהיה נזיר וכו' והשיב שמעון כי נמצא שם אם תתחרט אחר זה יש לך התרה כאשר נעשה ללוי שאירע לו כנדון זו והשיאוהו עם זקנה אחת וחזר ראובן וקבל עליו שנית שלא להנשא עם זקנה ולא להנשא בתחבולה כדי להפטר מהנזירות כי עם אשה כאלו הוא פנוי ושאם אחר זה יתחרט ויתרשל לעשו' כל השתדלותו להנשא על אשתו שמעתה יהיה נזיר וכו' וראובן הנז'

להיות דרכו למסור מודעא כל שנה גם השנה הזאת שאירע בה המעשה הנז' היתה לו מודעא ולא נזכר ממנה בעת הנזירות אם תועיל המודע' לבטל הנזירו' כשאר הנדרי' אם לא יורנו רבינו ושכרו מן השמים מכופל כיוצאי מצרים: תשובה מודעא זו אם היא התנאי המוזכ' במשנ' פ"ד נדרים שא' כל נדר שאני עתי' לידור הוא בטל נראה דמהני נמי אנזירות שמשון דהוי בכלל נדר דכתיב נדר נזיר להזיר ונזירות שמשון הוי כולל נזיר וכי היכי דמהני תנאי זה לכל מיני נדר ונזירות ושבוועו' כמו שכתב הרמב"ם ז"ל פ"ד דנדרים מהני נמי לנזירות שמשון דהוי בכלל הנדרים שהזכי' בתנאי שאמר כל נדרים שאני עתיד לידור יהיו בטלים ולא תימא דכיון דחמי' נזירו' שמשון דליתיה בשאלה לא הוי בכלל ביטול ולא שייך ביה ביטול דכיון דטעמ' דתנאי דמהני ובטיל נדרא הוי משום דלא חל הנדר מפני התנאי שהתנה מה לי שיהיה נדר סתם שיש לו התרה מה לי נזירו' שמשון דלית ביה התרה הא לא חל כלל ואדרב' תנאי זה ראוי שיועיל יות' לנזירו' שמשון שאינו בשאל' מנדרי' אחרי' שהם בשאלה וימצ' בהם פתח וחרט' ולא יצטרך לתנאי זה והכא כתבו תמפרשים ז"ל דדוק' בנדרים ושבוועות שנד' ונשבע לעצמו מהני תנאי זה אבל מי שהשביעו חברו אין ביטול זה מועיל לו כלום שע"ד חבירו הוא נשבע ונודר וכמי שמבטל תנאו לגמרי דמי וכמו שכתב רבי' ירוח' נתיב י"ד והר"ן ז"ל במקומו פ"ד נדרי' ואם כן לא הוציאו מכלל תנאי זה אלא כשנשבע או נודר לחבירו אבל כשנשבע או נודר לעצמו התנאי שעשה קודם קיים בין שיהיה נדר או שבועה שיש להם התרה או נזירו' שמשון שאין לו התרה והרי מי שנודר או נשבע כשאין לו התרה דהוי כנזירות שמשון אם היה לו תנאי קודם נראה דהוי בכלל התנאי כיון דנדר או נשבע לעצמו שלא השביעו ולא הדירו אחר אע"ג שתלה הוא נדרו או שבועתו באחרים אפ"ה איקרי נשבע או נודר לעצמו דמה שהוציאוהמפרשים ז"ל דלא הוי בכלל התנאי הוא כשהשביעו חבירו או הדירו מפיו דוקא לא כשנשבע לעצמו אע"פ שתלה באחרים דעל זה גם כן בטול התנאי קודם אבל השביעו או הדירו חבירו מפיו הרי הוא כמבטל תנאו כיון שחבירו משביעו וכ"ש בנזירות שמשון דלא נדר אלא לעצמו ולא תלה נדרו באחרים דהוי בכלל התנאי וא"כ ראובן שהיה לו תנאי בר"ה ונדר בנזירות שמשון לישא אשה כמו שכתוב בשאלה אם לא זכר תנאו בשעה שנדר נדרו בטל וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל פ"ב מהלכות נדרים והטור נמי סימן רי"א דכשאנו זוכר לתנאו בשעת הנדר התנאי קיים והנדר בטל ונזירות שמשון נמי הוי בכלל כמו שכתבתי ואינו חייב ראובן לישא אשה לא זקנה ולא ילדה כיון שהיה לו תנאי זה נאם הצעיר המבי"ט: תחלת ענין זו בסי' רמ"ג: קנג נדבות פי רצי' ואני מבי"ט הייתי וחושב בין תבין את את אשר לפניך הטעמים העירומים עור ובשר תלבישם ובעצמות הראיות והמופתים תסוככם ואחר שתבקשם ותמצא' יקשה בעיניך לחבל את מעשה ידיך בפתע בלא איבה להדפם ואם העלם יתעלמו מעיניך אז אמרתי הנה באתי במגל' ספר כתוב ע"י ואחר שיגעת ולא מצאת הראיות אני אציב' לפניך ואם לא תחו' עינך עליהן לדחותם או להשליך עליהן בלא צדיה ואז יהיה ניכר לפני כל שוע בחכמה הנצורה על דל שפתיו כי בשנאה תהדפ' והם בעמד' יעמודו וחבל לא איתי בהון וריח נורך לא עדת בהון והיתה השתיקה עד עתה כעצת הלל הזקן בעת שמפזרין כנס אם ראית דור שאין התורה חביבה עליו וכו' לא על כי באת אל המלך כי אני דל והלך ואיני בז לכל אדם ואל זה אבי"ט אל עני ונכה רוח כ"ש לאיש חכם

וישר כמוך גם כי בעניני נטית מדרך ה' ולא חשדתיך היותך מאות' שתלי' ביני חיטי שיאמרו שאני ירא לפרש פן אתפ' כי ידעת כי אחר שגיליתי הטעמים אני ערב עליהם להעמידם על עמדם גם לפני גדולים נחיתי דברי בימי חרפי ונצבו כמו נד עתה הנני בא אליך בעב הענן כדמות חידה אחר שחרשת בעגלה הטעמים תזרע ותאסוף את ראיותיהם: על הטע' הא' שכתבתי כי גם שלא יחייבו אותו ב"ד לפרוע בלי הרשאה אם פורע מעצמו לא יתחייב לפרוע פעם אחרת כתבת פליאה דעת ממני וכו' כי לא ימלט אם יש ללשון הזה של כל מוציא שטר זה כח הרשאה או לא אם יש כח הרשאה יכפוהו ואם לאו למה לא יפרע פעם אחרת וכו' ואם אמר שנתן לזה חצי כח לענין פרעון לא לגביה היכן מצא כח לחצאין ע"כ קיצור לשונו בזה: ואני אומר כי יוכיח שהוא לחצאין כמ"ש פ"ז מהלכות שלוחין וגם ממה שהביא הרא"ש במציעא פ' איזהו נשך וגם בתשובת הרא"ש כתוב אין מגבין וק' דמשמע ע"י ב"ד וגם בתשובת הרא"ש פ' לשון השטר הכתוב שיש ראייה למלוה למכור וכו' ושיתבעהו בפני האומות וכן נפרש לכל מוציא כשפרעו ולא בא לב"ד וגם לפי דעתך למה לא השבע' את בעל השטר אם מסרו או לא: ועל הטע' הב' שכתבתי שאם טעו ב"ד במנהג והגבוהו דאינו חוזר כתב דחוזר דהוי טועה בדבר משנה וכו' ואני אומר דאינו חוזר כיון דמדינא גובה הוי כההיא דאמרינן דעבד כר"א עבד וגם מנהג לא הוי כדאמר בגמרא פ' הדר רב ורב הונא ורבי יוחנן אמרי הלכה מנהג נהגו וכו' ואין קושי ממה שכתוב פ"ז דהלכות מכירה במ"מ ועל טעם הג' שנמצא כתוב שובר בשטר שכתבו כתב שאינו שובר מאחר שהלוה מודה שאינו מיד המלוה ואני אומר כי גם שאינו מיד המלוה יהיה נ?אמן המוציא בשבועה אחר שהורע השטר ועל הטעם הד' שאין מנהג זה פשוט אלא לבא מחוץ לעיר כתב כי אין חילוק בזה ואדרבא ענין ההרשאה הוא כששניהם בעיר ואני אומר כי ההרשאה אשר לא טובה היא זאת בפ' הראב"ד ז"ל אבל ההרשאה הטובה היא הבאה מחוץ לעיר להציל עשוק ועלה קיימינן הכא דאם שניהם בעיר אין בזה מנהג דלא חציף איניש למתבע קמיה ב"ד שטרא דאיתיה למריה בעיר שלא ברשותו אם כן אין לחייב למוציא להוציא מה שהוציא בטענת כל מוציא עוד אני מכריח בטעם ה' כי אפי' שאינו כתוב בשטר לכל מוציא והוציא אחד ואמר שהמלוה מסרו לידו כנ"ד אם גבה בו גבוי דכיון שהשטר היה בידו בשעה שגבה הוא נאמן כמו שלישי כמו שכתוב בארוכה טעם זה עם האחרים: ועל הפסק השני לא שייך הכא מה שכתה הרמב"ם ז"ל כיון שהוא אומר איני יודע ויש מי שיודע כמו שכתוב בארוכה ואין מפרשין לחכם כי הכל צפוי עיין בס' רמ"ג: קנד על מה שהיה כותב לוי לשמעון שותפו שיאמר גם הוא כי הסחורה שהוליך הוא בספינה שנשבה היתה עולה תתק"ן פרחים כנראה שלא היתה כ"כ ואחר כך טענו שניהם בב"ד שהיתה הסחורה אלף ור' פרחי' ויותר ואו' לוי שהיה אז חולה כשכתב הכתב לשמעון ושטעה בחשבון נראה לנו שהם נאמנים בשבועה שהיתה הסחורה שנאבדה א"ר סולט' ושטעה לוי במה שכתב וכמו שהביא מהרי"ק ז"ל בשורש ס"ה על תשובת מהר"ם ז"ל שהביא המרדכי ריש פרק חזקת דדוקא היכא שטען בב"ד כי ההיא תשוב' המרדכי י"ל או כשמודה לחבירו ומשתעבד בקנין ועדים כי ההיא דשלהי פ"ק דגיטין או כגון ש"מ כו' אבל אלו החשבונות שכותב אדם על פנקסו בינו ובין עצמו אינו מדקדק כ"כ כי חושב בלבו שאם יטעה שיוכל לכיין החשבון פעם אחרת וכו' ולא מבעיא על ידי מגו אלא אפילו בלא מגו וכן



משמע מתוך מה שכתב רבי' נסים ז"ל ספ"ק דגיטין בשם הראב"ד ז"ל ומיהו היכא דליכא סהדי וכו' ואסיק דאפילו איכ' דאסהידו עליה לא דייק אם לא כשמשעב' עצמו ע"י קנין כ"ש וכ"ש במכתב חשבונות עכ"ל והשתא נדון דידן גריע ממה שכותב אדם על פנקסו שהיה כתב שלוח לחבירו ולא היה מדקדק בחשבון כי היה יודע שאם יטעה חבירו יכוין החשבון ומה שכותב אדם על פנקסו הוא מדקדק יותר ממה שהוא מדקדק כשכותב לשותפו ואם כן יכול לומר טעיתי במה שכתבתי תתק"ן כי הם א"ר כמו שאומר שותפו שמעון ואפי' בלא מגו כ"ש דאיכא הכא מגו שהיה לוי יכול לומר תתק"ן או פחות היו וכל מה שיש מתתק"ן עד א"ר נגנבו או נאנסו מידי אחר כך וכמו שהביא מהר"ם ז"ל באותה תשובה וכן היה יכול לומר כל המותר על תתק"ן נתתי חלקה לאשת ראובן שותפי הטוענת עלי ותובעת ממני סך גדול באמר' כי לא הפסדתי כי אם תתק"ן או פחות ועוד נראה שהוא נאמן לומר טעיתי מפני שהיה חולה ואין דעתו צלולה ורגיל לטעות וכמו שהביא הרמב"ם ז"ל באותה תשובה דפרק גט פשוט דאמר רבא ש"מ שאמר מנה לפלוני בידי ואמרו יתומים חזר ואמר לנו אבא פרעתי נאמנים מ"ט אידכורי מזכר ואם אמר תנו וכו' אין נאמנין דאם איתא דפרעיה לא הוה אמר תנו דמשמע דש"מ גופיה אי הוה קמן והוה אמר פרעתי הוה נאמן לומר טעיתי אפילו אמר תנו כ"ש הכא בנדון זה דלא אמר תנו ואפילו מנה לפלוני בידי לא הוי מה שכתב לשותפו שהיה תתק"ן ואם כן נאמן לומר טעיתי בחשבון כי מה ששללו ממני כשנשביתי היו א"ר כדפי' וכמו שאומר גם כן שותפו שמעון: ועם כל זה חייבנו את לוי שיביא ראיה ויברר שטען באותה ספינה א"ר פרחים סחורות ואם לאו ישלם מההיא דאייתי ס"פ האומנים אין רואה שבועות ה' הא יש רואה יביא ראיה ויפטר וכיון שהוא אומר שלשם בנמל אליס כנדריאה המעלימים ידעו שטענו באותה הספינה א"ר פרחים סחורות ילך ויביא ראיה משם ואם לא ילך לברר ישלם כמו שכתבנו בפסק דין אבל אם ילך ולא יתברר שלא יזכרו המעלימים אם לא ימצאו פנקס המכסים ולא יוכל לברר הוי כאין רואה שבועת ה' תהיה בין שניהם וכו' וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל פ"י דהלכות טוען תן לי מנה שהלוייתך והרי העדים ואמר הנטען פרעתיך בפני פלו' ופלוני או' ללו' הביאם והפטר לא באו או שמתו או שהלכו למדינה אחרת ישבע היסת שפרעו שאין אנו מצריכים אותן להביאן אלא לברר דבריו ולהפטר אף משבועה ע"כ דמשמע דהכ' נמי אם לא יוכל לברר יפטר בשבועה כדאמר' והא דמשמע בגמ' בההיא דאייתי דבמקום דאיכא עדים אם לא יביא עדים ישלם ומשמע דלא מצי למפטר נפשיה כשיאמר לא מצאתים או לא ידעו או לא זכרו היינו כשהוא ידוע שיש עדים שם מצויים במקום שאירע הענין אבל הכא ליכא עדים מצויים כי אם על פיהם שאומר שהמעלימים יודעים שטען א"ר פרחים סך סחורות ואם יביאו בירור משם יפטרו ואם לאו ישבע כדאמר' דעל הסתם מי שטוען סחורה בספינה אינו ידוע מה שטוען כי מחביאים מן המוכסי' כ"ש אחר כמה שנים שיצאו משם שהדבר קרוב יותר לומר שלא יוכלו לברר שלא יזכרו המעלימים או המוכסים או לא ימצאו הספרים מה שאין כן מהנהו עובדי דס"פ האומנים דאמרי זיל אייתי סהדי דכיון דהיה במקום שעדים היו מצויים כמו בשוק ולא עבר זמן כי הכא אם לא יביא ישלם דליכא למימר לא מצא או לא זכרו כי הכא וא"כ אם ילכו לברר ולהביא ראיה ולא ימצאו מיפטרו בשבועה כדאמרן ועכ"ז חייבנו אותם שיתנו ערבים אם לא ילכו להביא ראיה לזמן שנקצוב להם שיהיו

חייבים ועל מה שכתב לשותפו שיכתוב פנקס אחר כאלו הוא ישן כבר נודע על מה כתב זה ע"פ שמעון שהודה בב"ד שיש בידם כמו קי"ו פרחים יותר ממה שהודה לוי פה: ומה שכתב שמעון לאביו שיאמר לחותן ראובן שיבוא או ישלח לגבול מעות חתנו כבר נתן אמתלא' למה שכתב כדי שיכתבו לשם למעלימים שיפרעו לו וכמו שכתב' בשטר שהם היו חייבים לפרוע לשמעון ולוי חלק ראובן גם כן ושהאמין אותם ראובן שיעשו מסחורתו כמו שיעשו מסחורתם ולכן הם נאמנים בשבועה ממה שנשאר בידם מכלל הנכסים כמו שנכתב בפסק הדין ואתם הרי ישראל תנו לב על מה שכתבנו ואם הוא על נכון תאשרו ותקיימו אותו נאם המבי"ט: קנה כתב החכם הרש"ו ט' טענות לזכות את הח' הרא"מ מתביעה רי"ג הטענה הא' שאם יש שום עדות לא נתקבל בפניו וע"כ לא ידון עליו ואני אומר כי אם העדות נתקבל כראוי למה לא ידון עליו: ובטענה הב' שהרא"מ הוא לוקח בנכסי אשתו כתב העדות ה"ר מ"נ שלקח קנין הרא"מ היה על שלא יוכל לדחות את רי"ג לך אצל אשתי ואם כן אפילו במה שפי' הרש"ו עדותו הוא מחייב את הרא"מ שהוא כתב בעדות הא' שנטל קנין הרא"מ שכל מה שיוציא רי"ג בד"ת מתביעה זו שיהיה הוא חייב לשל' ועתה בפירושו כתב המזכה את הרא"מ שהקנין היה שלא יוכל לדחותו אצל אשתו ואם כן מה שנטל קנין היה לשלם הוא בעד אשתו אם תהיה חייבת בדין אלא שאין לה במה לפרוע בעודה נשואה שלא ידחה אותו אצלה אלא שישלם בעדה וכשיתברר שהיא חייבת כד"ת אלא שאין לה במה לשלם מפני שהיא נשואה הוא חייב לשלם מכח הקנין שהרי בטל זכותו שהו' לוקח בנכסי אשתו ויצא לרא"מ חובה במה שחשב לזכותו ובטענה הד' כתב שיש נכסים בני חורין דהיינו נכסי היתומה האחרת ומשנה פשוט' היא בהניזקין אין גובין ממשועבדין במקום שיש בני חורין ואין לומר כיון שהיתומ' קטנה וכו' דמי לאשתדוף וכו' ליתא שאין האיחור דומה לאשתדוף שהרי כתב מ"מ בשם הרשב"א ז"ל פי"ט דדוקא נשתדפו וכו' ואני אומר די"ל כך והרשב"א עצמו אמרה כמו שהביא במשרים נתיב כ"ו ח"ג כתב הרשב"א דגובין מנכסים משועבדים במקום שיש נכסים בני חורין אצל יתומים קטנים דמאחר שאינו יכול לגבות מיתומים הוה ליה כמו אשתדף בני חרי ושאר המפרשים חולקים עליו ע"כ הרי שהרשב"א ז"ל חשיב לנכסי יתומים קטנים כמו אשתדוף והוא כתב משמו דכל שסופו לגבול' לאו אשתדוף מיקרו אפילו יתומים קטנים והרשב"א לא כתב שסופו לגבות אלא בגזלן משום דסופו ליפול והוא מזומן בכל יום לכך אבל יתומים דע"כ צריך להמתין עד שיגדלו הוה כאשתדוף ואם כן אפכינן מטרתא דיטול ב"ח כל חובו מן המשועבדים דהיינו מנ"מ דאשת הרא"מ כיון דמחלק הקטנה אינו יכול לגבות דהוה כאשתדוף לדעת הרשב"א ז"ל שהביא הוא ראייה ממנו: אבל אעיקרא דדינא פרכא דשני אחי' שחלקו אין ב"ח נוטל אלא חצי חוב מכל א' מהם כהא דאמרי' פ"ק דבבא קמא ג' אחי' שחלקו ובא ב"ח ונטל חלק א' מהם רב אמר בטלה מחלוקת ואיפסיק' הלכה הכי פ' בית כור הרי כתבו המפרשים ז"ל דמיירי כשעשאו אפותיקי כמו שהביא בהג"ה בשם ר"י פ"י מהלכות נחלות וכן במשרים נתיב כ"ו ובנמוקי יוסף פ"ק דב"ק ובמרדכי נמי התם ומוכחי לה מההיא דפ' יש נוחלין היה עליו ב"ח בכור נותן פי שנים וכ"ש במטלטלים ומעות דליכא בהו אפותיקי וכשחלקו לא יגבה ב"ח אלא חלק החוב מכל א' מהם לא הכל מא' וא"כ בנ"ד אם יהיה דין לרי"ג על הרא"מ לא יגבה ממנו אלא על חלק אשתו

וימתין לחלק הקטנה עד שתגדיל ומה שכתב הרשב"א ז"ל דגובין ממשועבדין במקום שיש נכסים בני חורין אצל יתומים קטנים היינו כשכלם קטנים ואין ב"ח יכול לגבות מהם יגבה מן הלקוחות שלקחו אחריו ואפי' איכא גדולים וחלקו עם הקטנים יגבה חלק החוב מהם וימתין לחלק הקטנים עד שיגדלו ואפשר לומר דהא דאמרינן דבשלא עשאו אפותיקי דגובה מכל א' חלקו היינו כשהם גדולים כולם אבל כשיש קטנים שאינו יכול לגבות מהם הווי כאישתדוף וגובה הכל מן הגדולים דלא עדיפי מלקוחות דהווי משעבדי וכתב הרשב"א ז"ל דגובין ממשעבדי במקום יתומים קטנים כדא' ובטענה ה' כתב כי אותו השותפות והקנין שנעשה עליו הכל הבל שאין אדם מקנה דשב"ל וכו' ואני אומר דהא דכתב הרמב"ם ז"ל פ"ד מהלכות שותפין דצריך הטלת מעות לכיס והגבהה לשיתקיים השותפות ובלאו הכי לא מהני אפילו בקנין אלא אם כן מטלטלים היינו כשהם משתתפים במעות או במטלטלים שלהם אבל כשהם לוקחים מאחרים בשותפות משמשכו שניהם או אחרים בעדם או א' מהם מדעת חבירו נעשו שותפים מיד שהרי נקנה לשניהם ובח"מ בסימן קע"ז כתב ואפי' לא עשו לא זה ולא זה אלא נשתתפו והתחילו לישא וליתן בעסק הסחורה לקנות או למכור נראה דמהני ע"כ והכא בנ"ד קנו המלח בשותפות ומכרוה בשותפות כמו שכתוב בעדויות ומה לי קנאוה במעותיהם או קנאוה בהקפה הרי זכו בה ונתחייבו שניהם במעות ונכנסה לרשותם ואפילו א' מהם שקנה בעד שניהם זכה לשניהם מדין שליח וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל תחלת הלכות שותפים האומר לשלוחו צא ומכור וכו' או קנה לי הרי זה מוכר ולוקח ועושה שליחותו וכל מעשיו קיימים ובעדות א' מהעדויות כתוב שמדד לו ר' שלמה לרי"ג המלח אחר שהסכימו בשותפות הרי שנכנסה המלח ברשות רי"ג על שם שניהם ונמכרה על שם שניהם ולא יהא אלא מתעסק משנכנס בידו מעות או סחורה בע"כ הוא זוכה לשניהם בריוח כפי מה שהתנו וכ"ש אם שניהם לקחוה ביחד מיד נאמן והמלח נמדד להם דזכו שניהם בה בתורת שותפות ואין בעדות זה שום הכחשה שהעיד הא' שר' שלמה מדד אותה לרי"ג והעד האחד אמר ובכך הלכו למכור שארית המלח וכו' ומדדו אותה וכו' כי כוונת שניהם ש"ר שלמה נטלה מנאמן המלח ונתנה לרי"ג ובמדידה שלקח רבי שלמה לקחה רי"ג ואם כן זכו שניהם במלח בשותפות בין שניהם ונכנסה לרשות רי"ג הוי רשות רבי שלמה דמה שהוא ברשות המתעסק הוא ברשות בעל המעות לריוח או להפסד כל שלא פשע ואיך כתב המזכה הזה שכל השותפות הבל ואחר שהשותפות או העסקא היא קיימת נתבטלה גם כן: הטענה הואו שכתב שההזק הנמשך היה מפשיעת רי"ג שלא אמר האמת שהיו חמשים ושמונה גרארש כי אחר שהיו שותפין היה לו לקרב תועלת שניהם ולהרחיק הנזק והיה נחשב פושע אם לא היה מציל דהוה ליה כרועה שהיה לו להציל ברועי' ומקלות ולא הציל דאפילו ש"ח חייב וכ"ש ש"ש דחייב אם לא קדם לשכור רועי' ומקלות דהוי פושע כדאמר' פ' השוכר וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל פ"ג מהלכות שכירות ובזה נתבטלה ג"כ: הטענה הז' דאין כאן מבריח ארי מנכסי חבירו דהתם מה לו להבריח והכא הוא חייב להבריח כי הוא שומר עליו דשותפין ש"ש הם זה לזה וכן מתעסק הוא ש"ש לבעל המעות והמזכה הזה נשתבש הרבה בשלש טענות אלו: הטענה הח' כתב שהעדויות אינם נראים וכו' ואין יכולים להעיד דבר על בוריו וכו' והרי העדים העידו שראו שהוציא מה שהוציא וכיון שהם מעידים על הודאי הם מעידים כי

אינו רחוק שיקבל השופט שוחזד בפני שני יהודים וכל זה הוא דבר איפשר להיות כך והקולר תלוי על צואר העדים אחר שיקובל עדותם ועל הטענה הט' שעדות זה נתקבל שלא כדין בעוד היתומו' קטנות כבר כתבתי והרשב"א ז"ל חשיב לנכסי יתומים כמו אשתדוף כ"ש שכל.

עקר הדין הוא עם אשת הרא"ם וכמו שנתחיי' בעדה ובפניה' נתקבלו העדויו' נאם המבי"ט: קנו כתב החכם הרב כה"ר יוסף קארו יצ"ו שראה מה שחלקתי עליו במה שאסר זה ח' ימים הבהמות הלקויות במעיהן מצד עשב שאוכלו' ומתות וכו' ואמר כי לא נזכרתי ממה ששנינו חכם שאסר אין חבירו רשאי להתיר ואני אומר לא נזכרתי שהיא משנה וידעתי כי היא ברייתא ושאינה ענין לנדון שלנו כי הבהמה שאסר הוא לא התרתיה אני אי משום כבודו אי משום דשויא חתיכא דאיסורא כמו שפי' המפרשים ז"ל אבל אחר כך באו אלי הטבחים והראו לי בני מעים שהיו נרשמים בהם כמו טפות דם מצד אכילת אותו העשב ברוב הבהמות שהיו שוחטים באותם הימים ואמרתי להם שהיה נראה לי שהיו מותרות וכתבתי ראייה להתירן כי גם שהיו מתות קצת בהמות מאכיל' זה העשב הנקרא כלך הוה ליה סם המות דבהמה שהיא מותרת ומה שאמר שמואל הלעיטה חלתית טריפה הא אוקימו בגמרא דאיירי בקורט של חלתית לא בעלין והכא בנדון דידן העשב שאוכלות הבהמות שמתות בו אפי' היה חלתית היינו עלין וכתב החכם הנז' כי מי אומר לנו שאינה אוכלת אלא עלין אדרבה דרך הוא שאוכלת כל העשב עד העיקר ונמצא שאוכלת העורק שבו העלין אשר בו כח החלתית וחרפותו ואני אומר כי אפילו שהיו אוכלות עורק החלתית לא היו אסורות כי אם בקורט ממש לא בעורק או בשרשי החלתית כמו שחשב החכם יצ"ו ואישתמיט מיניה המשניות השגורות בפיו פ"ק דטבול יום ופרק בתרא דעוקצין התיאה והחלתית ופי' המפרשים ז"ל תיאה שורש של חלתית ותניא הכא בחולין פ' אלו טריפות הלעיטה תועה חלתית וכו' כשירה ואקשי' מינה לשמואל דאמר הלעיט' חלתית טריפה מ"ט משום דמנקבה להו למעיה ואוקי כאן בעלין כאן בקרטין דקורט חז הוא ונוקב בני מעי' משמע בהדיא דדוקא קורט ולא עלין ולא שרשים דאי לאו הכי לפלוג בדידה ולימא הא בעלין הא בשרשים והרי תועה דמתנייא בהדי חלתית דכשרה והוי שורש חלתית כפי' המפרשים ז"ל בסדר טהרות ואף על גב שרש"י ז"ל פ' כאן תועה תורא בלעז עשב מר הוא וכדאמר בגמרא מאי תועה עיקרא דמרריתא איפשר דהוי מין חלתית כמו שפי' המפרשים ז"ל הא קמן באכלה חלתית בין העשב בין השורש כשר ואינה אסורה אלא בקורט שהוא חז ונוקב ואם כן אפילו היה עשב זה שאוכלות הבהמות חלתית והיו אוכלות השורש ג"כ היתה כשרה כ"ש שאין זה חלתית שהרי קורין לו בערבי כלך והחלתי' קורין לו חלתית ואם כן אינן נאסרות הבהמות באכילת עשב זה הנקרא כלך אפילו שמתות הרבה מהן באכילתו שהרי סם המות דבהמה הן מתו' בו ואפי' הכי הן כשרות כדאמר' כ"ש שאינו סם המות גמור דבהמה כפי מה שאומרים כי בקצה זמן מהחורף שאוכלו' מזה העשב מתו' קצתן ואח"כ אוכלו' ואינן ניזוקות וכל זה הוא בבהמות הבאות מתחום אחר אבל הבהמות שהן מתחום זה אינן ניזוקות כלל הכלל כי הוא סם המו' דבהמה בזמנו ואינן אסורות וגם כי נמצא ברובן כמו נקודו' אדומו' בבני מעים שלהן אינו זה לקות כיון שהוא ידוע כי מצד אכילת עשב זה הוא ואין שום לקו' באותו אדמימו' ולא שום ריעותא לשנאמר שהוא כניקב

משום דאין במקום האדום שום לקות ומסמוס אלא הוא בריא כעין שאר בני מעים ואינו כבשר שהרופ' גוררו כמו שכתב החכם הנז': ולענין מה שהשיג על שהתרתי מה שאסר הוא כבר כתבתי כי אותה הבהמה שאסר הוא לא התרתי אבל מה שהיה רוצה להמשיך איסור בכל הבהמות שיראה במעיהן כך מצד אכילת העשב ההוא הוא שהתרתי ונר' לי שאין זה בכלל אין חבירו רשאי להתיר דמשום כבודו די שלא נתיר אותה בהמה ממש שאס' הוא או משום דשויא חתיכה דאיסורא כשאסרה בפ' אבל לאסור כל העתידות להיות כך אינן נאסרות משום כבודו ולא שוינהו נמי חתיכה דאיסורא כיון שלא היו בעין אז וקודם שאסר הוא האחרות אחר כמה ימים התרתי אני ושאר החכמים יצ"ו שנצטרפו בהיתר ומצאתי בתשובות מהרי"ק ז"ל שורש קע"ב ענין זה שכתב כי מה שאמרו חכם שאסר אין חבירו רשאי להתיר ה"מ בהך עובדא גופא אבל בעובדא אחרין' מי הוא שיטע' לומר שלא יוכל להתיר אם כן כשיטעה חכם אחד בשיקול דעתו ישאר טעות זה לדורות וכו' וכמו שהאריך בזה שם נאם הצעיר משה: שנת יש"ב: קנז שחה לעפר נפשינו כי הגיעו שנים אשר נאמר אין לנו בהם חפץ ספו תמו מן בלהותינו רוב השרידים אשר ה' קורא חכמי דייני ארץ יש' ונותרנו מעט מהרבה ב' ג' גרגרים בראש וגדיים שהונחו בישיבו' בימים שעברו נעשו תיישים תה"ל ומהם יש מוכנים קרובים להגיע להוראה בחכמה ושנים ומורים ודנים בין אדם לחבירו ובין איש לאשתו בקהלות מיוחדו' ולפעמים צועקים בני אדם ואומר נלך אחר ב"ד יפה מהם ואינם נענים ולכן אני מזכיר לראשי קהלותינו יצ"ו הם העומדים על הפקדים לישר הדורים ולגדור פרצו' בני ישראל ששימו אל לבם להעמיד דייני התורה על תלם שלא ידונו החכמים שלא הגיעו לשני הוראה כי אם אחד בצירוף ב' חכמים שהגיעו לכלל שני הורא' וגם שיוכל תובע או נתבע לכוף את חבירו ללכת אחר ב"ד יפה מהם כפי מה שהוא הדין דברור בגמרא ובספרי הפוסקים ועליהם לקיים מצות מינוי שופטים בא"י כי המשפט לאלהים הוא והדבר אשר יקשה מהם יקריבון אל החכמים הנמנים לכל דבר שבקדושה וכל העם הזה על מקומו יבא בשלום: שאלה קנז אשה אחת נתגרשה מבעלה ונשא' לאחר והיה לה בת מן הראשון ועמדה וקבלה קידושין בעד בתה מאיש אחד ע"מ שירצה אביה ושלהו לאביה וכתב אביה שלא היה מרוצה שתתקד' לאיש הנז' יודיעונו רבותינו אם יש חשש בקידושין אלו:תשובה דבר זה לא ניתן לישאל כי הוא דבר פשוט מכמה טעמי' שאין כאן בית מיחוש וביאור זה כי לא הוזכר בשאלה אם הבת נותנה רשות לאמה שתקבל קידושין בעדה אם הוא גדולה ואם לא נתנה לה רשות אין הקידושין חלין ואין אמה נאמנת לומר שבתה נתנה לה רשות שתקבל קידושין בעדה אלא בעדים וכמו שכתב הרבז"ל פ"ג מהלכות אישות וז"ל כל העושה שליח לקבל קידושין צריך לעשותו בפני עדים ע"כ ואם כן אם היתה גדולה בת י"ב שנים וששה חדשים אינם קידושין עד שיבואו עדים שנתנה לו רשות שתקבל הקידושין ואם יבואו עדים שנתנה לה רשות ע"מ שתרצה אביה אף על פי שכתב שלא נתרצה אינה יוצאה מידי ספק קידושין עד שימות האב שכל זמן שהוא חי יש לחוש שמא יתקיים התנאי שיתרצה וכמו שכתבו המפרשים ז"ל על דברי הרב ז"ל בתחל' פרק שביעי אבל אם לא באו עדים אין כאן בית מיחוש ואם היא קטנה או נערה שלא הגיעה לי"ב שנים וששה חדשים בין נתנה רשות לאמה או לא נתנה אין כאן בית מיחוש קידושין כשהיה קטנה שאין הקטן עושה שליח שאין מעידים על

הקטן כמו שכתב הרב ז"ל פ"י מהלכות גירושין ואין הקטנה היתומה מתקדש כי אם ע"י עצמה ואם הבת הזאת היתה נערה כשקבל אמה קידושין בעדה אם אין עדים שנתנה רשות לאמה שתקבל קידושין בעדה אין כאן בית מיחוש כמו שכתבנו למעלה ואפילו הוא נערה שהיתה יכולה להרשות לאחר שיקבל קידושין בעדה זהו אם היתה יתומה אבל בנדון זה שיש לה אב אפילו היא עצמה קבלה קידושין אינם קידושין וכמו שכתב הר"ב ז"ל פ"ג וז"ל נתקדשה קודם שתבגר שלא לדעת אביה אינה מתקדש' ואפי' אם נתרצה האב אחר שנתקדשה וכו' ע"כ הכלל שאם היא בוגר' שעברו עליה י"ב שנים וששה חדשים ונתנה רשות לאמה בפני עדים שתקבל לה קידושיה ע"מ שירצה אביה אפילו אמר וכתב אביה שאינו מרוצה עדיין היא ספק מקודש' ואם לא נתנה רשות בעדים אינה מקודש' ואם היתה קטנה או נערה שלא הגיעה לכלל י"ב שני' וששה חדשים אין כאן בית מיחוש כלל: שאלה קנט יוריניו רבינו על ראובן שהלך ללמוד תורה אצל חכם אחד מחכמי העיר וקבל עליו שבועה וחרם ונדוי חמור וגמור על דעתו של החכם שלא ללמוד בשום מקום אלא בישיבתו ובמשך הזמן נחשד ראובן בישיבתו וראה שהחשדה הולכת ומתגדלת ולא נפסק הקול וראה ראובן שלא נפסק הקול בעבור עמידתו באותה ישיבה ולא רצה ללמוד שם ונתחרט על שבועתו מעיקרא ועוד שאין אדם לומד תורה אלא במקו' שלבו חפץ והחכ' הנ"ל לא רצה להתירו שאינו חושש על כבודו של ראובן אם יכול יהיה מומח' להתירו ועל מוריניו להאיר עינינו ותשובתו בצדה יגיד לנו: תשובה לטעמא דאיתמר בירושלמי על מודר הנאה מחבירו אין מתירין לו אלא בפניו דהוי מפני הבושה שיתבייש ממנו ממה שנדר לו להנאתו ועכשיו מתחרט כשאין הנדר לתועלתו אלא שנדר בפניו מתירין לו שלא בפניו ולא ידך לישנא דמשום חשד שאם יתירו לו שלא בפניו לא ידע חבירו בהיתרו ויחשדנו כעובר על נדרו אם יהנו ממנו אין מתירין אלא בפניו וכמו שכתב הריב"ש ז"ל תשובת ש"ע ולכ"ע כל שאין הנדר להנאת חבירו מתירין לו שלא בפניו ומודיעין לו וסגי לכולהו טעמי כדאמר התם וכן נמי בפניו מתירין לו אפילו בע"כ אבל כשהנדר להנאתו ודאי אין מתירין לו אלא מדעתו ורצונו אלא שר"ת ז"ל סובר שאם עברו והתירו שלא מדעתו מותר והכא נמי בנדון זה אם לא היה לתועלתו לכולי עלמא אם התירו לו מותר נאם הצעיר משה ב"ר יוסף זלה"ה מטראני: קס שלחו לי מדמשק פסק דין שפסק החכם השלם הדיין כמהר"ר יוסף נר' על מי שטען על חבירו שהשכיר לו חנות בחמשה חתי' והודה לו בב"ד אלא שהיה טוען טענה אחר' לפטור עצמו והב"ד חייבו ע"פ טענתו וכתב כי אחר צאתם מב"ד כמו ג' ימים חזר הנטען לטעון טענה אחר' ונסתלק הב"ד הנז' מלדון עוד דין זה אחר כך הוכרח לחזור לשמוע כי לא נמצא מי שיגמור את דינו וכתב אחר כך כי חזר והחליף בטענותו פעמים ושלוש מחובה לזכו' ושעכ"ז היה יכול לדונו עפ"י טענתו האחרונה והביא ראיה מלשון הרמב"ם ז"ל פ"ז מהלכות טוען שיכול לטעון טענה אחרת שסותר' הראשונה וכמו שהביא גם כן בשם בעל הטורים שכתב כן על הרמב"ם ז"ל וראיתי שם בסי' פ' שכתב קודם דברי הר"י נ' מיג"ש ז"ל דכל זמן שלא הכחישוהו חוזר וטוען אעפ"י דנפק לבר' במגו דאיבעי קאי בטענתיה קמייתא ואיפטר מצי נמי טעין טענה אחרת ומפטר וכן כתב הרמב"ם ז"ל שיכול לחזור ולטעון טענה אחרת אעפ"י שסותרת הראשונה משמע דהאי סותרת היינו מפטור לפיטור כרבן נ' מיגש ז"ל וכמו שכתב הוא וכן כתב הרמב"ם ז"ל אבל מחיוב

לפטור לא וכן מאותה הגה"ה שהיא כתובה על הרמב"ם ז"ל על זה הלשון וכן נראה גם כן בנמוקי יוסף שהביא דברי כ"ר יוסף מיגש וכתב עליהם וכן דעת הרמב"ם ז"ל וכן נראה גם כן במרדכי על דברי הרמב"ם ז"ל ונראה לי בנדון זה אפילו היה יכול לחזור ולטעון מחיוב לפטור מה שאינו כן היינו כשלא נגמר הדין אבל נגמר הדין ע"פ טענתו הראשונה אינו יכול לחזור ולסתור הדין בטענה אחר' מחיוב לפטור ואין שומעין לו לכ"ע ומצאתי בס' צרור הכסף דרך שני שער אח' שכתב על זה שהדרך הא' שכתב תופסים הרשב"א וה"ר יונה והרמב"ם ז"ל לעיקר ומיהו היכא שכתבו טענותיהם בפני ב"ד אינם יכולים לחזור ולטעון להכחיש הטענה הראשונה אפילו קודם ביאת העדים וכן כתב רבי' הרשב"א בגט פשוט וכו' ע"כ ואם בבחינת טענות אינו יכול לחזור ולטעון להכחיש הטענה הא' כ"ש בגמר דין דכולהו איתנהו ביה דאיכא טענות ופסק דין עליהם ואחלי יכוננו נגד החכם הדיין נר"ו אם מעשה שהיה כך היה יוצא הדין והענין לאמתו ואורו וישקה מים מבור ונוזלים מתוך בארו.

נאם הצעיר מבי"ט: שאלה קסא שאל ממני החכם הרב יוסף קארו נר"ו נתחייב החתן ר' פלוני לזון ולפרנס בת אשתו עד זמן שתנשא עוד נתחייב בחוב גמור להשיאה ולהוציא נדוניה משלו ומכיסו ולתת נדוניה לפי כבודו ולזכות נפשו וזהו אם תהיה אשתו אם הבת הנז' בחייה בזמן נישואי בתה הנז' אבל אם ח"ו כבר נפטרה לבי' עולמה אם הניחה בנים מכ"ר פלוני החתן הנז' הוא חייב להוציא בנדוניה הבת הנז' מאה סול' לזכות נפשו ואם אמה הנז' לא תניח בנים מכ"ר פלוני החתן אז לא יתן כ"ר פלוני החתן לבת הנז' שום דבר מפני שהיא יורשה חצי כתובת אמה ותקח אותו מכ"ר פלוני החתן הנז' ותנשא בו אבל אם תהיה אמה הנז' בחיים כנ"ל הוא מחויב מעכשיו להשיא אותה לפי כבודו כנ"ל זהו טופס תנאי הכתובה והנה מת החתן הנז'ל ואלמנתו רוצה להשיא בתה מנכסי החתן ויורשי החתן מונעים שלא נתחייב להשיאה אלא כשלא היה לה על מה לסמוך ומפני כבודו ולזכות נפשו נתחייב להשיאה כמבואר בלשון התנאי אבל הואיל שאמה עכשיו תגבה כתובתה ותוכל להשיאה במקצתה אין על עצמו שום חיוב יודיענו כ"ת הדין עם מי: תשובה מה שטוענים יורשי החתן שלא נתחייב להשיא אלא כשלא היה לה על מה לסמוך ומפני כבודו וכו' אבל כיון שאמה עכשיו תגבה כתובתה וכו' אין בטענה זו ממש דהא אבוהון דכולהו אדם דמחייב גופיה במה שאינו חייב דפוסק לזון את בתה וכו' והתם תנן דאם ניסת לאחרי כשנתגרשה מן הא' ופסקה עמו וכו' לא יאמר הא' וכו' אלא אחד זנה ואחד נותן לה דמי מזונות הא קמן שנתגרשה וגבתה כתובתה ויש לה במי לסמוך לזון אותה ואפ"ה חייבו לזונה וה"נ לא שנא וחייב להשיאה דמה לי נתחייב לזונה או נתחייב להשיאה דאע"ג דמזונות אי איפשר לה בלאו הכי ונישואין איפשר לה בלאו הכי דלא מתפקדא אפריה ורביה אפ"ה לא מיחייב אלא הצד שנתחייב ופסק עמה ומה לי מזון או נשואין וכדמוכח בגמרא דפריך מהאי מתני' לר"ל דאמר חייב אני לך מנה בשטר פטור דלא אלימא מלתא דשטרא והכא תנן דחייב לזונה בכה"ג וחייב אני לך מנה דהוי נמי שהוא מתחייב לו במנה שאינו חייב וכדכתב הרי"ף ז"ל ומשום הכי כתב הרמב"ם ז"ל בפ"י המשנה שם וכמו כן כל מי שחייב עצמו בדבר שאינו חייב בו בא' מאלו הצדדין הרי זה מחוייב בו וכו' ואם כן נראה דכל חיוב דמתחיי' הבעל לאשתו לא שנא מזון ולא שנא נישואין מחייב אלא דנקט מלתא דשכיחא ואם יטענו בעד

היתומים דלא נתחייב לפי כבודו אלא בחייו ולא לאחר מותו ולא חלקו בתנאים אלו אלא בה אם תהיה בחיים או לא אבל הוא לא נתחייב אלא בהיותו בחיים גם (זה) אינה טענה וממתני' גופא דחינן לה דתנן הפקחין היו כותבין שאהא זן את בתך ה' שנים כל זמן שאת עמי ופרש"י ז"ל ולא אם אמו' או תמותי או אגרש אותך דמשמע בהדיא דכשכותב סתמא דמחייב אפילו ימות הוא וה"נ בנישואין לא שנא כדאמר': ועוד ראייה מלשון השטר שכתוב בו נתחייב לזון ולפרנס את בת אשתו וכו' עוד נתחייב להשיאה וכו' ומדסמכו למזונות שוין לו מה מזונות חייב אפילו מת או גרשה כדאמר' אף נישואין נמי וכמו שכתב רבינו זרחיה ז"ל בספר המאור פרק יש נוחלין גבי נכסי לך ואחריהן לפלוני דכל האומר אחריו כאו' מעכשיו במתנה הראשון דהוי' מעכשיו דמדסמכו שוין לו: ואם כן התנאי קיים ומשיאין אותה לפי כבודו לזכות נפשו דאף על גב דאינו בחיים כבוד יש לו כדאמר' בעלמ' יקרא דשכבי וממה שכתו' בתנאים אחר כך שאם אמה תפטר והניחה בנים שחייב להוציא בנדונייתא ק' סולט' נראה דכשלא נפטרה יתן לה יותר לנדוניא לפי כבודו ויהיה היות' לפי ראות הדייני' וכפי שיעורן הממון.

נאם הצעיר מבי"ט: שאלה קסב ראובן מת ויש לו בן ובת ואח והניח ראובן מעות מופקדים ביד שמעון וצוהו לשלחם ליד לוי ויהודה האפוטרופסי' שלו וצוה שהאפוטרופסים יתנו סך מהמעו' ההם לכתו של ראובן ושיתנו מהם גם לאחיו כך וכך וכל שאר עזבונו מעו' ונכסי' יתנו לבנו של ראובן ובאו קצת מעות או נכסים של ראובן ממדינ' הים ורצת' בתו לגבו' מהם תחלה מה שצוה לה אביה הנז' מהו הדין אם תוכל היא או מורישה שלה לגבו' תחלה אם לאו ועוד אם ח"ו נאבדו מהנכסים אם תהיה חייבת היא באבדה אם לאו: תשובה תניא בס"פ יש נוחלין ש"מ שאמר תנו מאתים זוז לפלו' וג' מאות לפלו' וכו' אין אומר' כל הקודם בשטר זכה לפי יצא עליהם ש"ח גוב' מכלן אבל אם אמר מאתים לפלו' ואחריו ג' מאו' לפלו' וכו' אומרין כל הקודם זכה לפי יצא עליו ש"ח גובה מן האחרון אין לו גובה משלפניו וכו' והביאה הר"מבם ז"ל פי' מהלכו' זכי' ומתנ' והביא מ"מ מה שכתב הר"ש שבא ז"ל דדינא דרישא דלא קאמר כל הקודם זכה הוא כמקבלי מתנה כולה אבל אם נתן מתנה והניח נכסיו ליורשיו אם יצא עליו ש"ח ודאי גובה כולן מן היורשים וכו' דירשין ככרעא דאבוהון נינהו וכו' והביא ראייה מן התוספתא השנוייה פ"ט האומר תנור' זוז לפלו' וג' מאות לפלו' ופלו' ירש נכסי יצאת עליהן כתובת אשה וב"ח גובין מזה שירשו שאר נכסיו ע"כ וכתב הר' יונה ז"ל שאם יש שם יורש גמור ומקבל מתנה ב"ח קודם לגבות מהיורש ממקבל המתנה ודוקא שפי' חלק מקבל המתנה ולא פי' חלק היורש אבל אם אמר תנו ר' זוז לפלו' בני ור' לפלו' שאינו ראוי ליורשו בנו קודם שהרי הקדימו ואם יצא עליהם ש"ח גובה אותה מאיש נכרי ע"כ כמו שהביא בח"מ סי' רנ"ג וכן הביא בנמוקי יוסף שם פי' י"נ דכשיש יורשין כולן דוחין אותו אצל היורשים וכו' והביא התוספתא הנז' למעלה וכיון דב"ח נדחה אצל היורשין הכי נמי אם נאבדו קצת הנכסים הוא על היורשים ומקבלי מתנות גובין כל מה שפי' להם וכן הביא מ"מ בשם הר"ש שבא ז"ל אבל נאבדו קצת נכסים לא נאבדו מהן למקבלי מתנה אלא אם כן נתן דבר מסוים כגון שאמר תנו יין מחביותי ע"כ והשתא בנ"ד כיון שצוה שיתנו סך ידוע לכתו וסך אחר לאחיו והשאר לבנו הבת והאח קודמין ליקח מה שקצב להם ומה שישאר יהיה לבן וכיון שצוה הוא לנפקד שישלח ליד



האפוטרופוס' שלו ושהם יתנו לבת ולאח והשאר לבן לא נאמר נמתין עד שיכנסו כל המעו' ויקחו כל אחד חלקו אלא מן הראשונים שיבוא יקחו הבת והאח שהן מקבלי מתנה לגבי הבן שהוא יורש דמה להם להמתין עד שיבואו כל הנכסים הרי הם זוכים תחלה ואפילו נאבדו השאר כדאמ' וכי תימא כיון שצוה לשלחם ליד האפוטרופוס' ושהם יתנו נראה כי לא זכה לבת ולאח הסך הנז' אלא כשיושלחו ויגיעו שם ואם אחר שיגיעו יהיה שום אבדה אז תהיה על הבן היורש אבל מה שיאב' בדרך יהיה לכלם כפי חשבון כי לא זכה להם אלא אחר שתגיע ודמי הא למאי דתניא התם בתוספת' האומ' ק"ק זוז יש לי ביד פלוני וק"ק ביד פלו' וכו' ופלו' יטול מאתי' יצאת עליהם כתובת וב"ח גובה אעפ"י שלא נתכנסו כולם אבל אם אמ' ואח"כ יטול פלו' אם לא נתכנסו כולם אינו נוטל אלא לפי חשבון וכת' הרשב"א ז"ל אין נותנין לו הק"ק זוז מיד אלא לפי חשבון מה שיקבצו שהרי גלה דעתו דממה שיש לו רוצה לתת לפי חשבון ע"כ וה"נ נימא דממה שיגיע ליד האפוטרופוסים רוצה לתת לפי חשבון כיון שאמר שיושלח הכל לידם: לא היא דהתם כיון שהיה מונה והולך את שלו ומתוך כך אמר תנו לפלו' ק"ק כמו שכתב הרשב"א ז"ל הוי גילוי דעת שלא יתנו לו אלא אם יקבצו הכל אבל הכא שהנכסים היה במקום שהיה הוא עומד ומקבלי מתנות ובנו היורש היו במקו' אח' הוצרך לומ' שיושלחו כלם ליד האפוטרופוס' ומשם יותן לכל א' חלק שנתן לו ולא הוי גילוי דעת שאם יאבדו קצת הנכסים בדרך שיהיה החילוק לפי החשבון והיה יכול כל א' מהם ליקח חלקו שם במקום שמת המצוה שם או לקחת מן המעות שבאו כבר: אלא א"כ אמר בפ' שיושלחו הנכסים ליד האפוטרופוסים וא"כ יתנו לבתי כך ולאחי כך ואז יקחו לפי חשבון דהשת' דמי למאי דתניא בתוספת' ואח"כ יטול פלו' וכו' וכמו שדייק הרשב"א ז"ל שכתב שהיה מונה והולך את שלו ומתוך כך אמ' תנו ר' לפלו' שידעו שכוונתו היתה שיטול המאתים כשיתקבצו כל החובות ובלאו הכי לא וכפי מה שבא בלשון השאלה כי מן המעות המופקדים יתנו לבת ולאח לא יהיו הם קודמים או נוטלים לפי חשבון כפי מה שכתבתי אלא מן המעות כי הנכסים האחרים כולם לבן היורש ואם באו הרי הם שלו כיון שהזכיר מעות למקבלי מתנה ואח"כ אמר וכל שאר עזבונו מעות ונכס' לבנו: ואם הבת והאח יקדמו כפי מה שכתבתי נראה שהבת ג"כ תקדי' לאח כיון שהקדי' אותה דדעת האב קרוב אצל בנו וגם אצל בתו לגבי אח דהא אמרי' פ' מי שמת והלכת' המזכה לעובר לא קנה ואפ"ה פסקי' כר' יוחנן דאמ' דאם היה בנו קנה דדעתו של אדם קרובה אצל בנו כמו שפסק הרמב"ם ז"ל פרק כ"ב מהלכות מכירה לא שנא בן או בת דעת' קרובה אצל' יותר מאחר כדאמרי' נמי התם אם ילדה אשתו זכר יטול מנה ואם ילדה נקבה תטול מאתים וכו' וכמו שכת' הרמב"ם ז"ל פ"ח מהלכות זכיה ומתנה לגבי ש"מ ואם דעתו של אדם קרובה אצל בתו ואפי' במקום אחיו דהא פשי' דאם זכה לעובר שבמע' אמו של מזכה שהוא אחיו לא קנה.

דדוקא קרוב אצל בנו ובתו אמרו ולא אצל אחיו והוי כמזכה לעובר דעלמא: והשתא לדעת רבי' יונה ז"ל שהביא הטור כדא' לעיל דאם אמר תנו מאתים לבני ומאתים לפלו' שאינו ראוי ליורשו ודאי בנו קודם ותטול היא קודם מן המעות שבאו אם היתה מתנת שניהם שוה דאיכא תרי טעמי חדא לדעת רבוותא דכתבו שאם היו מתנותיה' שוות כל הקודם זכה כיון שהיה יכול לערבן ואע"ג דכת' הרב בעל מ"מ שהסכימו המפרשי' ז"ל

שזה אינו מחוור ובכל גוונא כיון שלא אמ' אחריו כולן שוין הרי רבי' יונה ז"ל פ' יש נוחלין הביא סברא זו בשם רבוות' והרשב"א ג"כ ובח"מ נמי בשם ר"י ז"ל והרא"ש ז"ל שם הביא ג"כ ותירץ מאי דקשה לפלוג ונתני בדידה וכו' כדפי' רשב"ם ז"ל ובנמוקי יוסף הביאה בשם ה"מ וטעמ' תנינא משום דהויא בתו וקרוב אדם אצלה כדאמ' לעיל לדעת רבי' יונה ז"ל שהביאו בח"מ בלי חולק: ואם המתנה של בת ואח אינן שוות תזכה הבת תחלה אם הזכירה בתחלה מטעמ' דדעת האב קרוב וכו' דאי האי טעמא סגי להקנות לעובר שלו ולא לעובר אחר כ"ש לענין קדימה שאם הקדים בתו שהיא קודמת לגבות כדא' ואף על גב דאיפשר דמאי דכתב רבי' יונה ז"ל אינו מטעם שהוא בתו אלא מטעם שהקדימה כהנהו רבוות' דסברי דכשהמתנות שוות כל הקודם זכה והכא דאין המתנות שוות לא יזכה הקודם אם לא אמר ואחריו נראה לי דמשום שהוא בנו הוא דכתב רבי' יונה שהוא קודם אעפ"י שלא יהא קודם מצד שהמתנות שוות ולא דוקא נקט מאתי' לבנו ומאתים לפלו' ואפשר דלדידיה לא שנא דמתנות שוות או לאו ובכולהו בעי' שיאמ' ואחריו ולא סבירא לי כהנהו רבוותא אע"ג שהביא הוא סברתם וכן נרא' מפ' שם שכתב הא דמפרשו רבוותא והאריך בפ' לפי דרך הגאון וכתב אח"כ ומ"מ נקטינן מההיא ברייתא וכו' ומיהו דוקא כשפי' המתנות ולא פירש חלק היורשים אבל אם אמר תנו מאתים זוז וכו' וודאי בנו קודם כו' מדקאמר נקטי' משמע דמכל מה שכתב למעלה לא העלה בידו להלכה אלא ענין זה ולא ענין המתנות שוות וכן משמע מלשונו שכתב ומיהו דוקא כשפי' המתנות ולא פי' חלק היורשים אבל אם אמר תנו מאתים לבני ור' לפלו' כו' הרי שלא תלה ענין זכות המקבל אלא כשלא פי' חלק היורשים שאז הם יפרעו החובות אבל אם פי' חלקם לא שנא שיהיה שוה למקבלי מתנה או לא הם קודמים דהא לא כתב שהשוה חלק היורשי' למקבל אלא שפי' חלקם כדאמ' והר"י פי' וכן נראה ממה שהביא בח"מ דברי רבי' יונה קודם ואח"כ הביא סברת ר"י דאם המתנות שוות כל הקודם זכה דמשמע דאינו תלוי מה שכתב רבי' יונה ז"ל בענין זה אלא מפני שהו' בנו והרי כתבנו דבנו ובתו חד הוא לענין קירוב דעת האב לגבי אחר ואע"ג דמה שכתב רבי' יונה הוי כשהו' ראוי לירשו והכא בת זו אינה ראויה לירש במקו' בן ודרך מתנה הוא שנתן לה כמו שנתן לאחיו אפ"ה לענין קדימת הבת לאח איכא שום קירוב דעת אפי' שאינה יורשה במקום בן היא קודמת דהא מזכה לעובר דרך מתנה לא קנה ולעובר שבמעני אשתו קנה משום קירוב דעת כדאמ' נאם המבי"ט: קסג ראו עתה כי אני אני הוא המדובר בו והנשאל עליו במי ומי תשעה פעמים ממי אפוא הוא עד מי אתה הר הגדול שלש שלש אשר נרתעתי לאחורי וידעתי שלא ידעתי ואז ידעתי להשיב שואלי דבר על מה שכתב הרמב"ם ז"ל פ"ח מהלכות שחיטה וז"ל וכן אם חסר גוף הריאה אעפ"י שלא נקבה הרי זו כמי שחסר מנין האונות וטרפה לפי' אם נמצא ממנו מקום יבש עד שיפרך בצפורן הרי זו כחסר וטרפה ואפי' היה כל שהו ע"כ וקשיא לשואל טובא חדא למה מנה אותה הרב ז"ל בכלל חסרה דבגמר' משמע דטרפה משום דעתידה לינקב וא"כ היה לו לרב לצרפה ז"ל בכלל נקוב' וכן הוא הכניס המראות הפסולו' בכלל נקובה משום שסופן לינקב וכן פי' התוספו' שם עכ"ל.

ולוי לא קשיא מידי דיבשה משום חסרה הוא דמטרפה כמו שכתב הרב ז"ל ודייק לה מלישנא דגמרא דיהיב טעמא שאינה נפרכת משום דהדרא בריא וכשרה אם כן כשהיא נפרכת בצפורן הרי היא חסרה שאינה בכלל נקובה דנקובה היינו נקב שאין בו חסרון אבל מה שהוא נפרך בצפורן הוי חסרון גמור כיון דלא הדרא בריא והבי' הר"ן ז"ל דברי בעל הלכו' ז"ל שכתב הכבד שיבש כולו ונפרך בצפורן טרפה וכתב הוא דמסתברא כוותיה דכיון שיבש הוה ליה כניטל לגמרי ולא נשתייר המנו כלום דטרפה אם כן משמע דנפרך בצפורן הוי כחסר וניטל: עוד כתב ועוד שנראה סותר דבריו שכתב למעלה בסמוך וז"ל נתוספו מנין האונו' וכו' ואם היתה על גבה שהוא לעומת הצלעות הרי זו טרפה שהיתר כחסר והוא שתהיה כעלה של הדס ע"כ אלמא דלא חשיב דין חסר בפחות מעלה של הדס והכא מן הדין חשיב ע"כ חסר בכל שהו עכ"ל.

ואין כאן שום סתירה מה שכתב הרב ז"ל שהיתר כחסר לא נחסר ממש קא' בכל דהוא שהרי פי' מיד והוא שתהי' כעל' של הדס ופי' יות' הרב ז"ל אבל פחות מזה אינה אוזן אם כן מה שמדמה יתר כחסר בתוספ' האונות היינו כשהיתר הוא כעלה אבל חסר אפילו כל שהוא הוי טרפה ולא דיוקא הוי מה שכתב אלמא דלא חשיב דין חסר בפחות מעלה של הדס דדוקא ביתר הוא דקא' דאינו יתר באונא אלא כטרפא דאסא ולא בחסר כדא' וכן משמע מלשון הרב ז"ל שכתב בסמוך ריאה שנמצאת נפוחה וכו' ושמא התוספו' בגוף כחסרון כמו שאמרנו במנין הרי שאין היתר באונה כחסר ממש כשהוא יתר כעלה של הדס והכא בנפוחה מסתפקא משום דעל מימרא דרפרם אמרה איכא דאמרי הכי ואיכא דאמרי וכו' עוד נ"ל לפרש דברי הרב ז"ל דהאי יתירה בגבה כעלה של הדס היינו שיש פיצול וגומא בגב הריאה שנכנס לתוכו אונה זו היתר' ואם היא כעלה של הדס הויא אונה והוי יתר באונות וטרפה ואם היא פחות מזה אינה אונה ואין כאן יתר שהרי נכנסת בפיצול וגומ' הריאה והיא שוה מלמעל' בלי חסרון בפיצול ובלי יתרון באונה כיון שהיא פחות מעלה ונכנסת בפיצול כדאמ' עוד כתב דהיאך יתכן חסרון בריאה בלי נקב והתם בגמ' קמתמה על מתני' דקתני נקבה הריאה או שחסרה ובעי חסרה היינו נקבה ומוקי לה דלא נצרכה אלא לרבי שמעון וכו' והאריך השואל בתמיה' זו וצדד צדדין לישיבה ולא יכול להשיבה אליו ואני אשיב כי הרב ז"ל סובר כי חסר גוף הריאה הוי בכלל מתניתין דקתני או שחסרה כמו חסר מנין האונו' דהוי בכלל או שחסר' דמתני' כמו שפי' בפ' המשנ' וכן כתב גם כן הר' ז"ל בפ' המשנה מהא דקשיא ליה דהוה ליה לשנויי מתני' דאומ' שחסר' דלכ"ע ולא דוק' לר' שמעון וכמו שכתבו התוס' בשם ריב"א ז"ל אפ"ה הרב ז"ל סובר דבכלל חסרה הוי חסרון האונות ואפ"ה מוקי לה כר' שמעון משום דפשטא דמתניתין משמע חסרה בכל מקומות הריאה שתחסר דומיא דניקבה לא במקום האונות דוקא ואכתי קשיא דהוי מצי לשנויי חסרה דמתני' בחסרון גוף הריאה אעפ"י שלא ניקבה שהוא בכל מקומות הריאה אלא די"ל עוד דחסרה דומיא דניקב' מה ניקב' על ידיבר אחר אף חסרה על ידי דבר אחר לאפוקי חסרה גוף הריאה מתחלת בריאתה שיש בה פיצול או סדק והעו' קיים ולהכי מוקי לה כר' שמעון בנקב דאית ביה חסרון דלא בעי' שתנק' לבית הסמפונ' אבל לרבנן מצי לאוקומי בחסר גוף הריאה מתחלת בריאת' לדעת הרב ז"ל ולא שני לן בין חסר' ממילא לחסרה מתחלת בריאתה כדאמר ולמאן דסבירא ליה דחסרון מבפנים הוי חסרון הוי נמי חסרה דמתני' דומיא דניקבה על

ידי דבר אחר שחסרון מבפנים הוי נמי על ידי דבר אחר כמחט שנמצאת בריאה שהברזל אוכל הבשר כששוהא שם ומחסרו ובריאה שנשפכה כקיתון שנימוח על ידי חולי או דבר אחר ולא מתחלת בריאתה והוי דומיא דניקבה אבל לרבנן דר' שמעון לא מדמי חסרה לניקבה להא מלתא ואפילו חסרון כה"ג בגוף הריא' פסלי' וכ"ש חסרון דאית ביה נקב כדאמ' ולהכי לא קבל ר' יצחק נפחא קושיתו של רבי ירמיה דמצי לתרוצי לפי' הרב ז"ל בחסרה באוננו' או בגוף הריא' כדאמ' אע"ג דלא דמי ממש לניקבה כדאמר' אחר זה הראה לי ה"ר יהודה חביב בודק אומן קהלותינו לשון של הרב רבי מאיר מרוטנבורוק וז"ל אם יתרת פיצול על גב הריאה וגומא תחתיה וכשנופחין הריאה נופל' לתוך הגומא ושוה לשאר הבשר הריאה ואינה בולטת למעל' כלל כשרה עכ"ל והרי המציאות שהמצאתי כוונתי לדעת גדול בדורו ונראה לי כי זה שכתב הרב ז"ל הוא כשזה הפיצול הוא פחות מטרפא דאסא שאינו נחשב וורדא דאם הוא כטרפא דאסא יהיה טרפה כדעת הרמב"ם ז"ל שכתבתי ותנוח דעתך שהנחת את דעתי בהשיבי לך מה שהשבתי בשאלתך כי שאלת חכם חצי תשובה ואתה שלום כנפשך שבעך ונפש הצעיר משיב נתיבי שלם לכל אדם ויות' מהמה לשואל מפני כבוד כמוך כי ידעתי כי אתה חפץ ביקרי נאם המבי"ט: שאלה קסד ראובן קנה סחורה בהקפה בשטר ושלח' למ"ה ומת ובאו בעלי אחיותיו היורשות ומכרו הסחורה במקום עדים ללוי ושהוא יפרע לב"ח במעמד שלשתן והם יתנו לו ו' פרחים ואח"כ כששמעו האחיות המכר הנז' לא נתרצו כלל אחר ימים באה שמועה שנטבעה הסחורה והיא ואמרו האחיות שהיו מרוצות במה שמכרו בעליהן והב"ח תובע את לוי שנתרצה לפרוע לו ולוי אמר שהיו דברים בעלמא ושהאחיות לא נתרצו כששמעו ושלא נתנו לו הו' פרחים כמו שהתנו יורינו רבינו אי זה דרך ישכון אור התורה: תשובה אפילו למה שכת' בתרומ' הדשן שהבעל דן בנ"מ של אשתו בלא הרשאה היינו בסתם אבל הכא שהנשים היורשות את אחיהן גלו דעתן שלא היו חפצות במכירה הנז' לא הויא מכירה כלל ואינו חייב לוי לפרוע לשמעון כלל ואפי' נתחייב לפרוע לו בקנין כיון שהמכירה לא היתה מכיר' שלא רצו הנשי' מעמד שלשתן נמי ליכא דהא ליכא ממח' קמן כי הנשי' הן היורשו' והן היו חייבות לפרוע לשמעון מן שאר הנכסי' שירשו כיון שיש בידו שטר עליו וכיון שהם לא המחזו את שמעון על לוי שלא היו במעמד אפילו היה המכר שמכרו בעליהן מכר בקנין כיון שאין מועיל מצד שאין להם הרשאה ואדרבה גלו דעתן בפ' שאינן רוצות כמו שכתוב בשאלה לא הוי מעמד שלשתן כיון שאין כאן מכר אין כאן מעמד שלשתן ופטור לוי מלפרוע לא לנשים ולא לשמעון וכיון שמיאנו כששמעו נתבטל המכר אפילו למה שכתב בתרומת הדשן ולא כל כמינייהו להתרצו' אחר כך לחייב את לוי כששמעו שטבעו הספינות.

עוד אני אומר כי אפילו שנתרצו הנשים מתחלה כששמעו שבעליהן מכרו אין לוי חייב כלל כיון שלא היה קנין במכ' דמעמ' שלשתן לא הוי אלא כשראובן חייב לשמעון ואומר ללוי החייב לו במעמד שמעון מה שאתה חייב לי תפרע לשמעון והכא בעליהן לא היו חייבין שום דבר לשמעון אלא הנשי' מנכסי אחיהן חייבות לפרוע לו וכיון שבדין אין שמעון יכול לתבוע שום דבר מבעלי הנשים א"כ אינם יכולים הם לומר ללוי מה שאתה חייב לנו תתן לשמעון שאנחנו חייבים לו כי הם אינם חייבים שום דבר לשמעון וגם לוי אינו חייב להם שום דבר ואפילו קנה בקנין אלא מכח הנשים ואפי' היה להם הרשאה

למכור ללוי כיון שלא היו חייבים הם שום דבר לשמעון ולא לוי להם לא הוי מעמד שלשתם שאם ראובן אומר ללוי תן לשמעון במעמד שמעון יכול לחזור בו כל שלא נתן כיון שאינו חייב שום דבר לשמעון וגם לוי יכול לחזור בו כיון שאינו חייב לראובן שום דבר והכא נמי אינו חייב שום דבר אלא לנשים אם לא נתנו הרשאה אלא למכור לבד ומכרו בקנין ואח"כ אמרו לו תן דמי מה שמכרנו לך לפלו' אבל הוא היה חייב לפרוע לנשים וכיון שלא היה קנין אין המכר מכר ואינו חייב אפילו לנשים וא"כ לוי פטור מתרי טעמי א' שלא היה הרשאה למוכרים אדרבה שמיאנו אח"כ וריצוי דלבסוף לא מהני שנית אפילו היה להם הרשאה לא היה המכר כלל כיון שלא היה שם קנין ומעמד שלשתן לא הוי אלא למי שהוא חייב אבל מי שאינו חייב לא כדאמר': עוד ג' נראה מן השאלה שתלה לוי הקנין והפרעון לשמעון בששה פרחים אם יתנום לידו וכיון שלא נתנום אפילו היה קנין בדבר ההרשאה מן הנשים היה בטל כיון שלא נתקיים התנאי והנ"ל כתבתי וחתמתי בנחל גריר שבגליל העליון נאם הצעיר מבי"ט: שנת שד"י: קסה ראובן מת ונשארו לו ב' בנים א' בן ד' שנים או יותר וא' יונק שדי אמו ואלמנתו רוצה ללכת לארץ אחרת ולהוליך ב' בניה עמה ואבי ראובן מעכב בידה שלא תצא מן המדינה כי הילדים רכים וח"ו חושש פן יקראם אסון בדרך אשר הולכים בה ועוד טוען שהיום או למחר תנשא היא שם ויהיו היתומים נתונים לעם אחר ועיניו לא רואות אם ירצה לסייעם ועוד טוען שהוא חייב מן התורה לחנכם וללמדם ספר תורה וכו' כדכתיב והודעתם לבניך ולבני בניך והרי הא' מהם הוא קרוב לבן ה' שנים למקרא וכבר הוא יודע קצת הפרשה בכל שבוע מי יחנך אותו או מי ילמדנו כשיוליכוהו מכאן והמצו' היא מוטל' עליו וכן האחר אם יוליכוהו למרחקי' כשיהי' ראוי להתחנך לתור' ולמצו' אם אבי אביו לא יחנך אותו מי יחנכהו: תשובה כתב הרמב"ם ז"ל פ' כ"א מהלכות אישות שלמו חדשיו וגמלתו אם רצת המגורשת שיהיה בנה אצלה אין מפרישין אותו ממנה עד שיהיה בן שש וכו' ואחר שש שנים יש לאב לומר אם הוא אצלי אתן לו מזונות ואם הוא אצל אמו לא אתן לו מזונות וכו' נראה כי תוך ששה שנים אין האב יכול להפרישו מאמו וכ"ש אבי האב ומסוף לשון הרב ז"ל היה נראה כי אפילו אחר שש אם היא אינה רוצה להפרישו ממנה ואינה רוצה מזונות אינו יכול להפריש ממנה שכן כתב ואם הוא אצל אמו לא אתן לו מזונות משמע שאין בידו להפרישו ממנה ואני אומר כי לא כתב הרב ז"ל לשון זה אלא לענין המזונות שאינו חייב בהם אחר שש אם אין בנו רוצה להיות אצלו והוא אינו מקפיד שיהיו אצלו או אצלה אלא שיש לו טעם שלא לזון אותו כשהוא אצלה אבל אם הוא רוצה להפרישו ממנה ולגדלו אצלו הרשות בידו וכמו שכתב קודם אין מפרישין אותו ממנה עד שיהיה בן שש ולדעת הראב"ד ז"ל ואחרים אפילו בן ד' יפרישנו ממנה כי איך יחנכנו והוא גדל עם הנשים ואפילו לדעת הרב ז"ל נראה שתוך ו' שנים אינה יכולה להוליכם למקום אחר כי כשהם כאן אפילו שהם גדלים עמה יכול לחנכם לפעמים וכמו שכתב הרב בעל מ"מ לדעת הרב ז"ל ואם היא תוליד אותם לא יוכל לחנכם כלל ובנדון זה אבי אביו הוא במקום אביו שהרי חייב הוא מן התורה לחנכו כמו שנז' בשאלה ומורינו הרב הגדול רי"ב ז"ל כתב בפיו' להלכות ת"ת שבן בנו הוא כמו בנו שחייב להשכיר לו מלמד בדמי' וא"כ בנ"ד יכול לעכבם שלא תולידם עוד אני אומר כי מדין אחר אינה יכולה להוציאם ח"ל כדתנן פרק בתרא דכתובות הכל מעלין לא"י ואין הכל

מוציאין ופרש"י ז"ל הכל מעלין את כל בני ביתו אדם כופה לעלו' ובגמ' הכל לאיתווי עבדים וכו' משמע שהאדם יכול לכופ את בניו הסמוכים על שלחנו להעלותם לא"י ואין הכל מוציאים שאין יכול לכופם לצאת וכיון שאין אדם יכול לכופ את בניו לצאת ח"ל כ"ש היא שאינה יכולה להוציאם ח"ל ואביהם ואבי אביהם יכולים לכופה על כך וכ"ש ב"ד שהם אביהם של יתומים.

והרשב"א ז"ל כתב בתשובת ל"ח וז"ל אבל הבן יותר ראוי להיות אצל האנשים הקרובים שהם ירגילוהו וילמדוהו דרך הלימוד ודרך אנשים יותר מן האם שבני האלמנה דרכם דרך זר וכו' אלמא דוקא קטן ואצל מי שראוי לירש הא כל שאין קטן שאין בו חשש רציחה וא"נ קטן אצל קרוב שאינו ראוי לירשו מניחים אותו אצל הקרובים ולא אצל האם ולעולם צריך לדקדק בכלל לדברים אלו אחר מה שיראה בעיני ב"ד בכל מקום ומקום שיש בו יותר תיקון ליתומים שב"ד אביהן של יתומים לחזר אחר תיקונן ע"כ ונראה דהאי דכתב הרב ז"ל ולעולם צריך לדקדק וכו' קאי אפי' הקטן אצל קרוב הראוי לירשו דאם יראה בעיני ב"ד שיהיה אצלם לא נחוש לרציחה ובתשובה אחרת להרשב"א ז"ל סימן כ"ו נראה שאם מוחל הירושה מסתלק הימנה שיועיל להיות הקטן אצל הקרוב ליורשו והרא"ש ז"ל כתב בתשובה כלל פ"ב על מי שהוא בקטטה עם אשתו וכו' ויש לו בן קטן פחות משש ורוצה שישב אצלו שהדין עמו כיון שהאב חייב ללמדו תורה ולחנכו במצות צריך שיהיה אצל אביו וכתב בתשובה שאחר זו על בת אם תשב אצל אבי אמה שהוא אפטרפוס או אצל אביה שנראה שהבת יש לה קורת רוח אצל אביה וכו' ואם יראה לדויינים שהממון שמור יפה בידו כו' טוב הוא שינתן הכל לידו ויפרנסנה וישאנה באותו ממון נראה דהכל לפי ראות ב"ד מה שהוא תקנתן של יתומי' ובנדון זה אם יראה לב"ד שהיא תקנה ליתומים אלו שיעמדו אצל אבי אביהן יכופו אותה שתעמוד בעיר עד הגמל הנער והבן שהוא כבן ה' שנים נראה דבר פשוט שאם תרצה היא לצאת מן העיר שלא תוכל להוליכו עמה כמו שכתבתי וכ"ש להוציאו מא"י לח"ל ויש סכנת דרכים לילדי' יותר מן האנשים וכ"ש כשרואין ב"ד שיש תקנה ליתומים לעמוד במקום אבי אביהן שהרי הרשב"א והרא"ש ז"ל כתבו כי הכל לפי ראות ב"ד ומורינו הרב הגדול ריב"ר ז"ל כתב בתשובה שמעשים בכל יום שאין חוששין לרציח' שחששה רחוקה היא והאריך בראיות על שאין חוששין לזה מרוב הפוסקים וה"ר דוראן ז"ל כתב בתשובה מ' כי הבן אחר שגמלתו אמו יכול האב לומר אני אגדלנו ושהראב"ד ז"ל דחה דברי הרמב"ם ז"ל שכתב עד שש ובס' אדם וחוה נתיב כ"ג ח"ג כתב וכתבו הגאונים דוקא בת אבל בן אצל האב אפילו פחות משש ויכול לכופ שיעמוד בנו עמו שכמו שהבת תלמד לה האם מעש' בנות כך האב ילמד לבן מה שראוי לו עכ"ל וראובן הנז' בשאלה הוא נתן בני נ"ע והב' בנים הם בניו משה וברזיל יצ"ו הבנים בני והצער צערי ואני חייב בטיפול גידולם לתורה ולמצות והאל יתן בלבם אהבתו ויראתו ויטיב אחריתנו מראשיתנו אמן נאם המבי"ט: שנת האי"ש שאלה קסו ילמדנו רבינו ראובן גירש אשתו ואמר לה הרי זה גיטיך ותתגרשי בו ע"מ שלא אבוא ואתראה בפניך ובפני ב"ד מהיום ועד ט"ו חדשים רצופים וטוען אב האשה שאחר ימים בא ראובן לעיר ובטל התנאי ברצון נפשו שיהיה גט לחלוטין מפני שמחלהלו הכתובה ומזונות וראובן טוען כי הוא בא בפני ב"ד ונכנס בביתו והיתה שם אשתו ושהחביאה ושחמיו הוליך אותו

לערכאות והעליל עליו ועמד בבית האסורים ואחר כך הוציאוהו ע"מ שיבטל התנאי וכן עשה בפני ב"ד ואבי האשה טוען שהוא לא העליל עליו מצדו אלא ראשי הקהל הם שרצו להענישו על אשר לא טוב עשה לא על ענין הגט וביטול התנאי כי ברצון נפשו בטלו: תשובה לפי מה שפי' רש"י ז"ל פרק מי שאחזו וכן הרמב"ם בפ"י המשנה מתני' דהרי זה גיטיך כל זמן שאעבור מכנגד פניך נראה דפניך לאו דוקא אלא כל שנשתהא שלשים יום רצופים שלא בא לעיר הוי גט אבל אם היה הולך ובא אעפ"י שלא ראה פניה לא הוי גט דהכי משמע הולך ובא מדלא קתני והיה עובר לפניה ואם כן הכא נמי שאמר ואתראה בפניך לאו דוקא אלא שיבו' למקום שהיא עומדת שם וכב' בא ונתבטל הגט ואף על גב דשאר המפרשים לא פי' כן ראוי לחוש לפי' והר"ן נמי הביא פירושו ונ"ל דשלא אבוא ואתראה בפניך ר"ל שיבוא להתראו' במקום שעומדת היא ובמקום שעומדים ב"ד וכיון שבא שם כדי שיתקיים כל מה שהתנה אעפ"י שלא מצאה שם וכמו שכתבתי בפסק אחר: עוד נראה לי דאפילו נאמר דבפניך דוקא קאמר כל שהוא רוצה לקיים התנאי והיא אינה רוצה שיקיים התנאי שאין העכבה מצדו הוי מקיים תנאו לדעת ר"ת ז"ל ור"י שפסקו כרשב"ג בכללו דתנן התם כלל אמר רשב"ג כל עכבה שאינה ממנה הרי זה גט ולהכי כשאמר ע"מ שתשמישי את אבא או שתניקי את בני ב' שנים אי אמ' אי איפשי שתשמישי הוי גט לרשב"ג שלא נשאר בעבורה שאין העכבה מצדה וכמו שהביא בעל אדם וחיה נתיב נ"ד והכא נמי בנדון זה אין העכבה מצדו להתראות לפני' ולא נשאר בעבורו ומה יכול לעשות והוי כאלו התראה בפניה בטל הגט כי התם דאף על גב דלא שמשה את אביה הוי כשמשה והוי גט כיון שאין העכבה מצדה כדאמ' ואני אומ' כי אפילו לדעת כל שאר המפרשים הפוסקים דלא כרשב"ג וכיון שלא נתקיים התנאי שלא רצה האב שתשמשנו אינו גט כמו שכתב הרמב"ם ז"ל פ"ח יש לחלק דדוקא התם שלא שמשו לא נתקיים התנאי אפילו לא היתה העכבה מצדה אבל בנדון זה כבר עשה הוא מה שנתחייב לעשות שבא להתראות בפניהם ואם היתה היא שם לא היה צריך הוא לעשות שום דבר יותר אלא מה שעשה שבא שם למקום שהיא עומדת ואינו כמו השימוש שלא רצה האב שתשמשנו שאם היה רוצה שתשמשנו היתה צריכה לעשות פועל השימוש מה שאין כן בנ"ד והוי כמי ששמשה את אביה שבשלה לו תבשיל והציעה לו את המטה ולא רצה הוא לאכול מתבשילה ולא לישן על מה שהציעה היא דנראה ודאי שקיימ' התנאי אפילו לדעת הרמב"ם ז"ל הפוסק כרבנן ודלא כרשב"ג שהרי שמשה ומה לעשות יותר וה"נ בנ"ד הרי נתראה במקום שהיא עומדת בו ומה לו לעשות יותר והרי קיים תנאו כל מה שיש בידו לעשות ואם היא היתה נמצאת שם ג"כ לא היה צריך לעשות יותר ממה שעשה כמו שכתבתי: ולענין ביטול התנאי כתב הרשב"א ז"ל שאין ביטול תנאי מועיל אלא בדבר שבממון כגון ע"מ שתקני לי מאתים זוז שיכול לומר התקבלתי אבל בשאר תנאי לא ואף לדעת הרמב"ם ז"ל ושאר המפרשים שיכול לבעל כל התנאים כתב הר"ן ז"ל פ' מי שאחזו דבע"מ שתתני לי מאתי' זוז צריך שתסכים היא בביטול וכתב אחר כך שבכל גט הניתן במעכשיו שאין ביד שניהם לבטל התנאי אלא דוקא כשהתנה אם לא באתי וכו' משמע דבתנאי זה נמי בעי' שניהם וכן משמע מתשובת הרי"ף ז"ל שהביא רבי' ירוחם ואחרים ובנ"ד לא הסכימה האשה בכך אף על גב דמלשון הרמב"ם והרא"ש ז"ל בתשובה לא משמע הכי ולענין טענת האונס אם היה מתברר

שהקהל הוא שתפסו אותו על עונו או על חוב אחר ואחר כך אמרו לו אם תגרש אשתך או תבטל התנאי נניח אותך לא היה אונס לר"ת ז"ל כמו שהביאו המפרשים משמו אבל אם אבי האשה הוא שתפ' הוא ידוע כי כשהניחו והוציאו מן המאס' על מנת שיבטל התנאי כי מיד בצאתו בטלו והניחוהו הרי הוא אנו' על כך ואפילו לא היה אונס אין ביטול התנאי מועיל אחר שנתבטל הגט כשבא הוא כמו שכתבתי למעלה והרי לך גט לכאורה הוא כשר לבקי בטיב גיטין ועם העיון היש' יפסל והעצה היעוצה על פני כל הבקיאים העוסקים בטיב גיטין וקידושין לכתוב בפנקס הסופר אופן נתינת הגט והתנאי ודברי הבעל כמו שאמרו ובכל יום שירצה יוכל לראות אם שגג באי זה דבר כי לפעמים בטרד' המהירות נתינת הגט בפרט כשהוא גט ע"ת למי שהולך או הולך לו לעולמו לא יוכל החכם לדקדק היטב בדברים ולפעמים מתעל' ממנו או שוכח או אינו נותן לב לכל הדברים בשעת מעשה ולא ידע אח"כ אם שגג אם לא יהיה כתוב הענין כסדר' וכשהוא כתוב חוזר ומדקדק במה שעשה וידוע כי מעשיו היו כהוגן וכן אנחנו נוהגים כדי שלא נכשל בדבר הלכה בפרט בדבר ערוה החמורה וה' יצילנו משגיאות נאם מבי"ט: שאלה קסז יורינו רבינו ראובן אמר לשמעון יש לי טענה עליך מצד אביך והיא זאת שכשהיה אביך בחיים חייתו עמי במדינ' קושטאדינ' שאל ממני שאהפך בזכותו להוציא לו כתבים הנקראים חוכים מלפני המלך יר"ה כדי לפקח על ענינו ולהוציא דינו לאורה ויתן לי נ' סולטאני' וכן אם אוציא לו מאמר מהמלך יר"ה נגד השר עיסה פאשה לגבות ממנו סכום מעות שלקח ממנו ויגבה אז יתן לי מכל ק' כ' סולטאני' והנה הכתבי' הועילו וג"כ לקח מן הבאשה מעות תפרע לי מנכסי עזבון אביך השיב שמעון ואמר איני יודע שום דבר ולא שמעתי זה הענין אלא ממך עתה ולא ראיתי שום כתב מאבי על זה ולא צוה אבי זה הדבר בשום זמן בעולם אלא כמה צוויים צוה וזאת לא אמרה מעולם חזר ראובן ואמר לשמעון נעמוד לפני פלוני זה החכם שנמצא לשם במקרה חזר שמעון ואמר לראובן איני רוצה לעמוד בדין לפני זה החכם כי אם לפני דיין הקהל שלי כי כן המנהג במקומינו ועוד שיש קרבה לזה החכם עם התובע וכל מה שיגזור עלי הב"ד של הקהל שלי אקבל ובזה הלכו לדרכם אחר כך הרגיש שמעון הנז' שכוונת החכם שנמצא שם במקרה לכתוב עליו דברים והתר' בו בפני עדים שלא יכתוב עליו שום דבר מאחר שלא נועדו לפניו לדין ויהי ממחרת והנה יצא מכתב כתוב וחתום מהחכ' שנמצא לשם במקרה ושלא עמדו לפניו בדין אלא היה סיפו' בעלמ' ושני עדים עמו וכתוב בו איך שמעון אמר לפניו שכל מה שיברר ראובן בראיה גמורה ברורה שחייב לו אביו שיפרע לו תיכף ומיד ושמעון הולך וצועק ומתרעם ומתלונן שלא היו ד"מ ואומר שלא נכתב הכתב הנז' כי אם בעבור שאמר שאיני רוצה לעמוד לדין עם ראובן לפני החכם שנמצא במקרה וראובן לקח הכתב כתוב וחתום מהג' והלך לו לדרכו על זה יורינו רבינו אם אותו הכתב שיצא על שמעון אם הוא כמודה בפני ב"ד או לא מאחר שלא היה כי אם דרך ספור בעלמא ולא נטל קנין לחייב עצמו בזה כי המכתב שיצא לא נזכר בו שום קנין גם יורינו רבינו אם יש לכתוב שום מכתב והעדאת עדים על אי זה אדם שיהיה מספר עם חבירו ולא יאמ' הנתבע כתבו וחתמו עלי ולא יהיה מדעתו יורינו רבינו דברים ברורים ושכרו כפול מן השמים: תשובה אם ההודאה מחייב' אותו כמו מי שהוד' שחייב מנה לפלוני לא היה צריך הודא' בב"ד אלא אפילו הודה דרך הודאה בפני שנים אפילו לא אמר אתם עדי



הוּיָא הוּדָאָה וּכְמוּ שְׁכַתְבַּת הַרְמַב"ם ז"ל פ"ז מֵהַלְכוֹת טוֹעֵן וְכֻמוּ שֶׁהֵבִיא בַח"מ סִימָן פ"א דְּכַשְׂאֵמ' בְּלִשׁוֹן הוּדָאָה אֵין צְרִיךְ לֹמַר אַתֶּם עַדִּי וְתוּ לֹא מְצִי לְמִימַר מִשְׁטָה הֵייתִי בְךָ אֲבָל מָה שֶׁהוּדָה בַב"ד וְאָמַר בְּפָנָי ב"ד שְׁכַל מָה שִׁיבְרַר רְאוּבֵן בְּרֹאִיָה בְרֹרָה שְׁחֵיִב לֹו שִׁיפְרַע לֹו תִיכְף וּמִיד אֵינֹו נִקְרָא זֶה הוּדָאָה אֲפִילוּ הֵייתָ בַב"ד שְׁנִתְעוּדוּ מִתְחַלָּה לְכַךְ כִּי בְלֹא אֲמִירְתוֹ וּבְלֹא הוּדָאתוֹ אִם יִבְרַר רְאוּבֵן בְּרֹאִיָה בְרֹרָה בְּדִין שְׁחֵיִב לֹו אֲבִי שְׁמַעוֹן וַיֵּשׁ לֹו לְשִׁמְעוֹן נִכְסִים שִׁירֵשׁ מֵאֲבִיו חֵיִב בְּדִין לְפְרוּעַ לְרְאוּבֵן וְאִם לֹא יִבִּיא הַרְאִיָה בְרֹרָה שִׁיתְקִיִים בְּדִין תוֹרָה לֹא יִתְחֵיִב מִצַּד דִּיבּוּרוֹ שְׁאֲמַר שִׁיפְרַע תִיכְף וּמִיד אֲפִילוּ הִיָה לֹו נִכְסִים מֵאֲבִיו וְאִם לֹא יִרֵשׁ שׁוּם דְּבַר מֵאֲבִיו לֹא נִתְחֵיִב לְפְרוּעַ אֲפִילוּ יִהִיָה רְאִיָה בְרֹרָה בְּדִין אִם לֹא שְׁנִטְלָ קִנְיָן וְנִתְחֵיִב לְפְרוּעַ לֹו מִשְׁלֹו אִם יִבִּיא רְאִיָה בְרֹר' כְּמוּ שְׁנֹז' וּבִין כַךְ וּבִין כַךְ אֲפִילוּ שִׁיבִיא רְאִיָה בְרֹרָה שֶׁהִיָה חֵיִב לֹו אֲבִיו אִם יֵשׁ לֹו טַעְנָה שֶׁל פְּרַעוֹן אֹו אִיזוֹ טַעְנָה שִׁיכּוֹל הַיּוֹרֵשׁ לְטַעוֹן בְּדִין אֵינֹו חֵיִב לְפְרוּעַ שְׁלֹא נִתְחֵיִב אֲלֹא אִם יִבְרַר רְאוּבֵן בְּרֹאִיָה בְרֹרָה שְׁחֵיִב לֹו אֲבִיו וְאִם יֵשׁ לֹו אִיזוֹ טַעְנָה שֶׁהִיא עוֹלָה בְּדִין אֵינֹו רְאִיָה בְרֹר' שְׁחֵיִב לֹו עֵתָה אֲבִיו וְאֲפִילוּ הִיָה אֹמַר בְּפִי' שְׁאִם יִבִּיא רְאִיָה בְרֹרָה שִׁהִי' חֵיִב לֹו אֲבִיו שִׁיפְרַע לֹו תִיכְף וּמִיד וְלֹא יִטַעוֹן עֲלִיו טַעְנַת פְּרַעוֹן אֹו טַעְנָה אַחֲרַת כִּיוֹן שְׁנִתְבְּרַר שֶׁהִיָה חֵיִב אֲבִיו אֲפ"ה יִכּוֹל לְחַזּוֹ' בּוּ בְלֹא קִנְיָן כִּיוֹן שְׁבִדִין אֵינֹו חֵיִב אִם יֵשׁ לֹו טַעְנָה וְהוּיָ כְּמִי שֶׁקִּבֵּל עֲלִיו קְרוֹב אֹו פְּסוּל דָּאֵם לֹא קִנּוּ מִידוּ יִכּוֹל לְחַזּוֹר בּוּ קוֹדֵם גַּמַר דִּין וְכַל שְׁלֹא הוּצִיא מִמּוֹן עַל יְדוּ יִכּוֹל לְחַזּוֹר בּוּ אֲפִילוּ אַחַר גַּמַר דִּין לְדַעַת הַרְמַב"ם ז"ל בְּפ"ב הַלְכוֹת טוֹעֵן וְכֻמוּ שֶׁהֵבִיא בַח"מ ס' כ"ב וְהִכָּא נָמִי הוּיָ כְּמִי שֶׁקִּבֵּל עֲלִיו קְרוֹב וּפְסוּל שֶׁהִיָה הוּא בַעַל דִּין וְהוּא מֵאֲמִין אוֹתוֹ עֲלִיו שְׁאִם יִבְרַר שֶׁהִיָה חֵיִב לֹו אֲבִיו שֶׁהוּא יֵאֲמִין אוֹתוֹ עַל הַפְּרַעוֹן אֹו טַעְנוֹת אַחֲרוֹת שֶׁהִיָה יִכּוֹל לְחַזּוֹר בּוּ כַל שְׁלֹא נִטְלָ קִנְיָן כִּי הֵנִי גּוֹוִי דְּמֵייתִי נָמִי הַתֵּם בַח"מ דְּבַעוּ קִנְיָן אֲפִילוּ בְּמָה שֶׁהִיָה בַב"ד וְכ"ש שְׁלֹא.

נִתְחֵיִב כַּאֵן אֲלֹא אִם יִהִיָה אֲבִיו חֵיִב כְּדָאֵמ': וְלַעֲנִין אִם יִכּוֹלִים הַעֲדִים אֹו ב"ד לְכַתּוּב מָה שֶׁהוּדוּ לְפָנֵיהֶם בַּעֲנִין הַלּוּאָה קִי"ל דְּעַדִּים שְׂרָאוּ שֶׁהִלּוּהוּ רְאוּבֵן לְשִׁמְעוֹן אֵין כּוֹתְבִין וְנוֹתְנִים לֹו מִשׁוּם דְּמִלּוּהַ בְּשִׁטְרַ גּוֹבָה מִמְשׁוּעַבְדִּי וְאֵין רוּצָה זֶה לְכַתּוּב ש"ח עֲלִיו אֲלֹא אִם כֵּן אֲמַר לֹו כְּתָבוּ וְתַנּוּ לֹו וְאֲפִי' נִטְלָ קִנְיָן דְּסַתֵּם קִנְיָן לְכַתִּיב' עוֹמֵד אִם מוֹחָה בַּעֲדִים שְׁלֹא יִכְתְּבוּ אֵין כּוֹתְבִין לֹו כְּמוּ שְׁכַתּוּב בְּהַגְהוֹת הַרְמַב"ם ז"ל פִּי"א וּבַח"מ סִימָן ט"ל וּבַעֲנִין זֶה כִּיוֹן שִׁיכּוֹל לְחַזּוֹר בּוּ מִמָּה שְׁאֲמַר בְּפָנָי הַב"ד אֵין חֲשַׁשׁ בְּמָה שְׁנִכְתְּב' אֲפִילוּ הִיָה הַב"ד מְזוֹמְנִים לְכַךְ דֹּאֵין לֹו חֵיִב יוֹתֵר בְּמָה שֶׁהוּא כְּתוּב מִמָּה שְׁאִם לֹא הִיָה כְּתוּב וְאֵינֹו אֲלֹא לְזַכִּיר' בַּעֲלָמָא נֹאֵם הַצַּעִיר מְבִי"ט: קִסְסָ רְאוּבֵן מְכַר קִרְקַע לְשִׁמְעוֹן וּבַעַל הַמְצַר הִיָה בְּכַפֵּר בּוֹרַח מִחַמַּת הַמְגַפָּה וְאַחַר כְּמָה חֲדָשִׁים שְׁבֹא יִדַע שְׂרָאוּבֵן מְכַר הַקִּרְקַע וְהֵבִיא לְב"ד מַעוֹת הַמְכַר וְאֵמ' שֶׁהִיָה רוּצָה אוֹתָהּ כִּי לֹא יִדַע כִּי אִם עֵתָה בַחזוֹל הַמוֹעֵד שֶׁל פְּסַח וּמִיד אַחַר הַמוֹעֵד הֵבִיא הַמַּעוֹ' וְהַלּוֹקַח טוֹעֵן שְׁכִיוֹן שְׁלֹא הִיָה בַעִיר שְׁאֵין בּוּ דִין מְצַרְנוֹת וְכֻמוּ שְׁכַתְבַּת הַרְמַב"ם ז"ל פִּי"ג דְּשַׁכְּנִי' הִיָה בֵּן הַמְצַר בְּמַדִּינָה אַחֲרַת אֹו חוֹלָה אֹו קִטָּן וְאַחַר זְמַן הַבְּרִיא הַחוֹלָה וְהַגְדִּיל הַקִּטָּן וְבֹא הַהוֹלֵךְ אֵינֹו יִכּוֹל לְסַלְקוּ וְכוּ' וּבּוּזָה הוֹרוּ הַגְּאוּנִים ז"ל וּבֵן הַמְצַר טוֹעֵן שֶׁהוּ' הִיָה קְרוֹב לְכֹאֵן וְהוּיָ יִכּוֹלִים לְהוֹדִיעוּ וְכַשְׁבֵּא הֵבִיא הַמַּעוֹת כְּמוּ שְׁמַכְר: תְּשׁוּבָה נִרְאָה כִּי יֵשׁ לֹו לְבַעַל הַמְצַר זְכוּת לְקַחַת הַקִּרְקַע כִּי מָה שְׁכַתְבַּת הַרְבֵּ נִרְאָה שְׁאֵינֹו אֲלֹא כְּשֶׁהִלֵּךְ לְמַדִּינָה אַחֲרַת מְפָנִי שֶׁהוּא רְחוּק וְאִם אַחַר כַךְ הִיָה יִכּוֹל לְקַחַת לִיקַח לֹא הִיָה הַמוֹכֵר יִכּוֹל לְמַכּוֹר שֶׁהַלּוֹקַח יֵאֲמַר לְאַחַר כְּמָה שְׁנִים תְּצַא מִיָּדִי וְכֻמוּ

שכתב הרב ז"ל וכן משמע ממה שכתב ואחר זמן וכו' ובא ההולך נראה שהוא במקום רחוק שאינו בא אלא לזמן אבל בנדון דידן שאפילו שלא היה בא היה קרוב הרי הוא כמו אם היה במדינה שאף על פי שעבר זמן שלא ידע יכול הוא להוציא מיד הלוקח כשידע וכמו שכתב בהג"ה מיימוני פי"ד ואם הוא רחוק בעיר אחרת אין לעכבו עד שיבוא וכו' וזמן הידיעה לתבוע נראה שסובר הרב ז"ל שכל זמן שיבוא מסלקו וכמו שכתבו בעל הטורים ובעל אדם וחזה ממה שכתב הרב ז"ל שאם סייע בעל המצר ללוקח או ראהו בונה וסותר ולא מיחה וכמו שהשיב הרשב"א ז"ל בתשובה שהביא גם כן בס' אדם וחזה ואפילו לדעת הרמ"ה שסובר שתוך יום אח' יכול לסלקו ולא יותר נראה כי מה שנתעכב ימי חוה"מ אינו מפסיד כיון שבא מיד אחר המועד שאף על פי שדנין בחול המועד אפ"ה אין ב"ד קבוע כשאר הימים ולכך נתעכב: וכן מה שטוען שמעון שהוא אפוטרופוס ושקנה בעד היתומים נראה שאינו נאמן אם אינו כתוב בפ"י בשטר שקנה ליתומים או אין עדים בדבר שהרי כתב הרב ז"ל המוכר ליתומים קטנים וכו' ובגמ' אומר ליתמי לית בהו משום דינא דבר מצרא דמשמע שהוא דבר ידוע וניכר שמכר ליתומים ממש או לאפוטרופוס בעד היתומים ובנדון זה לא הזכיר בשעת המכר שהיה קונה ליתומים ולכן יכול בעל המצר לסלקו ומה שנראה כתבתי וחתמתי נאם המבי"ט: קסט ראיתי שטר מתנה שהיא בתורת צוואה שצוה ר' משה סידה שהמעות שהיה לו ממושכן הבטאן של כ"ר יהודה אבולפייא כמו שהיה כתו' בשטר בארוכה שאחר עבור זמן המשכנתא הכתובים בשטר אם יפטר תוך הזמן או אחריו יתנו מעות המשכנתא למורינו הרב הגדול כמה"ר יעקב בירב נר"ו שיאכל הפירות הוא וישיבתו כל זמן שלא יבואו האחריותיו ואם ימותו או ישארו לשם יתנו המעות הנז' לרב הנז' לו ולישיבתו ויעשה כרצונו מתנה גמורה אגב ד' אמות קרקע וכו' מתנת בריא וכו' וקנינא מכ"ר משה כו' ונראה שטר זה בב"ד א' מיוחד שבעיר ואמרו שאין בשטר זה עיקר ולא קיום ואני שמעתי ולא אבין מאי זה טעה אמרו שאין בו ממשו' כי גם שלפי הנראה בתחילת העיון היה נראה להם שלא היה בו ממש משום דאין מטבע נקנה בחליפין ולא אגב קרקע כשאינו בעין היה ראוי שיעיינו בו כיון שנעשה ע"י מורינו הרב ז"ל הנז' ולהנאת ישיבתו מסתמא כדין עשאו ולא היה ראוי להשיב על הארי אחר מותו ולכן נתתי לבי לעיין בשטר הנז' וראיתי כי השטר הוא שריר וקיים כדין מכמה טעמים: הא' אני אומר כי גם שלא היה בו שום קנין אלא דברים בלבד היו דבריו קיימים כיון שהיתה מתנה זו לדבר מצות ת"ת ללומדים בישיבת הרב כי גם שהמטבע אינו נקנה אפילו בקנין אפ"ה בהקדש ובעניים אם אמר אדם א' מטבע שיש לי במקום פלו' אתן להקדש או לעניים חייב לקיים דברו ואפילו דבר שלא בא בעולם אם אמר שיתן אותו לצדקה חייב לקיים דברו וכמו שכתב הרב ז"ל ס"פ כ"ב מהלכות מכירה וספ"ו מהלכות ערכין וכ"ש במעות הממושכנים על קרקע א' שאמר שיתנם לצדקה שחייב לקיים דברו ואפילו שמת קודם הזמן דבריו קיימים וכמו שכתב הרב ז"ל גם כן שם ששכיב מרע שאמר כל מה שיוציא אילן זה לעניים זכו בהם העניים הרי שזוכי' העניים במה שיבוא לאחר מותו כיון שאמר שיהיה לעניים ואם כן בריא נמי לא שנא בהא מלתא שהרי בריא שוה לש"מ בדין זה שאם אמר על דשב"ל שיתנהו לצדקה שחייב לקיים דברו וכמו שכתבתי דברי הרב ז"ל ומה שאמר לו ולישיבתו נראה לי דהוי כמו לעניים ויותר דלא גרעי תלמידים הלומדים

בישיבה ומקבלים הספקה הם עניים והלואי שהיה מצוייה הספקה לתלמידים העניים ותרוייהו איתנהו בהו עניים ותלמוד תורה והרי כתב הרא"ש ז"ל בתשובותיו שמעות עניים ותלמוד תורה מותר להלוותן ברבית דרבנן וכו' שמותר לשנות מעות של צדקה לצורך ת"ת ואם כן כשאמר שיותן המעות הנז' לרב ולישיבתו היה חייב לקיים דברו ומי שהמעות בידו חייב לתתם כדי שיתקיים דברו כדאמ' לעיל הטעם הב' ואפי' היו מעות חולין הוא כי מעות אלו היו המשכנת' על הבטאן בשטר וכמו שכתוב בשטר המתנה ז"ל ואמר בתורת צוואה שהמעות שהיו לו ממושכן בו הבטאן כמו שהוא כתוב בארוכה בשטר שביניהם וכו' ואחר כך כתב בשטר שאם לא יבואו הב' אחיות וכו' יתנו המעות הנז' ביד מוריננו הרב הנז' לו ולישיבתו ויעשה כרצונו מתנה גמורה אגב ד' אמות קרקע וכו' וקנינא וכו' הרי שהקנה לו מעות שבשטר ע"ג ד' אמות קרקע וכיון שהזכיר השטר היה ליפות לקנין המעות שהיו בשטר והקנה לו השטר להקנות לו המעות וכתבו הפוסקים כי שטר חוב נקנה אגב קרקע בלא מסירה וכתובה אג"ב קרקע וכמו שהביא הרבז"ל פ"ו מהלכות מכירה והרי"ף פ' הספינה וגם למטה בהקנאת גוף המעות לא נז' השטר אלא המעות הרי כתוב המעות הנז' שרצה לומר שנז' למעלה שהמעות היה ממושכן הבאטן עליה' בשטר וזהו שהקנה אגב קרקע ואף על גב דאינו בפ' בשטר שהקנה לו השטר עצמו אגב קרקע אפי' הכי כיון שהוא מובן מן השטר כדפי' הרי הוא כאלו הוא מפורש בפ' דאחר הכוונה אזלינן והרי שכתב רשב"ם ז"ל פרק הספינה גבי מי שמוכר קרקע וכתב השטר ואין הלוקח עמו כיון שהוחזק הלוקח בקרקע נקנה השטר בכל מקום שהוא דנראה דבסתמא אמרינן דלדעת כן מכר המוכר דלכשיחזיק הלוקח בקרקע שיקנה גם השטר אגב קרקע ולדעת ר"י נראה שאומר לו אגב בפ' ולא בסתמא כמו שהביא בסמ"ג הרי שלדעת הרשב"ם ז"ל אפי' לא אמר אגב בפ' הוי כאלו אמר וכ"ש הכא דאמר אגב בפ' אף על גב דלא פי' כאן בפ' דאגב זה הוא על גוף השטר הרי הוא מבואר למעלה שנתן לו המעות שעל המשכנתא שבשטר ועלה קאי מה שכתב אחר כך המעות הנז' אגב ד' אמות קרקע שרצה לומר המעות הנז' שמשועבד עליהם הבאטן בשטר כדפי' ואפילו לדעת ר"י ז"ל הרי אמ' בכאן אגב בפ' וקאי אדלעיל כדפי' ועד כאן לא פליג ארשב"ם אלא משום דלא אמר אגב כלל בסתמא אבל הכא בנדון זה שהזכיר אגב פשיטא דקאי אשטר הנז' לעיל: הטעם השלישי מטעם מכירת שטר וכל שעבודא דאית ביה בשטר שעבוד מעות על הבטאן נמסר ביד הרב ז"ל כמו שכתוב בשטר אחר שביד יורשי הרב ז"ל שקבל קצת זה החוב של ר' משה נ' סידה ונתחייב לפרוע השאר כפי התנאים הכתובים בשטר שלמעלה אם יבואו אחיותיו או אם לא יבואו יפרעם וכתוב אחר כך וגם כן זה השטר חוב הוא ביד מוריננו הרב מהקמ"ה פרחים וזה השטר חוב הוא הש"ח הא' שקבל כר' יהודה ק"ק פרחים מר' משה הנז' ומשכן הבטאן עליהם ונתן מהם נ"ה כמו שכתוב בזה השטר ונשארו קמ"ה הרי שנמסר בידו הש"ח ואף על גב דבעינן נמי כתיבה וקני לך איהו וכל שעבודא דאית ביה נראה לי דלא גרע כתיבת שטר זה מקני לך איהו וכל שעבודא דאית ביה שהרי כתוב בשטר זה שאמר בתורת צוואה שהמעות שהיה לו ממושכן הבטאן של רבי יהודה וכמו שכתוב בשטר שיש ביניהם שיתנום למוריננו הרב ואחר כך בסוף חזר וכתב בסוף השטר שאם לא יבואו הב' אחיות וכו' שיתנו המעות הנז' ליד מוריננו הרב וכו' כמו שכתבתי למעלה עסק זה הרי יש במשמעו'

לשון זה ששעבו' המעות הוא שנתן כיון שכתוב המעו שעל הבטאן ולא השטר לצור ע"פ צלוחיתו כדאמרי' בגמ' ואם לא כתב ליה הכי לא קני אלא לצור על פי צלוחיתו וכתוב בנמוקי יוסף שם פ' הספינה דכיון שלא הזכיר אלא קני לך האי שטרא נתכוון לצור משמע עד דיכתוב ליה וכל שעבודא דאית ביה ע"כ משמע דדוקא כשלא הזכיר אלא השטר הוא דאמרי' דלצור נתכוון אבל אם הזכיר המעות הרי לא הקנה השטר לצור ומה שאמר שנתן המעות שבשטר עדיפי משעבוד ואי בשעבוד לחוד אמרינן דקני משום שהמעות הם המשועבדים בו כ"ש אם הזכיר המעות עצמם שהם כתובים בשטר ועוד שהרי כתבו המפרשים ז"ל דהא דבעי כתיבא הוי משום דאותיות מילי נינהו לגבי הלוקח משום שלא נכתב הש"ח על שמו ולא נתחייב לו הלואה בשטר זה אבל כשיכתוב לו השטר קני הוא וכל שעבודא דאית ביה לא מיקרי מילי שהרי אמרה תורה שמוכרין ומשתעבדין בשטרות ע"כ וא"כ בנדון זה שנכתב המעות שהם במשכנתא על הבטאן בשטר הא לא הוי מילי והרי הוא כאלו נכתב השטר על שמו כיון שהזכיר המעות וכו' כדאמר' והרי לדעת הרב ז"ל פ"ט מהלכות נחלות ובהלכות מכירה נאמן אדם לומר על שטר הכתוב בשם חברו שנתנו לו במסירה וכתובה כדין ונאבד ממנו לענין אם רצה הלואה לפרוע לו כמו שכתב המ"מ נראה דלא מחמרי' כולי האי בהאי לישנא דקני לך איהו וכל שעבודא וא"כ אפי' שלא כתבו בפ"י אלא שכתב לשון אחר דמשמע הכי שפיר דמי כ"ש דעדיף מיניה כדפי' ועוד נכתב בשטר האחר שנתחייב כ"ר יהודה עצמו לפרוע הקמ"ה לר' משה או ליורשיו עם התנאים הכתובים בשטר זה וכבר פרע מקצתן לפי דעתו וצריך לברר שפרע את כולם מכל חד מהני תלת טעמי וכ"ש מכולהו נראה לי שהשט' הנז' הוא בריא וקיים ולא יאמר עוד שהיתה כשגגה שיצאה מלפני השליט ולא מלפני המבי"ט: שאלה קע ילמדינו רבינו על אנוסי הזמן שהעידו בכשרותן על מה שראו בפסלותן אי הוו בכלל אותם שהעידו בכשרות מה שראו בפסלות שאין עדותם בפסלותן עדות כמו שכתבו המפרשים ז"ל: תשובה כל מי שעובר באונס אפי' על עבירות חמורות לא נפסל לעדות דלא מיקרי רשע ומש"ה אין עונשין אותו וכמו שהביא הרמב"ם ז"ל פ"ב מהלכות סנהדרין וג"כ אינו נפסל לעדות דאנוס הוא ובעדות אינו מעיד עדות שקר שלא באונס וכדמשמע נמי מההיא דאנוסין היינו דאי מחמת נפשות כשרי' להעיד וכמו שהביא הריב"ש ז"ל תשובה ד' דמתוך האונס לא נפסל לעדות כיון שאין ב"ד עונשין אותו וכתב כי אלו האנוסים שלא יצאו להמלט על נפשם יצאו מחמת כשרות וצריכין חקירת חכם אם הם מתנהגים בכשרות וכו' ואם עוברים ברצון אפילו בינם לבינם אם בע"ז וחילול שבת בפרהסיא הרי הם כגוים גמורים ואם העבירה היא משאר איסורים הרי הוא מומר לאותו דבר ולא לדבר אחר ע"כ ענין דבריו ואלו האנוסים הוא ידוע כי רובן אינם בחזקת שהם עובדי' בינם לבין עצמם בפרט בע"ז וחילול שבת דבינו לבינו ליכא פרהסיא בחילול שבת וא"כ אינם פסולים במה שעושים בפרהסיא ע"ז וחילול שבת שהם אנוסים ובינם לבין עצמם לא חשידי אע"ז אפי' הרשעי' שבהם וחילול שבת פרהסיא נמי ליכא בינם לבין עצמם אפי' שהיו מחללים שבת ואם כן הם כשרים לעדות אפי' עודם שם וכ"ש כשבאו לעבוד ה' בפרהסיא ואם העבירות שהוא עובר בינו לבין עצמו משאר עבירות כתב דהוי מומר לדבר א' ולא לדבר אחר ואעדות שקר לא חשידי ונראה לי דכיון שבאו כבר ליהידו' איגלאי מלתא למפרע דלא הוו עובדי ע"ז בינם לבינם ולא הוו

תחילתם בפסלות נמי על שאר עבירות אם עברו ולא הוי אלא משום חשדא ודי להם שנפסלי' בזמן פסלותם ולאכשהעידו בכשרותם דהא דבעי' תחלתו בכשרות ואם היה פסול קודם אינו עדות היינו כשבאו עדים שהיה פסול קודם וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל ריש פרק י"ב וכן נראה מתשובת הרא"ש ז"ל כלל כ"ו ואכלו נבלות ונפסלו כו' משמע דיש ראייה דאכלו ונפסלו אבל בחשדא בעלמא לא: שאלה קעא ילמדינו רבינו עדים שהעידו על שפחה שהיתה משוחררת ואח"כ פרו דבריהם ואמרו שמה שאמרו שהיתה משוחררת הוא ששמעו ולא שראו אם הם נאמנים: תשובה אע"ג דכתב הר"ן תשובת מ' דכשהדברים סתומים וסובלים ביאור א' משני ענייני' משמעות א' קרוב או רחוק וכו' שכל דבר שהעדים מצויים לטעות בו יכולים לברר דבריהם ואין בזה משום חוזר ומגי' וה"נ הוי מצו להעיד על מה ששמעו שידעו אם לא ירבו לחקור את העדים לא דמי דהתם עיקר העדו' נשאר במקומו אלא שהם מפרשים בו דבר פרטי אבל הכא שכשה' או' ששמעו לא הוי עדותם עדות כלל א"כ הרי הם מכחישים את עדותם וכדכתב הר"ן ז"ל כל היכא שאינו סותר עקר דבריו הראשונים וכו' וכמו שכתב אח"כ הילכך כל שאנו יכולים לכוין דברי העד כדי שלא תהא עדותו מוכחשת יש לנו לכוין דבריו כו' והכא אם כששמעו אינו עדו' וידעו הוא עדות הרי סותרים ומכחישי' דבריהם הראשונים ואם שמעו מהני בעדים שאמרו שמענו שנתגייר כלומר בב"ד פלוני כיש אומ' שהוא עדות כמו שהביא ביורה דעה סימן רס"ח ה"נ מהני והוה ליה כאלו אמר ידענו: ועל מה שטענו שהעדו' הוא שנשתחררה לא שנתגיירה שלא הטבילה והרי היא גויה טעו בזה כי בכלל מה שהעידו שנשתחררה הוא שהטבילה כיון שצריכה טבילה והם באו להעיד שהיתה מותרת לינשא לישראל מפני שידעו שנשתחררה כדין וכן מה שכתבו לא שנתגיירה הוא טעות שהרי היא גיורת כשנשתחררה ואינה צריכה לקבל מצות שכבר קבלה ובטבילה זו כתב הרמב"ן ז"ל דדיעבד לא בעי ג' והביא במ"מ פרק י"ג מהלכות איסורי ביאה שיש מן המפרשים ז"ל סוברי' שכל ששחררו רבו אף על פי שלא טבל אם קדש בת ישראל קידושיו קידושין דטבילה לא מעכבא דמדבריהם היא כעבד משוחרר ושראוי לחוש לדבריהם ע"כ ולדעת הרמב"ם ז"ל נמי כיון דלא בעיא עתה קבלה מצו' לא הויא טבילה אלא גמר גירות דעיקר הגירות תלוי בשיחרור ושגו הטוענים שכתבו שכיון שלא נתגיירה בב"ד ולא הטבילה אעפ"י שנשתחרר הרי היא גוי' ושכת' הרמב"ם ז"ל פ"ט מזכיה ומתנה ש"מ שצוה ליתן לגוי מתנה אין שומעין לו שזה כמי שצוה לעבור עבירה מנכסיו דבלא שחרור נמי לא הויא גויה אלא שפחה כנענית ולא שייך גירות בעבד ושפחה אלא שחרור וכדתנן פ' נושאין על האנוסה הגיורת שנתגיירו בניה עמה וכו' וכן שפחה שנשתחררו בניה עמה ובכלל השיחרור הויא טבילה שניה אבל השיחרור עיקר וא"כ איך קראוה גויה ולא צדקו במה שכתבו שאינה זוכה במתנה שהרי מי שנתן מתנה לגוי הרי היא מתנה זוכה בה אלא שעשה איסור ואשה זו שקבלה מתנה זכתה בה מכמה שנים ויכולה לתת או למכור אפי' היתה גויה משא"כ ואלו השגיח החכם ה"ר אלעזר יצ"ו על מה שכתב מה שהיו יכולים להשיג עליו לא היה כותבו ובשעת הכתיבה היה צריך שיהיו פיו ולבו שוים נאם המבי"ט: שאלה קעב שאל האיש המיוחד מהמיוחדים שבדור מה שיראה לו על דבר תנאי כתובה אשר זה לשונו: ואם ח"ו תפטר היא בחייו בלי זרע של קיימא יחזור החלק המגיע ליורשים מכתובתה בזה האופן מהמעו' הנז'

יחזור להחכם זקנה הנז' או ליורשיו כי הוא נתנם לה ומהמקרקעי עם שאר המטלטלים שנתנה לה אמה מכתובתה כנ"ל יחזור לאמה או ליורשיה עכ"ל ונפלה לפני היבם אם התנאי הנז' קיים או לא: תשובה נראה דאין היבם זוכה ביבמה בכל מה שהיה זוכה אחיו המת דאין לו על יבמתו אלא זוקה בעלמא דבין לב"ש בין לב"ה יורשי האב יש להם זכות גם כן בנכסיה כשתמות ואם היתה מתה בחיי אחיו היה יורש הכל דבעל יורש את אשתו מן התורה ואחר שיש תנאי בכתובה זו שאם תפטר היא בחיי בעלה יחזור אי זו חלק ליורשי' שהבעל אינו יורש הכל מצד התנאי אם כן אין היבם זוכה בכל מה שהיה זוכה אחיו המת.

אם לא היה תנאי בכתובה אלא כפי הדין שהבעל יורש את אשתו והיה יורש הכל בין נ"מ בין נכסי צ"ב והיבם לא היה זוכה בכל לכ"ע ולא במקצת לב"ש כדאית ליה ולב"ה כדאית ליה והיינו לעולא משום דזיקת נשואה עושה ספק נשואה ולאביי דסבר לב"ה נשואה ידו כידה ולא יותר היבם דאין לו אלא זיקה גריעה ידו מידה כדאמר' בגמרא עלה דמתניתין ולהכי כיון שהבעל לא היה זוכה אלא במקצת נדונייתה כפי התנאי גם היבם אינו זוכה אלא בחצי אותו מקצת לדעת הרמב"ם ורש"י והרמב"ן והרשב"א ז"ל ושאר מפרשים שגורסין במתניתין וכתובה בואו ולדעת קצת הגאונים ז"ל שגורסים הכתובה ומפרשים כולם בחזקת יורשי הבעל היינו דוקא כשהבעל היה יורש הכל בדין תורה אבל כשהתנה שלא יירש אלא מקצת אין ליבם אלא אותו מקצת שהתנו עם אחיו והלכה למעשה אנו דנים כדברי הרמב"ם ז"ל ולכן אם תפטר היבמה אין ליבם זכות בנכסי צ"ב שלה כי אם שחצי שהיה מגיע לאחיו אם היתה היא נפטרת בחייו וחיים לרבנן ולכל ישראל שבק.

אכ"ר והר"ן ז"ל בתשובותיו כתב שהתנאי אינו אלא לבעל ולא ליבם. נאם המבי"ט: קעג על דבר זקוקה ליבם שמתה כתבתי זו כמה שנים שאם היה לה תנאי עם בעלה בירושה עכשיו שמתה בחיי יבם שאין ליבם בנצ"ב שלה כי אם החצי ממה שהיה מגיע לבעל כמו אם היה בעלה יורשה כדין תורה שלא היה יבם יורש כי אם החצי כדתנן בפ' החולץ לב"ה דנכסים בחזקתן ופ"י רוב המפרשים דהיינו נכסי צאן ברזל ובחזקתן אמרינן בפ' מי שמת דיחלוקו יורשי האב ויורשי הבעל והכי נמי אם הבעל לא היה יורש כ"א החצי כפי התנאי או המנהג היבם לא יירש כי אם חצי החצי כיון דלא אתי אלא מכח אחיו זאת כתבתי להתלמד להלכה ולא למעשה ועכשיו נזקקתי למעשה והוצרכתי לחזור ולעיין בענין ולהביא הכל בראיות: ונראה לי דכיון דמכח אחיו קאתי ואפ"ה אינו יורש לדעת הרמב"ם ז"ל ושאר הפוסקי' ז"ל כי אם חצי מה שהיה זוכה אחיו מדין תורה דבעל יורש אשתו כמו כן כשאין אחיו יורש הכל מצד התנאי לא יורש הוא כי אם החצי ממה שהיה יורש אחיו דמכחו קאתי דאין לו אלא חצי כחו מצד הדין או מצד תנאי ולר"ת דיבם יורש כל נכסי צאן ברזל כמו אחיו אם היה תנאי בירושה עם הבעל כמו כן היבם לא יירש כי אם כפי התנאי דאין סברא שהבעל יירש חצי כפי התנאי והיבם יירש הכל כפי הדין דהא לא אתי אלא מכח אחיו ואיך תגרע ידו מכח אחיו ומינה להרמב"ם ז"ל דאין היבם יורש אלא חצי מה שאחיו יורש בדין ה"נ כשיש תנאי לא יירש כי אם חצי מה שהי' יורש אחיו בתנאי ואם היה תנאי שהבעל יקח שלישי הנדוניא כשתמות היא היתכן שנא' שיקח היבם חצי לדעת הרמב"ם והכל לדעת ר"ת הא לא אתי אלא מכח

אחיו כדא' ויציא בארעא כו' ולתקנת ר"ת דהבעל אינו יורש כלל כשמתה תוך שנה אם מת הוא ואח"כ מתה היא תוך שנה בחיי יבם מי נימ' דייר' היבם מה שלא היה יורש אחיו דאתי הוא מחמתיה דאיכא נמי ביבם טעמא דקרא דכתי' ותם לריק כחכם וכו' ובמרדכי פר' החולץ הביא הג"ה ר"פ בדפוס ג' מהרי"ף ז"ל על דבר האשה הזקוקה ליבם כו' תוך שנה לנישואין והיבם קטן דאע"ג דקי"ל דנפילה לפני היבם קטן אין לה מזונות היינו מנכסים שזכה הבעל אבל בנדוניא זאת שלא זכה בה הבעל שמת תוך שנה לנישואין וכו' לא זכה המת תוך השנה וכו' דמשמע דתנאי או מנהג דתוך שנה מועיל גם כן ליבם אלא שמצאתי להר"ן ז"ל בתשובת נ"ט שכתב לגבי שיור דאם התנה עם אחיו שתנאי ושיור אינו אלא אם תמות אשתו בחייו אבל בחיי יבם אין לנו ע"כ ואעפ"י שאפשר לחלק בנ"ד למעשה פשרתי בין ב' הכתות פשרה קרובה למ"ש שכתב הר"ן ז"ל נאם הצעיר מבי"ט: קעד הקרה ה' לפני נזיר א' שעלה לא"י לנהוג נזירותו ולא יכול להתאפ' בנזירותו והיה מתנונה והולך בסיגוף וצער גופו מאשר חטא על נפשו ובקש ממני לישאל על נזירותו ושאתיר לו ונמצא במעמד חכם א' יושב לימיני ואמ' כי היה נרא' לו שלא היה לו התרה כי אפילו נזיר ל' יום בזמן הזה הוא נזיר כל ימי חייו עד שיבנה בית המקדש ויקריב קרבנותיו והוא כנזיר עולם דליתיה בשאלה כמו שנראה מלשון הרמב"ם ז"ל פ"ג דנזירות שכתב שמי שנדר בנזירות שמשון אינו יכול להשאל על נדרו שנזירו' שמשון לעולם היתה דמשמע דנזירות עולם נמי ליתיה בשאלה ואני שמעתי ולא אבין לשון הרב ז"ל והשבתי מתוך הלכה פסוקה במי שנדר בנזיר ונחם על נדרו הרי זה נשאל לחכם ומתיר לו כמו שהביא הרב ז"ל ריש פ"ב וטעמ' משום דאיתקוש נזירות לנדר כדכתיב נדר נזיר וכו' ומה נדר הוא אינו מוחל אבל אחרים מוחלין לו אף נזיר כן ולא שני לן בין נזיר סתם לנזיר עולם דכולהו נזירין הוו ואית בהו שאלה ולא אשכחן נזיר דליתיה בשאלה אלא נזיר שמשון כדאמר בסוף מכות בנזיר שמשון דליתיה בשאלה ובפ"ב דנזיר נמי אמרי' גבי נזירות שמשון דלא אפשר לאיתשולי ולא איתשמיט גמרא בשום דוכתא למימר דנזיר עולם ליתיה בשאלה דליכא ביה טעמא דכיון דאתי מכח נדר מה לי לזמן קצוב מה לי לעולם דהא בנדרים דהוו אבוהון דכולהו שאלה דכתיב בהו לא יחל דברו ודרשי' הוא אינו מוחל אבל אחרים מוחלין לו הו' אף על פי דאוסר על נפשיה מידי לעולם כגון ככר זה ושבועות נמי כשהוא נשבע שלא לעשות דבר זה לעולם משמע במי שאוסר על עצמו דבר דהו' לעולם ובכולהו איכא התרה דדוקא בנזיר הוא דאמרינן דכשנודר נזירות בכתב לא הו' אלא ל' יום כדאמרי' אקרא דקדוש יהיה אבל כל סתם נדר ושבועה הו' לעולם ואיתנהו בהתרה הכי נמי נזירות והתם פ' ב' דנזיר גבי נזירות שמשון לא איפשר לאיתשולי קאמר גמרא בהדיא גבי נזיר עולם דאפש' לאיתשולי וכמו שפי' רש"י ז"ל שם והתוספות וא"כ צריך ליישב לשון הרב ז"ל שכתב על נזיר שמשון שאינו בשאלה שנזיר לעולם היה וראיתי בפ"י רש"י ז"ל על הא דאמרי' גבי נזירות שמשון דלא אפשר' לאיתשולי עליה משום דמשון לא הו' נדור ור"ל שלא בא נזירותו ע"י נדר אלא על ידי המלאך כי הוא לא נדר שלא נולד עדיין וכיון שלא בא ע"י נדר לית ביה שאלה ולא הו' כולל אחרים מוחלין לו אלא כשהוא אינו מוחל דברו שנדר אבל היכא דלא נדר דליכא לא יחל דברו ליכא נמי אבל אחרים מוחלין לו ואינו בכלל שאלה וזהו שכ' הרב ז"ל שנזירות שמשון לעולם

היתה כלו שלא היתה ע"י נדר שהרי לא נדר הוא שאם היה הוא נודר לא היתה נזירותו לעולם דקודם שנדר לא היה נזיר והשתא שבא נזירותו ע"י מלאך שלא בדרך נדר תמצא שלעולם היתה נזירותו ואע"ג דנזירו' שמואל דהוי נזיר עולם היתה ג"כ לעולם משנולד שאני הכא שבא על יד נדר דכתיב ותדור נדר ותאמר כו' אבלאבל בשמשון לא הוזכר נדר לא מפי אביו ולא מפי המלאך אלא שהמלאך הזירו כדכתי' כי נזיר אלהים יהיה הנער מן הבטן וכו' ואע"ג דהלכתא היא דהאב מדיר את בנו בנזיר ואין האשה מדירה את בנה וחנה היא דנדרה אפשר לומר דאלקנה בעלה הסכים על ידה וכדכתיב ויאמר לה אלקנה אישה עשי הטוב בעיניך שבי עד גמלך אותו אך יקם ה' את דברו וכו' וא"כ מה שכתב הרב לעולם היה ר"ל שלא היה נדור כמו שכת' רש"י ז"ל כי לעולם היה נזיר מיום הולדו שלא מכח נדר כדאמרן ודייק נמי לשון הרב ז"ל שאמר שנזירות שמשון לעולם היה ולא אמר שמשמשון נזיר עולם היה והכי נמי דייק גמרא ספ"ק דנזיר אתוספתא הריני נזיר כל ימי חיי הריני נזיר עולם ה"ז נזיר עולם אפי' ק"ש אפי' אלף שנים אין זה נזיר עולם אלא נזיר לעולם משמע דנזיר לעולם לא הוי נזיר עולם והרב כתב לעולם דמשמע משעה שנולד ולא הוי נדור כדאמ' ויצא מכלל כל זה דנזיר עולם ישנו בשאלה ואפי' לדעת הרב ז"ל דסתמא דגמרא משמע נזיר עולם דאפשר לאיתשולי וכ"ש נזיר סתם בזמן הזה דאע"ג דהוי נזיר עולם אי לא זכי לראו' בנחמת ציון אפי"ה לא מיקרי אלא נזיר סתם דהא לא מעכב נזירותיה אלא קרבנות דלא מצי לאיתויי ואי זכי יביא קרבנות ולא יהא נזיר כל ימיו ומוריניו הרב כמה"ר יעקב בי רב זלה"ה כתב בפ"י הלכות נזירות וז"ל ויש מי שטעה דכיון שהנזירות אינו אלא בא"י מי שנדר בח"ל אינו יכול לישאל עליו שעדיין לא חל הנדר וזה טעות גמורה שהרי מיד חל הנדר ואפי' בח"ל שכן כתב הרב ז"ל וכל זמן שהוא בח"ל הרי זה אסור לשתות יין וכו' משמע שמיד בח"ל חל הנדר ע"כ הרי שאפי' לדעת מי שנאמר עליו שטעה שאמר שאינו יכול לישאל עליו היינו מפני שאמרו שעדיין לא חל הנדר אבל אם היה חל היה לו התרה וכשיעלה לא"י נמי יש לו התרה ולפי מה שמפרש הרב ז"ל נמי בעיא.

דבעי גמרא התם פ"ב על נזירות שמשון לא אפשר לאיתשולי וכו' משמע נמי לפי דנזירות עולם אפשר לאיתשולי כמו שמשמע לפרש"י והתוס' והבע"י היא במה שכתב הרב ז"ל בפ"ד אמר הריני נזיר לאחר כ' יום וחזר ואמר הריני נזיר עולם מעתה לא חלה עליו נזירות שנדר בראשונה וכן אם אמר הריני נזיר שמשון לאחר כ' יום חזר ואמר הריני נזיר עולם מעתה לא חלה עליו נזירות שנדר בראשונה וכן אם אמר הריני נזיר שמשון לאחר כ' יום וחזר ואמ' הריני נזיר מעת' אינו מגלח לנזירו' זו שנדר באחרונה ע"כ ובגמ' הכי איתא הריני נזיר לאחר עשרים יום ומעכשיו נזיר עולם מהו מי חיילא עליה או לא אם תימצי לומר הכא כיון דאפשר לאיתשולי חיילא אמר הריני נזיר שמשון לאחר כ' יום ומעכשו נזיר סתם מהו הכא לא איפשר לאיתשולי מי חיילא או לא ע"כ ולפי' רש"י ז"ל והתוספות פשיטותא דבעיא קמייתא הויא דליחלו להו תרתי נזירו' כפשטא דאם תימצא לומ' הכא כיון דאפשר לאיתשולי חיילא דקאי אפשר לאיתשולי אההוא נזירות שקבל עליו לאחר כ' אפילו הוי נזיר עולם מהשתא וחייל נזירות דנזר ברישא להכי אתו עשרים דימנה נזירות ל' יום ומגלח למ"ד נזיר עולם מקל כמו שכתבו התוספות שם ולא חשיב הפסקה לנזירות עולם והדר בעי אמר הריני נזיר שמשון לאחר



עשרים ומעכשיו נזיר סתם מהו הכא לא אפשר לאיתשולי אנזירות שקבל עליו ברישא לאחר עשרים משום דהוי נזירות שמשון ולא חיילא עליו סתם נזירות דהשתא הואיל דסוף עשרי' לא שלמי או דלמא חיילא ונהי דלא מצי לגלח לסוף עשרה דלאחר עשרים דהא חל נזירו' שמשון מ"מ כל דין נזירות שיכול לנהוג ונהוג וכו' כמו שכתבו בתוספות והרב ז"ל כתב בבעיא קמייתא דלא חלה עליו נזירות שנדר בראשונה וסתמא דגמרא קאמר אם תמצא לומר הכא כיון דאפשר לאיתשולי חיילא דמשמע דתרוייהו חייל כדפי' לרש"י ז"ל ולתוספות ונראה דהרב ז"ל מפרש הך בעיא קמייתא הכי אמר הריני נזיר לאחר עשרים ומעכשיו נזיר עולם מהו מי חיילא עליה נזירות עולם מהשתא ולא יחול נזירות סתם דלאחר עשרים או לא חיילא כיון דחל עליה נזירות דנדר ברישא לאחר כ' דהוי נזירות סתם ל' יום ובעי גילוח וקאמר גמרא אם תמצא לומר הכא כיון דאפשר לאיתשולי אהא דנדר בראשונה לאחר עשרים חיילא הך נזירות עולם דנדר אחר כך ולא חל הראשון ואפי' בלא שאלה כיון דהוה אפשר לאיתשולי ונדר אחר כך נזיר עולם מהשתא אם אמר הריני נזיר שמשון לאחר עשרים ומעכשו נזירות סתם הכא לא אפשר לאיתשולי אנזירות שמשון דנדר ברישא מי חייל לה נזירות דמהשתא או לא וכיון דלא איפשיטא נקטינן לחומרא דניחול נזירות שמשון דלית ביה הפסקה ולא מצי עקר ליה נזירות סתם דומיא דאם תמצא לומר דחייל נזירות עולם ולא נזירות סתם והשתא לפי' הרב נמי מדהוה קאי בנזיר עולם בבעיא קמייתא והוה מצי למבעי בה גופא אי הוה איפכא דנדר בראשונה נזיר עולם לאחר עשרים והדר נזיר סתם מהשתא וסליק מינה ובעי בנזירות שמשון ברישא משמע דבנזירות עולם לא מצי למימר דלא אפשר לאיתשולי כנזירות שמשון כדעת התוספות דנזירות עולם איתיה בשאלה כדאמר לעיל נאם הצעיר מבי"ט: שאלה קעה ראובן שנשא אשה אחר מיתת אשתו הראשונה ושעב' כל נכסיו מקרקעי לכתובת' זולת כתובת אשתו הא' שהיא לבנה וגם כן התנה עמה שאינו רשאי לתת לבנו יותר ולא להנחילו אמנם מזונותיו על אביו עד שישא אשה בע"ה וגם כן פרנסתו על אביו ואחר כך פרנס ראובן את בנו בבגדי חול ובגדי שבת ונשתמש הבן מהם שנה או יותר ואחר כך שדך את בנו ונתחייב לתת לו מ' סולט' קצתם בספרים ועכשיו טוענים ראובן ואשתו שאינם רוצים שיהיו בגדי שבת בכלל הפרנסה אלא שינכה מכתובת אמו ושזה היה דעתם מתחלה כשנתנום לו והבן טוען כבר נתחייבת לפרנסני ואין דרך הפרנסה בגדי חול בלבד ואם כן ודאי בתורת פרנסה נתתם לי כיון שלא פרש' ועוד שאם דעתך היה לעשות אחרים בתורת פרנס' ושיהיו אלו בפרעון כתובת אמי היה לך לעשות האחרים או להודיעני שאין ספק שהיה לי לקבלם בתורת פרנס' ובתור' פרעון וכיון ששתקת הפסדת על עצמך למדנו רבינו הדין אם מי: תשובה נראה דכיון שנתחייב ראובן לזון ולפרנ' את בנו עד שישא אשה ואחר כך עשה לו בגדי שבת ובגדי חול דמצד מה שנתחייב בפרנסתו הוא שעשה לו בגדי שבת גם כן דאפילו תימא דבגדי שבת אינם נכללים בכלל פרנסה אלא בגדי חול לחוד היינו היכ' שאינו רוצה לעשות לו בגדי שבת אבל אחר שעשא' לו גלה בדעתו שמה שנתחייב בפרנסתו היה בכל מיני בגדי' בין של חול בין של שבת ועוד דאפשר לומר שגם בגדי שבת הם נכללים בכלל פרנסה שהרי כתב הרשב"א ז"ל בתשובת ש"מ שמי שנתחייב לזון את חברו אם כתב אזון לחוד מספק' לא מפקינ' מלבושי' כיון דכתב ריב"ם דלאו בכלל מזונו' נינהו אבל כתב אזון ואפרנס

חייב במלבושי' וכיון דבמזון לחוד איכא ספקא אם מלבושים בכלל א"כ כשכתב ואפרנס יהיה בכלל פרנסה כל מיני מלבושים בין של חול בין של שבת והר"ר שמעון ב"ר צמח ז"ל כתב בפ"י נוסח הכתוב' דאון היינו חיוב מזונות שחייבתהו תורה ואפרנס שאר כל צרכיה ופשיטא דחייב אדם במלבושי אשתו בין של חול בין של שבת והכא נמי שחייב עצמו בפרנסת בנו הווי מלבושי שבת בכלל פרנסתו דהווי צורך לו משום וכבדתו וכו' שלא יהא בגדך של שבת כבגד' של חול ואם הוא מחויי' לעשותם ממה שנתחייב בפרנסתו כ"ש שאם עשאם כבר שאינו יכול ליטלם ממנו או לחושבם בכלל המ' סולט' דאפילו לא היו נכללים בכלל פרנסת' אחר שעשאם גלה בדעתו דבכלל מה שנתחייב היו וכבר זיכה אותם לו כדאמר': ואם כן כשאח"כ שדך את בנו ונתחייב לתת לו מ' סולט' אינו יכול להכניס לו בחשבון המ' סולט' המלבושים שכבר עשה לו החיו' הראשון שאפי' לא היה מצד מתחיי' מקודם לעשותם לו ועשאם וזכה בהם ואחר כך נתחייב לו בסך המעות שנתחייב אחר כך שאם כן היה לו לפרש כי מה שהיה מתחייב לתת לו היה עם מה שכבר נתן כ"ש שכתב שנתחייב לתת לו מ' סולט' ופי' קצתם בספרים וכיון שירד לפרט ספרים היה לו לפרש ג"כ מה שכבר נתן אם הוא דעתו על מה שנתן גם כן אלא קושטא דמלתא שהוא חייב במ' ואינו יכול להכניס אלו בחשבון המלבושים של שבת: קעו ממה שהביא במרדכי ובהגהות פ"ה דאבל שאם היתה בהמתו של אבל מושכרת או מוחכרת לאחרים קודם שאירעו אבל הרי אלו השוכרים יעשה בה מלאכה אף משאירעו אבל ע"כ התרתי למי שהיה לו ריחים של בהמות והיתה החטה אצלו מקודם שחל עליו אבלות שיוכלו בעלי החטה לטחון שם בבהמות של אבל שבשעה שהביאו שם החטה נתחייב לטחונה בבהמותיו והרי הוא כאלו היו מושכרות לאחרים דיעשו בה מלאכה וכן כל כלי הרחים הם מושכרים לו כל מה שהוא צורך לטחון הואיל וקבל עליו קוד' אבלו' ואינו נעשה על ידו וכל זה הוא פי' הא דתניא במ"ק החמרים והגמלים וכו' הרי אלו לא יעשו ואם היו מוחכרין או מושכרין אצל אחרים הרי אלו יעשו וכמו שהביאה הרמב"ם ז"ל שם פ"ב וכל הפוסקים ולא תימאי דלא הוי הכא כבהמתו מושכרת אצל אחרים כיון שאין הבהמה אצל בעלי החטה דכיון שהיה חייב קודם אבלותו לטחון החטה בבהמותיו הוי כאלו בהמתו מושכר' אצלו דהאי מושכרין לאו דוקא וכדמוכח בגמרא על האי עובדא דמריון ומר בריה דרב אחא דהווי להו גמלא בהדי הדדי ואיתרע מילתא דמר בריה דרב אחא ופתקי' לגמלי' שלא שלח שורו לחרוש עם שורו של מריון ואמר ר' אשי גברא רבא כמר בריה דרב אחא עביד הכי נהי דלפסידא דנפשיה לא חייש אדאחרים לא חייש והא תניא אם היו מושכרין וכו' ע"כ והא הכא לא היה מושכ' שורו של מריון למר בריה דרב אחא אלא שהיו עושין מלאכת החרישה עם שניהם וכמו שפי' המאירי ז"ל וודאי בהמות אלו לא גרעי ממושכרות אצל השותף ע"כ וכ"ש הכא שהן מושכרות ממש אף על גב דאינן ביד בעל החטה.

עוד נראה לי על מה שאומר שהשכיר הרחיים ליהודי אחר בהיותו אונן ששכירותו קיים ויכול השוכר לטחון בו לכל מי שירצה דנר' דאונן מותר לשאת ולתת משום מה שצריך לתריכי המת ולצורכו ויכול למכור ולקנות בין קרקעות בין מטלטלין לצורך וכיון שהותר לו משא ומתן בהיותו אונן משום צורך המת המוטל עליו כל מה שעשה עשוי אפילו שלא היה צורך למת דסברא היא דאם קנה אחד ממנו ואחר כך חזר בו ואמר

שמה שמכר לא היה צורך המת לא יתבטל המכר דשמה שום אדם לא ישא ויתן עמו בהיותו אונן מפני שיחשוב שלא יהיו מעשיו קיימים אם אינו צורך המת ויתבטל שלא ימצא מי שישא ויתן עמו לצורך קבור' מתו המוטל לפניו ואם כן כל משא ומתן שיעשה האונן הוא קיים ואם כן מה שהשכיר הרחים גם כן הוא קיים: ואפילו שהיה אסור לו לישא וליתן במה שאינו צורך המת מה שעשה עשוי מטעמ' דאמרן והרי שכרה לאחר ולא הוזכר אסור עשיית מלאכה כי אם באבל לא באונן דילפי' לה מדכתיב והפכתי חגכם לאבל מה חג אסור אף אבל אסור וקרא לא מדכר אלא אבל ונעיל' הסנדל הותר באונן כמו שהביא בסמ"ק מצוה צ"ה דמותר בנעילת הסנדל לצאת מביתולפי שיש לו לחזר אחר צרכי המת ובעילת מצוה נמי הותר באונן מה שלא הותר באבל משום דאבילות חמירא מאנינות כמו שכתב שם: ואני אומר כי אפילו השכירה בימי אבלותו איסור' הוא דעבד ומה שעשה עשוי דבחול המועד דאסור לישא וליתן אם נשא ונתן דיעבד אינו חוזר דאפילו בשבת מי שהקנה לחבירו שום דבר קנה כמו שכתב הרמב"ם ז"ל פ' כג' מן הירושלמי ומה שכתב באדם וחוה נתיב אחרון שאפי' שכר האבל בימי אבל סופר או פועל דאסורים לעשות אפי' בבית אחרים היינו מפני שעושים מלאכתו אבל כשהשכיר בהמתו או כליו שעושים השוכרים מלאכתם בהם אינם אסורים הם לעשות ומה שאסרו חכמים בשבת להשכיר לגוי דבר ששם ישראל קרוי עליו כמרחץ כמו שהביא בפ"ק דע"ז וכתבה הרמב"ם ז"ל פ"ו מהלכות שבת היינו בשבת דחמירא אבל באבל וכיוצא בו מדרבנן לא ומי שהשכיר מרחץ לגוי אע"ג דאסור משום שבת אינו אסור משום חול המועד ומשום אבל אם השכירו חוץ מן השבתות וי"ט והר' בעל מ"מ כתב דעכשיו שנהגו במקומותינו להשכיר בי' מרחץ פורני מותר ורחים נמי הוא מנהג להשכיר ואינו נקרא על שם ישראל ואפילו לשבת ולפי זה בנדון דידן אם השכיר בהיותו אונן הרחים שכירות גמור בלי שום ערמה לימי אבלותו מותר וכן אם עבר והשכיר בימי אבילות כדאמר' שאלה קעז ראובן ושמעון היו שותפין ושם כל אחד מנה בשותפות ולקחו קרקעות מדמי השותפות ולוו מכמה בני אדם לצורך השותפות מעות בעין וכן לקחו סחורות בהקפה מכמה בני אדם מהם בע"פ ומהם בשטר מהם לקח א' מהם לבדו לצורך השותפו' ומהם לקחו שניהם ביחד ומת ראובן ובאת אשתו לגבות כתובתה נדוניא ותוספת ואין בחצי נכסי השותפות לפרוע חצי החובות ולפרוע כתובת אשתו הקדומה לכל החובות ולזמן השותפות וכראות שמעון שאשתו היתה תובעת כתובתה פרע קצת החובות ותפס שאר נכסי השותפות לפרוע שאר החובות כי כלם תובעים לו ילמדנו רבינו אם תוכל האשה לטרוף מן הלקוחות שלקחו מנכסי השותפות בחיי בעלה ואחר מותו ממה שגבו הבעל חוב ואם תפיסת שמעון הוי תפיסה לפרוע שאר החובות ולא תוכל היא לגבות כתובתה מנכסי השותפות כיון ששמעון הוא חייב גם כן בכל החובות והוא תפוס גם כן במה שנשאר מנכסי השותפות: תשובה נראה שהדין הוא שיחשוב שמעון מה שישאר לראובן מן המנה ששם בשותפות וממה שהרויחו עד יום מות ראובן אחר שיפרעו החובות ותגבה אלמנתו מזה ולא תוכל לגבות ממה שיש בשותפות לפרעון החובות אין צריך לומר בחובות שכתובים על שמעון לבדו אלא אפילו בחובות הכתובים על שניהם כיון שהמלוה יכול לגבות כל חובו ממנו ואפילו לא נכתב בשטר רצה מזה גובה וכו' נראה שיכול לגבות הכל ממנו כיון שהם שותפים כל אחד מהם חייב בכל כי

מה שכתב הרמב"ם ז"ל פ' כ"ה מהלכות מלוה שנים שלוו וכו' הרי הן ערבאין דמשמע דהוי חייב כל חד מדין ערב ולא יגבה מכל אחד אלא החצי ואם לא ימצא מה לגבות מן הא' תחזור לב' מדין ערב הרי כתוב בח"מ סימן ע"ו לדעת הרב ז"ל שיגבה הכל ממי שירצה הרמב"ן ז"ל והרא"ש כתב כן הלכה למעשה פ' שבועת הפקדון ואני אומר כי אפילו לפשט דברי הרב ז"ל דוקא בשנים שלוו הוא דאמרי' הכי דהוי מדין ערב משום דאינם שותפים אבל השותפים שלוו לצורך שותפותם אפילו לדעת הרב ז"ל יגבה ממי שירצה ובקשתי לי חבר ומצאתי רב והוא מהרי"ק ז"ל שכתב כן סימן קכ"ג ובסימן ק"ס האריך יותר ונתן טעם לדבר וכיון שיכול המלוה לגבות משמעון הכל הרי הוא כמי שלוה מעיקרא הוא לבדו ולא חל שום שעבוד לכתוב' אלמנת ראובן על מטלטלי המלוה שמכרם לבעלה ראובן ולשמעון שותפו כי הוא תובע את שמעון והיא תובעת את נכסי בעלה ואין כאן נכסי בעלה כיון שיכול לגבות הכל משמעון כדפי' והיינו משום דשותפין הוו כשלוחין זה לזה כמו שהביא בח"מ שם בשם הרמב"ן ז"ל ומה שעושה השותף בשביל שניהם הוא עושה כמו שהביא מהרי"ק ז"ל בסימן ק"כ ולפי זה אפילו מה שלקח ראובן היה חייב שמעון בכל אם ירצה המלוה לגבות ממנו ולא יהיה דין קדימה לאלמנת ראובן על נכסים אלו עוד אני אומר כי אפילו לא היו שותפים אלא ראובן שהיה חייב חובות וכתובת אשה ומת אם הב"ח המאוחרים גבו מטלטלים המשועבדים לכתובה אין מוציאין מידם משום תקנת השוק כמו שכתב הרא"ש ז"ל בתשובה והביאו בח"מ דאם מכר או נתן מטלטלים המשועבדים מטלטלי אגב מקרקעי לא יוציאום מיד הקונה או המקבל משום תקנת השוק ונראה דאיכא תקנת השוק טפי במה שגבה ב"ח המאוחר ממה שיש במקבל מתנה דלאו מידי יהיב אפילו הכי לא מפקינ' מיניה משום תקנת השו' ובספ' המאור לה"ר שמואל נ' סימ' תלמיד הרא"ש ז"ל כתב באות ה' ריש פרק חמישי דאם גבה ב"ח מאוחר מטלטלים נהגי שאין ב"ח מוקדם גובה ממנו מפני תקנת השוק וכן מכר או נתן או משכן וה"ר שמעון ב"ר צמח ז"ל בפ' הכתובה כתב שלא נהגו להוציא מיד הלוקח מטלטלין מפני תקנת השוק ומצאתי בתשובה לה"ר שלמה ב"ר שמעון ב"ר צמח ז"ל על מי שנתן מתנ' לבנו ומת שתגבה אשתו מן המתנה שהמנהג לא נעשה אלא משום תקנת השוק שאין מי שיקנ' חפץ מחבירו ובמתנה מאי חששא איכא מה חסרו מה הזיקו אם אמרנו בקונה שנותן מעותיו היום או מחר יטרפוהו ממנו נאמר במקבל מתנה זה אינו במשמע וכו' והאריך בזה וכדעת הרא"ש ז"ל: שאלה קעז ילמדינו רבינו ראובן קנה מתוגרמי אחד טיסקרי שהיה לו על הפרס שנותן לו המלך יר"ה ומכרו לשמעון ובא שמעון לגבו' מנאמן המלך יר"ה ונמצא הטיסקרי בטל שהמלך יר"ה נתן הפרס לאחר ובטל את זה ולא רצה לפרוע לשמעון ובא שמעון אל ראובן שמכר לו וראובן השיב כי כמו שקנאו מהתוגרמי כן מכרו לו יודיענו רבינו אם יפרע ראובן לשמעון דמי הטיסקרי הנז': תשובה אף על גב דשטרות תנינן להו פ' הזהב בהדי קרקעות ועבדים והקדשות דאין להם הוניה ואפילו ביטול מקח נמי לית בהו וכמו שהביא הרמב"ם ז"ל הלכות מכיר' פי"ג וכמו שכתב הרי"ף ז"ל פ' הזהב דלית הלכתא כ"ר אמי ורבי יוחנן אפ"ה מקח טעות אית בהו וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל ריש פ' ט"ו שכל קנין בטעות חוזר אפילו בקרקעות ועבדים שנמצא בהם מום שלא ידע בו הלוקח דחוזר ואין לך מום גדול מזה שנמצא הטיסקרי בטל שניתן הפרס לאחר והוי מקח טעות ובח"מ

סימן ס"ו הביא בשם בעל התרומות שאם הוציא הלוח שובר ששטר זה פרוע או שמחלו המלוה קודם לכן הרי זה מקח טעות והמעות חוזרים והה"נ אם נמצא בטל טיסקירי זה הוי מקח טעות ולא תימא דנמצא פרוע או נמחל הוא דהוי מקח טעות משום דאתי מחמתיה שקבל כבר הפרעון או מחל ואחר כך מכר אבל כשנמצא בטל כי הכא דלא אתי הפסד זה מחמתו לא דסוף סוף הוי מקח טעות כשנמצא בטל דאי הוה ידע שמעון דהוה בטל לא הוה קני ליה ומה לו דאתי מחמתיה או לא כיון דהוי מקח טעות לגבי לוקח וכמו שהביא גם כן בח"מ שאם העני אחר כך ואינו יכול להוציא ממנו כלום אין זה בכלל אחריו' דמזל דידיה גרם דמשמע דאם העני קודם מכירה ולא ידע הלוקח דלא אמרי' דמזלי' גרם והוי מקח טעות אע"ג דלא אתי מחמתיה והכי נמי לא שנא ומה שכתב למעלה ואם היה הלוח עני בשעת מכירה בכלל אונאה הוא איירי כשידע הלוקח שהיה עני אלא שחשב שאע"פ כן ירויח ויפרע לו ולא הרויח ולא פרע לא הוי מקח טעות שהוא ידע שהיה עני אלא הוי בכלל אונאה ואין לשטרות אונאה אבל כשלא ידע שהיה עני איכא מקח טעות כדא': ואם כן אם נתברר שזה הטיסקירי היה בטל כבר בשעה שקנאו שמעון מראובן חייב ראובן להחזיר לשמעון הדמים שנתן לו עליו ואם לא נתברר וטוען ראובן שאחר כך נתבטל או טוען שמא אם טוען שמעון שמקודם שקנאו היה בטל חייב ראובן לישבע הסת שאחר כך נתבטל או שאינו יודע שהיה בטל קודם ואם אין שמעון טוען ברי יטילו חרם סתם על מי שיודע אם היה קודם או אח"כ: קעט שאלה ראובן נתן קצת סחורה לשמעון שיוליכנה לתורגמה וימכרנה שם ויקנה לו במעות סכום כך מסחורה פלוני וסכו' מסחורה פלוני וישלחה לו ולא נראה לשמעון לקנות כי אם מסחור' א' וקנה הכל מאותה סחורה שנראה לו שיהיה בה יותר ריוח לראובן ושלחה לו ע"י איש שנראה לו נאמן ובשיירה טובה וקפצו עליהם לסטים מזויינים ושללו כל השיירה וטוען ראובן שכיון ששמעון שנה שליחותו שלא קנה לו כל מה שאמר לו שאחריות עליו כדין מי שאמר לשלוחו שיקנה לו חטים וקנה לו שעורים שאם פחתו פחתו לו ושמעון טוען שכיון שקנה לו ממין סחורה אחת מן הסחורות שא"ל שאינו נקרא משנה ושנראה לו שהיה ריוח יותר באותה הסחורה משאר הסחורות יורינו רבינו הדין עם מי: תשובה תניא פ' הגוזל קמא ת"ר הנותן מעות לשלוחו ליקח בהם חטים ולקח בהם שעורים או איפכא תני חדא אם פחתו פחתו לו ואם הותירו הותירו לו ותניא אידך אם פחתו פחתו לו ואם הותירו הותירו לאמצע וא"ר יוחנן לא קשיא כו' הא רבי מאיר כו' וכתב הרי"ף וכיון דקי"ל כר' יהודה חזינן כו' ואם לא נתן לו בתורת שותפות אלא לקנות בהן חיטין לסחורה ולא נטל ממנה כלום אם פחתו פחתו לשליח מפני שהוא משנה ואם הותירו הותירו לבעל המעות וכן לאכילה כו' וכן כתב הרמב"ם ז"ל פ"א מהלכות שלוחין ושותפין וכן בח"מ סי' קפ"ג הכלל כי לעולם הפח' לשליח כיון ששנה ונראה דה"ה נמי אם קנה בחצי המעות חיטין ובחציין שעורים שאם פחת במה ששנה דהוי הפחת עליו דמה לי שנה במקצ' מה לי בכל וא"כ אין ממשות בטענ' שמעון שקנה במקצ' סחורה א' מן הסחורות שאמר לו וכן במה שאמר שנר' לו שהיה ריוח יותר בסחורה האחרת שקנה לו אין לו זכות בטענ' זו שא"כ כל שליח יאמר כך ולא יהיה הפחת עליו וכיון דתניא סתמא אם פחתו פחתו לו ואם הותירו כו' משמע דאפ"י היה איפשר דלהוי בה ריוח כמו אם נראה לו שהיה ריוח וקנא' אם לבסוף לא היה אלא פחת הוא עליו: אבל יש לדקדק

בזה כי מה שאמרו אם פחתו פחתו לו נראה דלא הוי אלא לענין פחת הקרן כשהיא בעין אבל אם נאנס כי הכא נראה דהוי ברשות בעל המעות כיון שלא בא האונס מצד השינוי דהא לא הוי לאחריותו אלא לענין יוקרא וזולא דאתי מחמת שינויו ולא לענין אונסין דהא פסקי' כר' יהודה דאמר במתני' לא קני להו בשינוי וכתב הרא"ש ז"ל ולרבי יהודה לא קני להו בשינוי הלכך לענין שבח הוי כאלו לא שנה וכו' ומיהו לענין פחת אמר ליה לתקוני שדרתיך כו' וכתב אחר כך וגם לא חשיב גזלן מה שהוא משנה ממה שאמר דאכתי חשיב ליה בשמעתי שלוחו דקתני אם הותירו הותירו לאמצע כשהוא שותף משמע דלעולם הוי שלוחו לענין פחת משו דשכ' והוי כמו קנס וכדפרש"י ז"ל עלה דמתני' לר' יהודה דקניס ליה להא דשנה כו' משמע דאכתישלוחו הוי וכל אחריות על המשלח אלא לענין פחת זולא אתי מחמתיה כדאמר': ואם כן בנדון זה דלא אתא פחת מחמתיה דאפילו קנה לו הסחורה האחרת ושלחה היו שוללים אותה אין אחריות זה עליו ואף על גב דאמרי לעיל דאם שנה במקצת כי הכא שקנה חטה ושעורה דחייב בפחת החטה ושנה בה אע"פ דלא אתי פחת זה מחמת שינויו שהרי מה שלא שנה בו נמי פחת והכא נמי נימא הכי דכיון דשנה בסחור' האחרת אף על גב דנאנסו שתיהן יתחייב באותה ששנה בה אף על גב דלא אתי אונס מחמת שינויו לא דמי דהתם כל מינא אתי ליה פחתא וזולא ממיניה או חטים או שעורים לא מחמת פחת וזול דחבריה ומה חייב בפחת דאתי מחמת מין דשנה ביה אבל הכא כולהו אונס חד הוי וממאי דחסר האי חסר האי ולא הוי מחמתיה כלל ולהכי מפטר כדא' ומצאתי בח"מ סי' רצ"ב שהביא בשם הרמ"ה ז"ל במפקיד חבי' לחברו ויחד לו מקום שאם טלטלה לצורך מקומה שלא נעשה גזלן כשלא אירע אונס מחמת שינוי המקום משמע דאפילו שנה אם לא בא האונס מחמת השינוי דפטור ושליח עדיף מנפקד שהוא מוכר וקונה ומניח במקום שירצה מה שאין כן בנפקד שאינו שולח בה יד ולא זו אותה ממקומה המיוחד ואפ"ה אם טלטלה כדאמר עדין שומר הוא וחייב בפשיעה ופטור באונסי' כיון שלא אירע האונס מחמת השינוי כדמייתי התם וכ"ש בשליח כדאמר' ונראה דלאו דוקא באינסין אלא אפילו מגניבה ואבידה ולא מחייב אלא בפשיעה כדין שליח שאינו נוטל שכר ואם שנה אם פחתו פחתו לו ואין עליו חיוב אח' דהא לא חשבי' ליה גזלן כדאמר לעיל ולישנ' דאם פחתו לא משמע אלא בפחת זולא דומיא דאם הותירו דנתייקר וכדמשמע נמי מלשון הרב ז"ל פ"ו מהלכות שלוחין שכתב אם פחתו דמי זה שלקח ואם הוסיפו דמיהן דמשמע דלענין יוקרא וזולא בלחוד הוא דאמרי' אם פחתו ואם הותירו וכן נראה נמי ממה שכתב בפ"ב על הסרסור ששנה מדעת הבעלים שמכר החפץ בפחות ממה שאמר לו שמשל' מה שהפסיד ובודאי משמע דמי החפץ שבידו אם נאנסו אינו חייב באחריותם דאע"ג דשנה במכר אינו חייב אלא בהפסד והוא מה שפח' מן הקצבה שנתן לו לא באונסין דאין סרסור חייב אלא בגניבה ואבידה כשומר שכר וכ"ש הכא בשליח דהוי ש"ח דאינו חייב אלא בפשיעה דאם שנה מסחורה לסחורה דאינו חייב אלא בפחת ולא בגניבה ואבידה וכ"ש באונסין ומצאתי בתשובות הר"ן ז"ל תשובה שכתב דפחתו דברייטא דאוקימנא כר' יהודה דלא קני לה בהאי שינוי ה"ל האי שינוי כשינוי דצבע דאם פחתו באונס לא פחתו לו ואין מטילין עליו אלא פחת דידי על התחתונה להפסיד שכרו דכל המשנה ידו על התחתונה וכן הדין לאוקמתא דר' אלעזר וכו' אבל לסחורה לא הוי שינוי גמור ולא הפסד אלא שידו על

התחתונה ע"כ נראה דלא קיימא עליה אלא לענין פחת וזול כדאמ' לא לאונסין והנר"ל כתבתי וחתמתי פה סינים המבי"ט: קפ עיני בנאמני ארץ יראי ה' חפצים במצותיו מאד לשבת עמהם לתמכ' ולסעדם ולסקל אבן מלפניהם לבל ימעד אשורם שלא ישגו בדקדוקי המצות ובמילי דברכות וראיתי מהם קמים בהקדמ' לב"ה ונקרבי' א' אל א' ומברכין סדרי הברכו' מפוק' עורי' עד שלא עשאני אשה כל א' וא' בפני עצמו ועונין כולם אמן על ברכת כל א' וא' וזה כמה שנים הייתי מלמדם להועיל' שמצו' מן המובח' הוא לברך א' וכולם יכוונו לצאת ויענו אמן כי גדול העונה יותר מן המברך והיו נתלין באילן גדול החכם השל' כמה"ר ישראל נר"ו אשר היה נוהג כן הוא ותלמידיו ובני ישיבתו ועמו נתוכחתי באותם הימי' וכתבתי פסק בסי' קיז על זה ומנעתי אז בב"ה שאני מתפלל בו לקצת בני אדם שהיו נמשכים אחר מנהג זה לבל יעשו כך והייתי מורה לרבים שא' יברך והשומעים יכוונו ויענו אמן ואפ"ה לפעמים הייתי רואה קצת מהנמשכים אחר מנהג החכם הנז' שהיו נוהגים מנהג זה והייתי מעלים עין מפני השלו' כי כוונתם לשמים וגם מפני הנערים שיתלמדו לברך כל סדר הברכו' ועתה באלו הימים הייתי רואה חבורת אנשים נאספים לברך כל א' כמנהג זה בשעה שהיה מברך ברכות אלו מי שמוצי' אח הרבים ידי חובתם כמנהג בכל ישראל שיש מי שקונ' מצוה זו בדמים יקרים לומר הברכות בשחר להוציא את הרבים ולפעמים חולקים כבוד לחכם או לזקן ירא שמים שיברכ' בלא כסף ובלא מחיר ובאלו המברכין היה מתבלבל הענין עניית אמן מפי המוציא את הרבי' ידי חובתן וגערתי בהם וצויתי על כל מי שיבוא לב"ה קודם הברכו' שיאמ' המוציא את הרבים ידי חובתן שלא יאמר הברכו' אלא שישמעם מפיו ויענה אמן כי כן הוא מצוה מן המובחר כמו שהוכחתי בפסק שכתבתי אז משום ברוב עם הדרת מלך ומי שיבוא אחר כך יברך ויענו אמן השומעים את ברכותיו: ועל זה שלח לי החכם הנז' שאראה לו מה שכתבתי זה כמה שנים על ענין זה ושלחתי לו ואחר ימים שלח לי קונדריס א' מחזי' במנהג שנהגו הם וכת' כי פשט המנהג במקומו' רבים להתקבץ אנשים וכו' ולברך כל אחד הברכו' והשומעים עוני' אמן ואני לא שמעתי פישוט מנהג זה בשום מקום וגם כי לא שמעתי אינו ראיה גם אני הייתי בימי בחרותי שם ונתגדלתי במקו' שנתגדל הוא בישיב' מוריני הרב הגדול כמה"ר יוסף פאסי זלה"ה ומעולם לא נהגו כן בכל בתי כנסיות שבאדריאנופולי באותו זמן אלא שאמרו לי אנשי אמת כי החכם כמה"ר ישראל הנ"ל המציא אחר כך מנהג זה בב"ה שהיה הוא מתפלל בו שם וגם היה הולך עם תלמידיו בפתחי שערי בתי כנסיות שבעיר לענו' אמן אחר המברכים ובכל הקהלו' שבעיר הנז' לא היו נוהגים כן וכ"ש בשאר עיירו' אשר מעולם לא היה מי שהמצי' לנהוג כמנהג זה והוא כתב כי לא היה נכנס בסכר' שיהי' חולק שום אדם בזה והנה כל הקהלות וחכמיהם אשר אינם נוהגים כזה הם חולקין על סברתו ואמר כי בקושטאנטוני' בפני חכמים גדולי' דבר על זה בפר' עם הרב כמה"ר יוסף טאייטאצאק זלה"ה והרב כמה"ר ר"ר אברה' ירושלמי זלה"ה ושלא מיחו בידו אדרב' היו אומרים כי כן ראוי לעשו' נראה מדבריו שהם לא הוו נוהגים כן וכן הגיד לי חכם א' מחשובי תלמידי הרב כמה"ר יוסף טייטאצאק ז"לה"ה ששמעולם לא נהגו כן בפני הרב הנז' בשאלוניקי מקום איתן מושבו ועל מה שכתבתי בתחילת הפסק זה כמה שנים ראיתי אנשי מעשה וכו' רוצים להשלים מאה ברכות קודם שתנץ החמה כתב החכם הנז' כי כוונת השומעים אינה זאת

כי מעולם לא עלה זה על דעת שום אדם ומעתה נפל הבנין שבנה עליו כי אין הכוונה רק ליטול שכר על עניית אמנים כי שכרן גדול כו' ואני אומר כי מה שכתבתי ורוצי' להשלים מאה ברכו' קודם שתנן החמה הוא מה שעלה על דעת קצת אותם הזהירים במצוות ואינם חכמים כל כך ותוקעים עצמם בעניי' אמנים אלו כאילו היו יוצאי' בהם ידי חובת מאה ברכות להשלימ' קודם הנן החמה וכל הברכות שיאמרו אחר כך ביום יהיו תוספת על המאה או יהיו המא' עם הי"ח ברכות ג' פעמים בכל יום ושאר הברכו' כמו שמנו אותם הפוסקים ז"ל ועניית האמנים יהיו תוספת על המאה ולא יהיה זה רחוק לדעתם כי גם לפי האמת משלים האדם מאה ברכות החסרו' בשבתו וימי' טובים בעניית אמנים על הברכות הקוראים בתורה וברכות ההפטרה כמו שכתבו קצת הפוסקים ז"ל ולפי מה שכתב הוא אחר כך כי על עניי' אמנים אלו שאין יוצאין בהם ידי חובה נאמר גם כן גדול עונה אמן יותר מן המברך למה לא ישלימו לדעתו מאה ברכו' במאה אמנים כאלו כיון שהוא גדול מן המברך ואני לא השגתי וכתבתי על זה כי דבר פשוט הוא שאין עניות אותם אמני' משלמ' מאה ברכו' שכבר יצאו חוב' אותם הברכו' שברך כל אחד ואחד ולא על אלו אמני' נאמר גדול העונה אמן יותר מהמברך כמו שהוכחתי בפסקי הראשון ואוכיח עתה גם כן בע"ה אלא על מה שחושבים שהוא יותר טוב לברך כל א' וא' בפני עצמו זה בפני זה ולענו' אמן ממה שיברך א' מהם הגדול שבהם ויענו כולם אמן על זה כתבתי והוכחתי בראיו' ברורו' כי הוא מצוה מן המובחר לברך א' ולענו' אמן אחרי לוצא' ידי חובה וא"כ לא נפל הבנין שעליו בניתי כי עקר מה שבניתי פסק לא היה על זה שיחשוב הוא אלא להוכיח מה שכתבתי והבנין עומד על עומדו לעין כל ועוד אוסיף עליו ולסקל אבן ירה בים ראיות שכתבתי מן הגמרא והפוסקים ז"ל והוא דוחה אותם בקש תבר' בעלמ': ועל מה שכתבתי דמימר' דריש לקיש קאי אמימרא דר' יהושע בן לוי פרק כל כתבי כל העונה אמן יהא שמיה רבא כו' וה"ה נמי כשעונה אמן אחר ברכת חבירו על המצוה ויוצא בברכת חבירו אבל בברכה שכבר יצא בה לא כתב הוא כי אני אמרתי כי לא אמרו שומר אמנים כי אם על אמן יהא שמיה רבא דעלה קאי בגמרא ע"כ ועל זה כותב כי זה אינו דריב"ל קאמר לעיל כל העונה אמן יהא שמיה רבא בכל כחו וכו' ובתרא קאמר ריש לקיש כל העונה אמן בכל כחו פותחין לו שערי ג"ע ולא קאמר העונה אמן יהא שמיה רבא כדקאמר ריב"ל אלא אמן סתמא ע"כ וגם אני לא כתבתי בלשון שליל' כמו שהעיד הוא עלי אלא דקאי אדריב"ל אאמן יהא שמיה רבא וה"ה נמי כשעונה אמן על ברכה שהוא יוצא והרואה יראה לשוני בפסק כמו שכתבתי ואין דרך המשיגים על דברי חבריהם לשנות לשונם כדי להשיג עליהם ומשמעות העונה אמן בכל כחו הוא באמן שהוא יוצא ידי חובה דפי' בכל כוונתו ובאמן שאנו יוצא בו ידי חובה אין צריך בו כל כך הכוונה ועיקר כח הכוונה.

נראה שהוא על אמן יהא שמיה רבא שצריך כוונה בכל תיבות של אמן יהא שמיה רבא מברך לעלם ולעלמי עלמיא יתברך ובאמן לחודיה אפילו על מה שעונה אמן כדי לצאת אינו צריך כ"כ הכוונ' לכיון שעולה אמן בשם ההויה ושם אדנות וכן נראה מלשון התוספ' פרק כל כתבי דתפסו בלשון הגמרא כל העונה אמן בכל כחו נראה שהוא תופס על מימר' דריש לקיש דמימרא דריב"ל היא אמן יהא שמיה רבא וכתבו בכל כחו בכל כוונתו וכן פירש"י ור"י אומר דיש בפסיקתא וכו' כשישראל נכנסים לבתי כנסיות



ואומרים אמן יהא שמיה רבא בקול רם מבטלין גזירות קשות משמע דמימרא דריש לקיש קאי נמי אמן יהא שמיה רבא אעג"ב דעיקרא קאי אמן שהוא יוצא בו ידי חובה וכמו שהביאנו הפוסקים ז"ל ועל מה שכתבתי כי מה שאמר גדול העונה אמן יותר מן המברך הוא כשהוא מברך להוציא ידי חובה והוא עונה לצאת דומיא דמברך שהוא מברך ברכה שהוא חייב בה כתב הוא ליתא כי סתם אמרו גדול העונה אמן משום שהוא מקיים הדבר כמו שאמרו גולייירין יוצאין ומתגברין ואם כן מטעם זה מה שאמרו מאי שנא אמן של ברכה שהוא יוצא בה משאר אמנים ע"כ ואני אומ' כי ממקום שבא לומר כי סתם אמרו משם ראי' כי אינו סתם אלא כשהוא עונה אמן לצאת בו ידי חובת הברכה דתניי' רבי יוסי אומר גדול העונה אמן יותר מן המברך הבא בה בגמרא סוף פרק אלו דברים על הא דאמר רב לחייא חטוף ובריך וכן אמ' רב הונא וכו' ופי' רש"י חטוף ובריך כשמושיטין כוס של ברכה הוי מחזור שיתנוהו לך ותברך ע"כ ופריך בגמרא למימרא דמברך עדיף ממאן דעני, אמן והתניא ר' יוסף אומר גדול העונה אמן כו' אמר ליה רבי נהוראי השמים כן הוא וכו' ומשני תנאי היא דתניא וכו' הרי בפ' דגדו' העונ' יותר מהמברך איירי במי שעונה לצאת ידי חובה דחטוף ובריך דרב היינו בברכת המזון בשלשה או בעשר' שמברך א' וכולם עונים אמן וכן ממה שאמר לו ר' נהוראי השמים כן הוא תדע שהרי גולייירין יורדים ומתגברין מנוצחין ופרש"י ז"ל ס"פ בתרא דנזיר חלשים מתגברים במלחמה חחלה אח' כך גבורים באים ונוצחים וכו' אף כאן העונה אמן בא לאח' המברך ומנצח לומר שהעונה אמן משובח מן המברך משמע דאיירי בעונה אמן אחר המברך לצאת ידי חובת הברכה שברך המברך דומיא דגבורים דנוצחים המלחמ' שהתחילו להתגרות בה החלשים ואפילו לתנא דתנא אחד מברך וא' העונה אמן אלו שממהרין למברך תחלה ליתן שכר איירי בעונה אמן לצאת בו ידי חובה ולהכי הוא שוה למברך דאי עונה אמן בעלמא שאינו חייב באותה ברכה פשיט' דאינו שוה למברך ופשיט' דממהרין לו אלא משום דיוצא בעניית אמן והוא שוה למברך קאמר דאפילו הכי עדיף ממברך במה שממהרין לו ליתן שכר ומשמע דהשכר שוה והיינו כשהם שוים מברך ועונה אמן שיוצאים שניהם ידי חובת הברכה וזה נראה פשוט אח"כ מצאתי פרק אלו דברים בפ' רבי' ישעיה ז"ל אחד מברך ואחד העונה יצאו ידי ברכה ע"כ דמשמע דבעונה אמן לצאת מיירי: ומה שכתב הר"ר אבודרהם בשם הר"א ן' שושן ז"ל כי בעניית אמן אחר כל ברכה מי"ט ברכו' הוי כאילו ברך י"ט ברכות אחרות מפני שאמרו חז"ל גדול העונה אמן יותר מן המברך נראה לי כי אינו סובר הוא כי עניי' אמני' אלו על מה שיצא שיהיה בכלל גדול העונה אמן אלא שמביא ראיה שבעניות אמנים אלו הוא כמי שברך להיות נחשב כאילו בירך ז"ן ברכות בכל תפלה מברך ושומע ועונה אמן שהוא כמו מנין ואהמה הכתוב בפסוק ערב ובקר וצהרים וכו' כמנין ז"ן לרמוז שבזכותם הקב"ה מזמין לו מזונתיו כמו שמביא שם ומה שהביא ראי' ממה שאמר גדול העונה אמן וכו' הוא להורות מעלת עניית אמן כשהו' עונה לצאת ידי חובה ומינה שהוא חשוב גם כן אפילו כשעונה אותו על מה שכבר יצא להיות נחשב כאילו הוא מברך י"ט ברכות אחרו' לענין שיעלה לז"ן ברכו' התפל' ואינו אלא דרך רמז בעלמ' דאם היה ודאי כאילו היה מברך ז"ן ברכות לא היו צריכין למנות ולמלאה המאה ברכות בברכות של שחר ושל ק"ש ערב ובקר ושל סעודה ובשבתו' ובימים טובים ג"כ היתה עולה כל תפלה

לכ"א ברכו' אמירה שמיעה ענייה אלא ודאי אינו אלא דרך רמז בעלמ' וכן הראיה של גדול העונה אמן וכו': עוד אני אומר כי ברכות שהם תפלה אינם כשאר ברכות שא' מברך והשאר עונים אמן כי הם עצמם מצות תפלה שחייב אדם להתפלל בכל יום ואפילו ברכות יוצר ואהבה שקודם ק"ש ואמת ויציב ואמונה שלאחריה שהם ברכות על מצות קריאת שמע הן דרך תפלה ובקשה והודאה לשי"ת וצריך כל מי שהוא יודע לאומרם בפיו וכמו שאמרו צריך להזכיר מידת לילה ביום ומידת יום בלילה כדי להודיע כי בורא אחד ברא הכל וכן כל אריכות נוסח הברכות של ק"ש הם שבח והודאות ובקשה וכן אמרו כל מי שלא אמר אמת ויציב ואמונ' וכו' מקום שאמרו להאריך אינו רשאי לקצר שאם אין הכוונ' של ברכות אלו אלא על מצות ק"ש היה מספיק שיסדרו שיברך בא"י אמ"ה אקב"ו על ק"ש כמו שכתב רב עמרם בק"ש של לילה אחר הערבית כמו שהביא רבינו יונה ז"ל ולכן מה שכת' הר"א ה' שושן גדול העונה אמן יותר מן המברך על עניית אמן של י"ט ברכות היינו להשלים מנין ז"ן כמו שכתב לא שיהיה העונה אמן בברכות אלו כמברך שהרי אפילו יכוין לצאת בעניית אמן בברכות אלו אינו יוצא ידי חובה דאין ש"ץ מוציא ידי חובה בתפילות למי שהוא בקי בתפילות כל השנה לבד ר"ה ויוה"כ (של יובל) (ויו"ט) אם רוצה הבקי לסמוך עליו כמו שמביא הרמב"ם ז"ל פרק שמיני ואפי' שומע שהוא כעונה בעלמא בברכות של תפלה אינו יוצא אלא באמיר' התפלה בפיו להשמיע לאזניו ולא יגביה קולו כמו שלמדו מתפלת חנה וכיון דשומע עונה אמן אינו יוצא ידי חובה אלא באמירה בפיו א"כ מ"ש שבשמיע' ועניי' אמן משלים ז"ן הוא להשלים רמז ז"ן אחר שכבר התפלל כל ה"ט כי אם לא התפלל קודם אין השמיעה ועניי' עולמי אפי' לי"ט ברכות ומה שכתב בטור סימן קכ"ד דמי ששכח ולא אמר יעלה ויבוא שיכוון וישמע מש"ץ י"ח ברכות ויוצא ידי י"ח היינו שכבר התפלל כמו שכתב שם אבל אם לא התפלל פשיט' דאינו יוצ' בשמיע' אם הוא בקי וכן מה שכת' רבינו יונה ז"ל דעונה אמן אחר כל ברכ' הרי הוא כמתפלל שני פעמים אפ"ה אינו עולה לו למי ששכח ערבית שיתפלל שחרית שתים ולא נאמר זה אלא לענין שכר בעלמא ואם כן אין שום ראי' שהבי' הר"ר אבודרה' ומה שפיר' הר"א ה' שושן דגדול העונה אמן יותר מן המברך הוי אפי' יצא ידי חובתו דברכות של התפלות שאני כדפרישית.

עוד הביא הלשון של הרמב"ם ז"ל פרק א' שכתבתי בפס' וכל העונה אמן אחר המברך וכולי דמשמע דהא דאמרינן הרי הוא כמברך או יותר הוא כשהוא עונה על ברכה שהוא בה לא כשעונה על ברכה שאינו חייב בה וכתב על זה חס ושלום לא עלה על דעת הרמב"ם ז"ל זה כי הרמב"ם לא אמר אלא במי שהוא מחויב בברכה אח' ורוצה לצאת בעניית אמן שהוא חשוב כמברך ויוצא בו ידי חובה רק שיהי' המברך חייב אבל לא דבר בשכר העונה אמן ובמה שאמרו ז"ל גדול העונה אמן וכו' וזה פשוט עכ"ל והאריך למעניתו במה שכתבתי הרי הוא כמברך או יותר והביא לשון הגמרא סוף פרק אלו דברים וכתב וז"ל הרי כפי דעת התנאים דפליגי דחזד אמר המברך עדיף מעונה וחד אמר דעונה אמן עדיף והרמב"ם ז"ל דקאמר הרי הוא כמברך לפי דעתו אתיא דלא כמאן ודאי ח"ו הרמב"ם ז"ל לא איירי בהכי אלא בענין לצאת ידי חובת דקאמר בריש' דבריית' א' המברך ואחד העונה במשמע ופרש"י ז"ל העונה והמברך במשמע קומו וברכו בספר עזרא ואומר ויברכו את שם כבודך והיא עניית אמן שבמקדש כו' הכוונ' שהעונה אמן

נקרא מברך כמו המברך עצמו וזהו שכתב הרמב"ם הרי זה כמברך ותנאי לא פליגי אלא באי זה מהם גדול ובזה לא דבר הרמב"ם ז"ל כלל.

ואני אומר כי עלה בדעתי שעלה בדעת הרמב"ם ז"ל במה שכת' דבשכר העונה אמן גם כן הוא כמברך דאם מה שכתב הרמב"ם ז"ל הרי הוא כמברך הוא לענין שרוצה לצאת בעניית אמן לחוד ולא לענין השכר גם כן היה לו לכתוב וכל העונה אמן אח' המברך הרי יצא ידי חובה כמו שכתוב למעל' דשומע לצאת שיצא ידי חובה אעפ"י שלא ענה אמן ולא אמר הרי הוא כמברך וכן כתב למטה דמי שחייב מן התורה והמברך אינו חייב מן התור' לא יצא ידי חובתו ולא אמ' אינו כמברך משמע שמה שכתב שהעונה אמן הרי הוא זה כמברך הוא לשני דברים שיוצא ידי חובה ושיש לו שכר כמו המברך עצמו וכמו ששנינו בבריית' א' המברך וא' העונ' אמן כי מזו הבריית' הוצי' הרמב"ם ז"ל דין זה וכמו שהביאו מורה מקו' על הרמב"ם ז"ל מפרק אלו דברים שהו' הבריית' הנז' והחכם הזה עצמו כתב אלא ודאי וכו' לא איירי בהכי אלא בענין לצא' ידי חובה וכו' כדקא' בריש' דבריית' א' המברך וא' העונ' במשמע משמע בלשון הרמב"ם ז"ל הוא ללמד מהו הברייתא שהיא שנויה בענין השכר וכן כתב אחר כך על פי' הברייתא הכוונה שהעונה אמן נקרא מברך וזהו שכתב הרמב"ם ז"ל הרי זה כמברך וכמו שכתו' לשונו למעלה נראה דלדעתו נמי מה שכתב הרמב"ם ז"ל הוא פי' הברייתא שהי' שנויה על שכר העונ' אמן שהו' שוה למברך אלא שממהרין לתת אותו השכר של המברך שהוא שוה לעונה אמן וזהו שכתב הרמב"ם ז"ל הרי הוא כמברך לענין לצאת ידי חובה ולענין השכר שהו' שוה ולא חשש הרב ז"ל לכתוב מהירות פרעון השכ' כיון שהשכר עצמו שוה לשניהם ואם כן מה שכתב הוא דפליגי תנאי דחזד אמר דמברך עדיף וחזד אמר דעונה אמן עדיף ליתא דליכא מאן דסבר דמברך עדיף דעדיף' המהירו' לא קאמרינן ביה עדיפות דסוף השכ' לבא ולא הוי עדיף דעונ' אמן דומיא דעדיף דמברך אי קרי עדיפות למהירות דעדיף דעונ' אמן הוא שיש לו שכר יותר בכמו' מן המברך ועדיפות המברך אינו אלא במהירו' ולא מיקרי עדיפות ולהכי קאמר רב לבריה חטוף ובריך משום דמהרין לו משום עדיפות: ומה שכתבתי דהא דאמרינן הרי הוא כמברך או יותר מן המברך הוא כשהו' עונה על ברכה שחייב בה כתבתי זה על הברייתא שאמר' א' המברך ועל רבי יוסי שאמ' יותר מן המברך כי שניהם לא דברו אלא כשהעונ' אמן יוצ' ידי חובת הברכה באותה עניה לא בשכר יצא אלא שעונה אמן מפני ששמע הברכ' והרמב"ם ז"ל תפס הברייתא סתמ' כמו שכתבתי והוא נתקשה על זה איך כתבתי כמברך או יותר ועל מה שהבאתי ראיה מן התוספת' דפרקא בתרא דברכות מבבא מציעתא דעשרה שעשו מצוה אחת אחד מברך לכולם וכתבתי דלעיכובא מתני' ולא שיברך כל אחד ואחד דומי' דריש' וסיפ' כתב דאדרב' איפכ' מסתבר' דכיון דריש' וסיפ' דוק' צעת' ל"ד כדי שלא יהיה הפרש מן הקצה אל הקצה אלא הכוונה אחד מברך לכולם אם ירצו לאפוקי' רישא וסיפ' דקאמר דאפילו אם ירצו אין אחד יכול לברך לכולם ואני תמה על יושר שכלו וסברתו דאין כאן מן הקצה אל הקצ' דריש' כל א' מברך וסיפ' מברך על כל א' ומציעת' א' מברך לכולם והם עונים ומיהו האמצעי שיש בין כל אחד מברך דריש' לא' מברך לכולם דמציעת' או בין מברך על כל מצוה דסיפ' לא' מברך לכולם דמציעת' אין כאן חלוקה אמצעית' אלא שני חלוקות או כל אחד מברך או אחד מברך לכולם וכן באמצעית' וסיפ' הן שני חלוקות א'

מברך לכול' או מברך על כל א' וא' ומה שכתב הכוונה דא' מברך לכולם אם ירצו לאפוקי רישא וסיפ' דאפילו אם ירצו אין יכולין גם כן הוא תימ' דאם אחד מברך לכולם הוא אם ירצו נאמר ג"כ בכל אחד מברך אם ירצו וכן בסיפ' ולא יהיה שום הפרש בין שלשה בבית כיון שהו' רוצה למעט מחלוקת שלא יהיה מן הקצה אל הקצה מה שאי אפשר ואם דברי הבב' האמצעי' תלוי ברצון לא ישנה אותה ויהיה הרשות ביד כל אדם לעשות מה שירצה ואין דרך המשניות והברייתות לשנות בבית שהן תלויות ברצון בני אדם אלא כשאומר כך בפ' אלא שונים מה שהוא מן הדין והכא נמי מה שאומ' א' מברך לכולם ר"ל כי מצוה מן המובחר הוא שאחד יברך וכול' יצאו כיון שכולם עושים מצוה א' שיש בזה משום ברוב עם הדרת מלך וכן הם חייבים לעשות וזהו מה שכתבתי לעכובא ופשיטא דאם ברך כל אחד בדיעבד שיצא אבל החיוב הוא שא' יברך וכולם יענו וכמו שכתב הר"ב אבודרהם על זאת התוספתא שאם היו עשרה בני אדם רוצים להניח תפילין או ציצית וכו' שא' מברך לכולם וכן נוהגים בישיבת סוכה או קידוש וכו' ושכן כתב הרא"ש בבדיקת חמץ נראה שהם סוברים דלאו ברצון תליא מילתא כתב עוד וכ"ש שאין הנידון דומה לראי' דהת' בתוספתא מירי שעושי' המצוה בבת אח' ונתחייבו כול' יחד אבל בנ"ד לא בא להם החיוב לכולם יחד כי אם כל א' נתחייב בשעתו בזמנים שונים ע"כ ואני אומר תוספת' סתם מתנייא עשרה שהיו עושי' כולם מצוה אחת אחד מברך לכולם לא שנא נתחייבו כולם יחד או זה אח' זה ואיני מבין מהו החיוב ביחד שאמר הוא שאם ר"ל שחיוב מצות ציצית ותפילין וכיוצ' בהם מתחייב כל אדם בכל יום בבקר גם כן בברכות אלו מתחייב כל אדם לברכם בבקר לדעת הפוסקי' שאנחנו נוהגים על פיהם בזה שאומרים שאפי' לא שמע קול תרגול יאמרהנותן לשכוי בינה וכן שאר הברכות ואפילו שישן לבוש יאמר מלביש ערומי' וכן כולם על דרך מנהג העולם הוא מברך אותם ביחד ואיך כתב כי כל אחד נתחייב בשעתו בזמנים שונים ואפילו לדע' הרמב"ם ז"ל ברכת גוי ועבד ואשה חייב לעולם לאומרה בכל יום ואין החיוב בזמנים שונים ואפילו בשאר ברכות לדעת הרמב"ם ז"ל שאין מתחייב אלא כשהו' נהנה והו' בזמנים שונים לכל א' וא' גם בציצית ותפילין אינו חייב אלא אחר שיפנה ויטול ידי וזהם זמנים שונים לכל אחד ואם כן מה ששנו בברייתא עשרה שעושים מצוה אחת ר"ל שהם מוכני' עתה לעשותה וא' מברך לכולם גם אלו הבאים לבית הכנס' לברך ברכו אלו הם עתה מזומנים ביחד לברך ויברך א' לכול' ואפילו בלבישת טלית ותפילין היה מן הדין אם היו מוכנים כולם לעשות המצוה שיברך א' לכולם כמו שכתב אבודרהם על התוספת' אלא שנראה שהטעם הוא כמו שכתבתי שם מפני שאין כולם מזומני' יחד לעשות המצות מיד אחר הברכה שאם היו מזומני' היו מחוייבים שיברך אח' ויענו כולם אמן וכמו שכתב אבודרהם על התוספת' שעשר' בני אדם שהיו רוצים להניח תפילין או ציצית וכו' אחד מברך לכולם וכן נוהגים בישיבת סוכה וקידוש כו' וכן כתב הרא"ש בבדיקת חמץ וכו' והרי שאין חוששין לעניית אמנים אלא שא' יברך לכול': ועל מה שכתבתי כי לפי מי שפי' על דברי הרב כל השומע וכו' וכל העונה אמן הרי זה כמברך שכל העונה אמן אח' המברך יצא אעפ"י שלא נתכוון שכיון שיצא כשחוזר ומברך הוא ברכה לבטלה אלא אם כן יכוין בפ'י שלא לצאת מה שאין כן כוונת רוב המברכין ברכות אלו בכל בקר כתב הוא זה בטל שהרי ודאי כוונת המברכים כולם הוא שלא לצאת שהרי אנו רואים שבאים

לברך כל אחד ואינו רוצה להפטר בברכת חברו ועל דעת כן נועדו ונתקבצו יחד ע"כ אני כתבתי שצריך לכוין בפ"י שלא לצאת והוא כתב שודאי כוונתם שלא לצאת שהרי אנו רואים וכו' א"כ הוא מסכים למה שכתבתי כי מה שכתבתי בפ"י אינו שיוציא הדברים בפיו אלא שכוונת' כך והוא אומר שכוונתם כך ואם כן למה כתב זה בטל אין זה כי אם רוע לב ואם הוא על מה שכתבתי כי אין כן כוונ' רוב המברכין בבקר והוא כתב בו ודאי כך כוונתם כולם הרי אין חילוק בינינו אלא בכוונה אם הם כולם או מיעוטם ועל זה לא היה מן הראוי לכתוב זה בטל: ועל מה שהבאתי ראיה מברייתא דפרק אלו דברים דב"ה אומרים אחד מברך לכולם משום דברוב עם הדרת מלך ואתיב ואדרבא לפי המנהג שנהגו אנשי מעשה אלו איכא ברוב עם הדרת מלך טובא כי כולם מתקבצו לשמוע ולברך ולא קאמר ב"ה דא' מברך לכולם משום ברוב עם הדרת מלך אלא לאפוקי סברת ב"ש דכל אחד מברך לעצמו ואין שומע ועונה אבל בנ"ד איכא ברוב עם הדרת מלך בעצם עכ"ל ואני תוהא וחושב מה עולה בדעתו שנראה שהוא חולק על ב"ה שאומרי' אחד מברך לכולם משום בעה"מ והוא כתב אדרבא כי מנהג זה שכל אחד מברך לעצמו איכא בעה"מ טובא ואם היה בזה משום בעה"מ טובא היו בוחרים בו ב"ה ומה שכתב ולא קאמר ב"ה דאחד מברך לכולם וכו' אלא לאפוקי סברת ב"ש דכל אחד מברך לעצמו ואין שומע ועונה הרי ב"ש לא אמרו אלא כל אח' מברך לעצמו וליכא ביה משום בעה"מ כיון דאיצטריך לטעמא דמשום ביטול בית המדרש דהן צריכין לשמוע הברכה כולה ולענות אמן אם יברך אחד לכולם משמע דלב"ש ליכא משום בעה"מ אפילו שישמעו ויענו אמן על כל אחד ואחד דמי אמר לו כי מה שאומרים ב"ש כל אחד מברך לעצמו שאין שומע ועונה הרי כולם עומדים בבית המדרש זה אצל זה ושומעים זה את זה ויענו אמן וליכא משום ביטול בית המדרש כיון שאין צריכין לשמו' הברכה כולה לענות אמן כמו שכתב רבינו יונה על אחד מברך לכולם דצריכין כולם לשמוע הברכה כולה לענות אמן כו' ומש"ה איכא ביטול בית המדרש לב"ש דצריכין לשתו' מגרסתם לכוין ונשארה הראיה ברורה ממה שאמרו ב"ה אחד מברך לכולם משום בעה"מ הדרת מלכו של עולם שמברכים אותו ברב עם שיוציאים כולם ידי חובה באותה ברכה שעונים אחריה אמן לצאת ידי חובה וכשמברך כל אחד לעצמו אפילו יענו השומעים אמן ליכא משום בעה"מ כיון שאין עניית אמן לצאת ידי חובה ועל מה שכתבתי על אותו המנהג שהו' בכלל מברכין ברכה שאינם צריכה כיון שיכולין להפטר בעניית אמן ממה שכתב הרמב"ם ז"ל בסוף הלכות ברכות ולעולם יזהר אדם בברכ' שאינה צריכה כתב, הוא הן זאת לא צדק אענהו כי לא תקרא ברכה שאינה צריכה כי אם שיהיה פטור ממנה ומביא עצמו לידי חיוב וכו' אבל בנ"ד כל אחד חייב לברך ורוצ' לצאת ידי חובה מפי עצמו ולא מפי אחרי' וכי יעלה על הדעת של שום בעל שכל שנאמ' לאדם אחד לא תצא ידי חובתך ולא תודה לשי"ת כי אם שתשמע מפי אחרי' עכ"ל ואני צודק בענות לו כי זה נכלל גם כן בכלל ברכה שאינה צריכה שכתב הרמב"ם ז"ל שיהיה האדם נזהר ממנה ולא כתבתי שהיא עצמה ברכה שאינה צריכה אלא שנכלל בה כמו שכתוב בפסק ומה שכתב וכי יעלה על דעת שום בעל שכל שנאמר לאדם אחד לא תצא ידי חובתך ולא תודה לה' כי אם שתשמע וכו' הרי ב"ה שעלה כן על דעתם ונתקיימו בו והלכה כמותם שאחד מברך לכול' ולא יברך כל אחד בעצמו כתב עוד שעל זה בטל מה שכתבתי ראיה ממה שכתב הר"ן ז"ל

על סח בין תפל' לתפל' עבירה היא בידו שהטעם מפני שגורם שיברך ברכ' אחרת דדוקא התם שהיה כבר נפטר בברכה שבירך כו' אבל הכא שמחוייב ועומד הוא למה נכריחנו שיפטר מחיובו כו' ואני לא כתבתי אלא שכיון ( שכתב הר"ן ז"ל שאסור לגרום שיהא חייב לברך וכו' כל שאפשר לו שיהיה נפטר דהכא נמי אפשר לאלו שיברך אחד ויענו כולם אמן והנה פסקי בידם ואחר שנראה לו שדחה קצת מראיותי אמר כי לא היה צריך להביא ראיות לקיים המנהג כי די במה שמצינו במנהג אותם הזקנים שהביא בספר האגור שהיה אחד מברך וכולם עונים ואח' כך היו גם הם חוזרי' ומברכי' ואני הבאתי זה ג"כ בפסקי ונתתי טעם לענין זה כי לא היה אלא על נטילת ידים לא על שאר הברכות כמו שכתבתי שם ומשם ראיה שלא היה מברך כל אחד פוקח וזוקף מתיר כו' וגם במה שהיו חוזרים ומברכים בברכת נטילת אין שום ראיה כלל לזה שהם עושים כי אלו הזקנים היה אחד מהם מברך קודם ואחר כך היו כולם חוזרים ומברכים ביחד ולא היה חוזר כל אחד לברך בפני עצמו כמו שחושב הוא וכמו שנוהג הוא להתקבץ עם כמה בני אדם וכל א' מהם אומר כל הברכות וכולם עונים וחקרתי בזה בבית הכנסת של אשכנזים ואומרים כי כן הוא מנהג כל אשכנז מימי קדם עד היום לברך הש"צ באשמורת הבקר ברכת נטיל' והאנשי' הנמצאי' שם חוזרי' ביחד לומר ברכת נטילה פעם א' ולא כל א' וא' כמו שעושים הם א"כ מה ראיה יש לו מאותם הזקני' כי לתת טעם לאותם הזקני' האומרים ברכת ידים ביחד בב"ה הוצרכו חכמיה' למצוא ידים ורגלים בבית המדרש וכמו שהביא בספר ברכת אברהם ובאלו הברכות שיאמר אותם כל אחד כמנהגו שהמציאו באלו השנים לא מצאו ידיהם למצוא ספר ולא רגליהם ללכת לבית המדרש: וכתב הכלל העולה כי מנהג הכשר הוא ושראו לנהוג אותו שיברכו כל א' לעצמו ולא מפי אחרי' כו' ואני אומר דאין למדין מכלל זה כי הוא הפך הדין כמו שכתבתי למעלה כי בכל הברכות הנאמרו' ברבי' א' הוא המברך וכול' יוצאים בעניי' אמן כמו בברכת הלל וברכת שמיעת שופר ונטילת לולב וכן נוהגים ג"כ בישיבת סוכה וקידוש והמוציא שאח' מברך כולם: וענין ברכת ספירת העומר שנהגו ברוב המקומות לברך כל הקהל ביחד ואח"כ ש"צ ובמקומות מועטים הש"צ קודם ואח"כ כל הקהל יחד כמו שנוהגים האשכנזי' בברכה הנטילה נר' לי כי הטעם הוא מפני שצריכין כול' לכוין ספירת הימים שלא יטעו בה ויהיה הברכ' לבטלה ואם היו צריכים לכוין לצאת ידי חובה בשמיע' ולענות אמן היה קרוב לטעות ולכך נהגו לברך כל אחד ולספור מיד ובזה לא יטעה כיון שאינו נותן דעתו למה שאומ' חבירו אלא למה שאומר הוא ובטעם זה ג"כ מתיישב ברכת כהנים שמברכין כולם ביחד שאם היה א' מהם מברך והשאר עוני' אמן היה קרוב לטעות בהתחלת יברכך אבל עתה שכולם מברכים מיד אומרים יברכך בלי טעות ובענין זה אמרו על ש"ץ שלא יענה אמן אחר הכהנים מפני הטירוף וגם בענין ברכת הנטיל' שנוהגים האשכנזים לומר כולם ביחד אני מוסיף נופך משלי לתת איזה סמך משלי למנהגם והוא כי ברכת הנטילה של שחר היא הברכה הראשונה שאומר האדם בכל יום ואינו יכול לפתוח פיו בשבח האל ית' לא בת"ת ולא בתפלה עד שיטול ידיו ולכן נהגו לאומרה כל א' בעצמו בפיו ואחר כך יאמר שאר הברכות הוא בעצמו או יכוין ועל זה מקפידים ג"כ שלא לאומרה אלא בבית הכנסת במקום קדושה כיון שעל ידה אומרים כל דבר שבקדושה כל זה הוא לתת אי זה סמך למה שנהגו אבל להנהיג מה שהוא הפך הדין

בלא טעם אלא שלא יעלה על שום בעל שכל שנאמר לאדם אח' לא תצא ידי חובתך ולא תודה לשי"ת כי אם שתשמע מפי אחרים כמו שכתב הוא זה הוא דבר תימא כי כל העולם יודעים כי טוב להודות לה' אלא שאמרו ב"ה כי בא' מברך וכולם עונים יש יותר הודא' לשי"ת משום בעה"מ שמכווני' כולם לצאת בברכ' המברך ועונים אמן וכן הוא הראוי בכל הברכות שנמצאים כמה בני אדם ביחד לברך אח' ולצאת השאר ע"י עניית אמן כי בספירת העומר וברכת כהנים אנחנו צריכים לתת טעם למה מברכים כולם ועל הראשונים אנו מצטערים והם באים להוסיף עליה' ולכן ראוי להחכם הנ"ל למנוע עצמו ממנהג זה ואחריו כל אדם ימשוך ושמעתי כי במצרים ג"כ קצת החכמים היו מלעיגים על מנהג זה והמנהג הראוי לוותיקין הוא כי כל הבאים באשמורת שימתינו עד שיברך מי שנוהג לברך ויצאו כולם ידי חובה בעניית אמן והבאים אח"כ אח' לאחז לא יוכלו לשמוע מכל אחד הברכות ולענות אמן אעפ"י שכבר יצאו משום כי שם ה' אקרא הבו גודל לאלהינו וחכמי העיר יצ"ו יוכיחו בין שנינו בראות' מה שכתבתי אני ומה שכתב הוא ושלוש וברכה על כל ישראל אמן.

נאום המבי"ט: שאלה קפא ילמדנו רבינו מאור הגולה פטיש החזק עמוד הימיני מורה צדק על ענין אנשי מאסיה שהיו בה יהודי' רבים והיו פורעי' חראגי' ומס אחד מלבד החראגי' חמשי' סולט' בכל שנה כל איש כפי ערכו אח' זמן הלכו מקצת' לדור בטוק' והיו פורעים החראגי' וה"נ סולט' כבתחל' כול' יחד וגם ההוצאות לתת לגזבר המלך היו פורעי' ב' הקהלות כל אחד כפי ערכו הקצוב לו ונמשך זה ההתחברו' כמו ל"ה שנה ועתה מקרוב נתחדשו דברים ביניה' ואנשי טוקאט אינם רוצים לפרוע כלו' מאותה הנ' סולט' וטוענים שאין עליהם כתוב כלל מאותו המס ויש כמו שנה שלא רצו לפרוע כ"א החראגי' וההוצאות ואנשי מסיי' טוענים שיפרעו גם מאותם הנ' סולט' חלקם כמו שהיו פורעים מקודם יורינו מורה צדק אי זה דרך ישכון אור: תשובה נר' דבר פשוט שחייבים אנשי טוקאט לפרוע עם אנשי מאסייה כמו שהיו רגילים בכל השני' אחר שנשתעבדו כולם ביחד כל א' כפי ערכו בהיותם כולם במסיי' וכמו שכתב ר"י בתשוב' שהביא המרדכי פ"ק דב"ב מנהג בכל הקהלות שאין אדם יכול לפטור עצמו מן המס בצאתו מן העי' אחרי שנתחייב ובלא מנהג נ"ל דין תורה שכששאל המלך מס אפי' שערי דכדא נשתעבדו וכו' והביא ראיה מפ' הגזול בתרא האי מאן דמשתכח בבי דרי וכו' ע"כ וכתב דהכא מיירי במס שנשתעבדו אז לא במסים הבאים אח"כ כנ"ד היינו אם היו מתחדשי' אבל מס שנשתעבדו בו לפרוע בכל שנה חק קבוע כנדון דידן שנשתעבדו כולם ביחד בהיות' במסיי' לפרוע הכראגי' והנ' סולט' כל שנה הרי הוא כמו מס אחד שנשתעבדו כולם לפרוע שלא נפטרו ממנו בצאת' מן העיר והנ' לא נפטרו כל שנה מלפרוע חלקם כפי ערכם כמנהג הקהילות או כפי מה שהתנו ביניהם אחר שיצאו משם ואף על גב שיש מנהג בקצת קהלות כשעוקרי' דירת' קצת אנשים מן העיר אינם פורעים עוד כראג"י ולא שום מס עמהם אלא בעיר אחרת שהלכו שם אין מנהג זה פשוט שהרי בשלונוקי וברוב תוגרמה כשאדם א' רוצה לעקור דירתו משם מתפשרים עמו בסך ידוע כפי מה שהוא והם משערי' כי במה שלוקחים ממנו יפרעו בעדו הכראגי' והמס הנוגע לו בב' או ג' שנים עד שיסירו אותו מפנקס המלך ולא יפרעו עוד עליו ואפילו היו נוהגים במסיי' ובכל אותם המקומות הקרובים להם שלא ליקח שום דבר על הכראגי' ממי שהוא עוקר

דירתו משם הכא שאני שכפי הנרא' כשיצאו מקצת' לדור בטוקאט על תנאי כך יצאו לפרוע עמהם בכראגי' וב"נ פרחים והרי הם חייבים בכך כ"ש שיש כמה שנים שפרעו עמהם החראגי' והנ' פרחים וההוצאות כמו שבא בשאלה ומי פטרם עתה אין זה כי אם אי זו שנאה ותחרות שנתחדש ביניהם וראוי לאותם האנשים יצ"ו מבני טוקאט שלא יסרבו מלפרו' כמו שהיו רגילים כי ת"ל כל בני טוקאט הם ידועים ומפורסמי' בינינו לאנשי שם וחסד ולא יצא מהם דבר שאינו מתוקן והאל ית' יטע ביניהם אהבה ואחוה כנפשם ונפש הצעיר מבי"ט: שאלה קפב ילמדנו רבינו ראובן תבע משמעון שהשאל לראשון כוס אחד של עצם אליקורנו להשקו' את בתו שהוכ' ממגפה ואמרו שהיה מסוגל אותו הכו' לרפואה החולי ההו' בשתי' מי' בו ושמעון השי' כי הוא לא ידע ולא שמע שאשתו שאלה אותו הכו' אלא שאחר ימים רבים שמת' הבת אמר' לו אשתו שהי' שלח' ע"י איש א' לראובן שישאל לה הכו' ואמר שפע' א' ראה בביתו בחלון א' זה הכו' ושאל מה זה הכו' והשיבו לו שהי' הכלי ששאלו אשתו מראובן ואשת שמעון השיב לב"ד ע"י שליח ב"ד שהיא שאלה הכו' הנז' ע"י שליח בלי ידיע' בעלה בשביל שפעם א' שמע' מבעל' שהיה ביד ראובן כוס א' שהיה מועיל למוכ' ושאחר שמתה בתה כמו ג' חדשים הוכ' שכנת' ושאלה שכנתה ממנה הכוס הנז' ונתנה אותו לה ונאכד בבית' ושלא שאל עוד ראובן הכוס כ"א אחר ז' או ח' חדשים יורינו רבינו מה יהיה משפט פרעון הכו' הזה אם יוכל לתובעו ראובן משמעון או לא יוכל לתבוע אותו כי אם מאשתו ועוד שהוא טוען שהי' שוה זה הכוס ממון רב שהיה מסוגל ושמעון טוען לא היה שוה אלא מעט שכמ' בני אדם שתו בו ומתו ושלחו ב"ד לדעת שווי זה הכוס והעיד אדם אח' שהוא בקי ורופ' שלא היה הכוס הנז' מעצם אליקורנו כי אם עצם דג מהים ושראה כאלה רבות וגם נודע לבד שפעם אחד השאל לראובן כוס זה על משכון עצי בשמים אחד:.

תשובה אין שמעון חייב לשלם מה ששאלה אשתו וכמו שכתב הרא"ש ז"ל בתשובה שהביא בח"מ סימן צ"ו ובסימן שמ"ט וכתב אמנם אחרי שהודה שבאו אלו החפצים ברשותו צריך לישבע שאינו ברשותו וכו' וגם האשה תשבע שאינה ברשותה ויכתבו עליה פסק דין שחייב' לשלם לכשתתאלמן או תתגרש ע"כ ומה שהביא בהגהות ס' פ"ד מהלכו' חובל ומזיק לשון העיטור שכתב רב אלפס דדוקא חובו' וחבלות אינה חייבת כלל תחת בעלה אבל תבעה בפקדונות או דברים שאפשר שהן ברשות' חייב' ואם כפרה נשבע' היינו כשהן ברשות' וכמו שהביא בשם רב שרירא וכדמסיים בה וכי יתבה תותיה בעלה לית לה לשלומיה ודוקא דלית' בעיניה וגם מה שכתב או דברים שהן ברשות' חייב' דוקא היא חייבת אבל לא בעלה וא"כ לכ"ע אין הבעל חייב במה ששאלה אשתו שלא מדעתו אם נאכד או נגנב ולענין חיוב האשה אם אינה ברשות' אינה חייבת עד שתבו' לידי גיבוי כתובת' כמ"ש הרא"ש ז"ל ואף לדעת רב שרירא ורב אלפס כיון דלית' בעיני' לית לה לשלומי כי יתבה תותי' בעל והרא"ש ז"ל נמי יודה בזה שאם הם ברשות' בעין יחזירם וכשיבוא לידי גיבוי יביא ראיה על שווי הכוס: על מעלות רמות שכתבו עלי כתבתי זה: קפג מלא קומתי דמתה לי לאזובי קיר חרש' בלא ניב וארשת ומחשבה ועשת כי אם בשפלות ובשת ירא אנכי מגשת להביט בחלון ונברשת אור תורה צוה לנו משה מורשה ואם יצא ונשמע שמי בין החכמים הריני כנס בצאורי הענקי' הקמים מפי סופרים ומפי ספרים רמים כי לא מלבי כי אם מנבונים ותמימים עם רבים



וכן שלמים מלא רוחב לבבי כמחט סדקית אף כי פומי מגרסא לא פסקית לבלבין לא אפקית ואם אמור יאמרו עבדי ה' שם משה עבד ה' לא אזלינן בתר שמא אלא בתר טעמא טעם זקני' ונדיבי עמים יחדו יהיו תמים מלא קומצי מסלת הבא בדלי דלות גרמה לי שהיתה בי עצלות מלשמע חכמים בכח ואיילות ואם באבן יד וקולמוס יהלל זר ולא פי דברי כדברי עמוס שפי כגן יחמוס בלי חק ונימוס כי אני יודע שאיני יודע באורים ותומים ואם טעמתי מעט דבש ומטעמים מלא רועי' יקרא עלי כי לא הגעתי לרועה בקר במעגלי ומי יכזיבני וישים לאל מלי ואם המקדיש ומגדיל ישיב בי כסף מקום בדיל בין האור ובין החושך להבדיל אמרתי לו טובתך בל עלי אל תפן אל פעלי אל תעלני במרומים וקח לך סמים מלא בגדי פקועות לא תוכלנ' לאכול פרות רועות תחת כל עץ רענן צועות אף כי אנשי שם ותהלה האוכלים למעדני מלילה לא יעלה על שלחנם חרבה ובלולה ואם משדה אחוזתו איש יקדיש מקמה ועד גדיש להוסיף לי תבואה חדשה מבוכרת ונאה עליו זבחי השלמים נגד היושבים ונגד זקני עמים: מלא כל הארץ ינועו אמות הספים בחזיונות לילה ובשעפים בהעלות אותי על גג רעפים בלי חקירה ובחינת סרעפים ואם לא ישמעו לי ואף גם זאת ילכו למולי אבחר דרכם ובראש אשב ולפני מלכים אתיצב להורות בדת שעשועי יום ימים אשר פקודה פתאים מחכימים: ו' תנועות מי הוא זה ואי זה.

מזה הוא כן מזה: שקרא לי חוזה. האורים ותומים: יהי נא חסדו לי.

צועק אל בגילי: חלקי יאמר אלי. קולי בין חכמים: ובזה יש לי די.

לישר מעבדי: וכבוד מכבדי. לנגד כל אומים: וצועק יענה.

ברצון שוכני סנה: מה' מענה. ויחלק עצומים: והאיש המביט.

ברוך ולא הביט: ובידו השרביט. ליסר הקמים: מלאת אותי משפט וצדק בחצי אבני המלואים שש המערכת והפלת בנעמים חבלי בתחל' חרוזיך בשיר המעלות כפולות חסר אחד כמנין אותיות ראשי שורו' חרוזיך ראשונה ואחרונה שתיים שהן ארבע והארבע ואני פרקתי מעל צוארי שביצת המלואים בששה מלאי' אשר בשלשה נשיאים ובששה ואם זה אחר זה כפרשת ערכים ושיר המעלות נקל לנטותו אחרנית יען כי המעלות אשר אחז היו כמנין כז"ב והצבתי אני על ה' בתורה ובמצוה וששת מעלות המלוכה נאם המבי"ט ומשיב השואל דבר.

ראובן ושמעון שהיו שותפין והלך שמעון בסחורה לעיר אחרת ואחר שהלך לזה ראובן סך מעות מלוי בשטר והלך כמו כן ראובן בסחורה לשלונקי וקרהו אסון בדרך אחר זה חזר שמעון מדרכו ובא לוי ותבע ממנו בב"ד דמי השטר שיש לו על ראובן שותפו באמרו שהמעות שלוה ממנו היה לתועלת השותפות ושמעון השיב לאו בעל דברים דידי את ואין לך עלי דין ודברים ועוד שמעולם לא אמר לו ראובן שלקח מעות בהלוואה לצורך השותפות ואם לזה לעצמו לזה ופסק החכם השואל שדעת הרמב"ם ז"ל דכל שלו' או קנה אחד מהשותפין אפילו שלא בפניו לשם השותפות הרי חבירו מחוייב כמוהו ונתחייב שמעון ללוי דמי השטר שנתחזק לו על ראובן לפי פסק הרמב"ם עכ"ל: תשובה פסק הזה צריך להוסיף בו ג' תיבות במקום רגלי כירה להעמידו שיאיר כמנורה והם כל

שלוה או קנה אחד מהשותפין אפילו שלא בפניו לשם השותפות וידוע שהוא בשותפות הרי חבירו מחוייב וכו' וזה מתבאר ממה שכתב הרמב"ם ז"ל סוף ההלכות אבל אם טען שמעון שראובן יודע בודאי שזה החוב שעלי מחמת השותפו' הוא והחוב אצלו הוא ישבע ראובן הסת או ע"י גלגול שאינו יודע שחוב זה אצלנו וכו' הרי שאם הודה ראובן שזה החוב הוא מחמת השותפות והוא עדין בממון השותפות או שהוא ידוע לנו שאין יכול להכחיש שהו' מחוייב לפרוע עם שמעון ואינו נפטר בשבועה אלא כשאינו יודע ואינו ידוע לנו גם כן וכן בתשובת הרא"ש ז"ל שהביא בח"מ סימן קע"ו נר' שבדבר ידוע שנכנס לשותפ' שחייב חבירו שלא נתחייב בשטר בכל מה שנתחייב הוא: ואף גם זאת שהעמדתי סניפין לפסק זה אינו עולה יפה מה שכתב אחר זה ונתחייב שמעון ללוי דמי השטר שנתחזק לו על ראובן לפי פסק הרמב"ם ז"ל כי נדון זה שדבר הוא עליו אינו דומה לראי' שהבאנו מהלשון הרב ז"ל שהרי כתב הרב ז"ל בתחל' לשון זה טען שמעון שיש ללוי חוב עליו בזה השותפו' וכו' אם אין בידו ליתן אינו נאמן להוציא מיד חברו החוב שיש עליו אפי' שהוא בשטר והוא אומ' שהיה לצורך השותפ' אלא א"כ היה בידו שהוא ידוע שנכנס בשותפות כמו שהוכחתי מסוף לשון זה שהבאתי למעלה ובנדון זה אין בידו וגם אינו ידוע שנכנס בשותפות אפי' היה ראובן בחיי' והיה תובע היה יכול שמעון לטעון שיברר שנכנס בשותפות וכ"ש שאין ראובן בחיים ושמעון יכול לטעון אלו היה ראובן חי היה מודה הוא שלא נכנס חוב זה בשותפו' והיה אומר שלעצמו לזה ואין על שמעון אלא חרם סתם שאינו יודע שחוב זה נכנס בשותפות וכשהוא ידוע שחוב שלקח א' מהם נכנס לשותפות חבירו ג"כ חייב כדמשמע מלשון הרב ז"ל וזהו שכתב פ' כ"ה מהלכות מלוה ב' שלוו בשט' א' או שלקחו מקח א' וכן השותפין שלוה א' מהם או לקח בשותפות הרי הן ערבאין זה לזה אע"פ שלא פירש ע"כ השוה שותף א' שלוה או לקח לשחבירו חייב ג"כ לב' שלוו או שלקחו שהן ערבאין זה לזה אעפ"י שלא פירש דנראה סוף הלשון שכתב אעפ"י שלא פירש שחוזר לשני' שלוו סתם שהם אחראים זה לזה אעפ"י שלא פירש שהם אחראים דבשותף אחד שלוה אפילו פירש שחבירו יהיה ערב הוה ליה כאלו לא פירש דאין בידו לחייב את חבירו אפי' פירש אלא דמדינא חבירו נמי חייב במה שלוה חבירו לצורך השותפות דשותפין הוו כשלוחינן זה לזה כל מה שעוש' א' ואינו משנה מן המנהג הוי כשליח חבירו וזהו שכ' הרב שלוה או שלקח בשותפות שהוא ידוע שהוא לצורך השותפות אז חייבים שניהם אפי' מי שבידו כל נכסי השותפים חייב לפרוע ממה שבידו על מה שלוה חבירו ואין בידו שום דבר אלא שידוע שלוה לצורך השותפו' שנכנס לשותפו' ואם לא היה ידוע ענין זה לא היה מחיי' שותף א' שאין בידו לפרוע חיובו מדמי השותפות לחבירו שבידו נכסי השותפות שמא לצרכו לזה או לקח וקנוני' עושי' על האחר כמו שכתב בסוף הלכות שלוחין ושותפין בלשון שהבאתי למעל' ובח"מ סימן ע"ז הביא דברי הרמב"ן ז"ל בפ' השותפין שלוה א' מהם השני משתעבד אפילו שלא היה עמו בקנין כשהוא מודה שהיה לצורך השותפות משום דהו' כשלוחין ומה שכתב שאביו הרא"ש ז"ל לא כן כתב בתשובה שכתב שאין חבירו משתעבד במאמר חבירו כל זמן שלא נשתעבד הוא בעצמו הרי כתב שאם יש בידו ממון השותפות שינכה חובו ממנו מחלקו של ראובן אבל אם אין בידו אין ללוי שום דבר על שמעון לפי פשט דברי הרא"ש ז"ל ואפשר שבנדון של תשובה זו של הרא"ש ז"ל לא

נתבר' שנכנס בשותפות מה שלוח ראובן מלוי ששמעון משיב לו ולא בעל דברים דידי את כלו' שלא נכנס בשותפות מה שלוח ממך ואפי' שהוא ידוע שאמר ראובן שמה שלוח היה לצורך השותפות או שכתוב כן בשטר לא מפני זה יתחייב שמעון כיון שלא נודע שנכנס לשותפות ויכול לטעון לאו בעל דברים דידי את ולא חל עליו שעבוד לדעת הרא"ש ז"ל ולדעת הרמב"ן ז"ל כיון שנודע שהי' לצורך השותפות מתחייב חבירו אפילו שלא נודע שנכנס בשותפות משו' דהו' כשלוחין זה לזה ואם ידוע שנכנס בשותפות אפי' הרא"ש ז"ל יודה שחבירו חייב לפרוע לו וכמו שכתב בתשובה אחר' הרא"ש ז"ל בכלל פ"ח על יעקב ובנו שמעון שהו' שותפי' בחנות ויעקב לקח מראובן ממון להתעסק בסחורה שכתב שכל דבר שיקנה אחד מן השותפים מן הדברים הנמכרים בחנות בחזקת שניהם הוא קונה וגם נותנו בחנות וכו' שנר' שנכנס בשותפות דאם לא כן יקשה מדידיה לדידיה שכתב בתשובה האחרת שאין חבירו משתעבד במאמר חבירו אם לא שנחלק חילוק אחר כי מה שכתב שכל דבר שיקנה א' מן השותפין מן הדברים הנמכרים בחנות וכו' הוא דוקא כשקונה מה שהוא רגיל להסתחר בו בשותפות ומה שכתב שאין חבירו משתעבד במאמר חבירו יהיה בדבר שאינם מסתחרי' בו שלוח ממון א' מהשותפי' ולא נודע שנכנס הממון בסחורה הידועה לשותפות הכלל כי בנדון פסק זה אינו חייב שמעון לפרוע ללוי אלא א"כ יתברר לב"ד שמה שלוח ראובן מלוי היה לצורך השותפות ונכנס בשותפות ולדעת הרמב"ן ז"ל אפי' אינו ידוע שנכנס אם היה לצורך השותפות חייב חבירו וכן נראה דעת הרמב"ם ז"ל כן שכתב שם שראובן יודע שחוב זה מחמת השותפות הוא כמו שכתבתי למעלה.

הרי שנשאנו ונתננו בפסק החכם השואל ועתה נלך לדברי החכם הנשאל ומשיב וסוף דבריו מסכימי' אל האמת ששמעון אינו חייב אלא שצריך לפרט כל שלא נתבר' שהייתה הלואה ראובן לצורך השותפות או שנכנסה לשותפות כפי מה שכתבתי למעלה אבל ראיותיו ודבריו איני מכיר כתב קודם שהם ג' מיני שותפי' ואינ' אלא ב' כי הג' הוא כולל שניהם בין בסתם בין בתנאי אינם יכולים לחלוק כשיש עליהם חובות לאחרים והם אחראי' זה לזה כי התנאי שכתב אלא א"כ התנו בתחלה היינו שיוכל לעשות כל א' מהם מה שיראה לו בשותפות להקיף או להשתתף או לילך למקום אחר ואפילו הכי לא יוכל לחלוק אם הם אחראי' בחובו' אלא א"כ התנו ג"כ על זה שיוכל כל א' לחלוק אפי' יהיו אחראים בחובו' ואפילו בשותפות שהוא בתנאי שמה שיעשו כל א' יהיה עשוי אם לזה א' מהם ולא נודע שהיה לצורך השותפות אין חבירו חייב שאין הפרש בשותפים בסתם ושותפות בתנאי בענין זה וכל מה שכתב מהנה יצאתי לקראתך עד קמתי אני אין בו שום קימה גם מה שכתב משם והלאה עד שמעינא בין אחי טוב על לשון הרב ז"ל שבפר' כ"ה מהלכות שותפות שנים שלוו כו' וכן השותפין שלוח אח' מהם וכו' שאין הדברים אמורים אלא כשנמצאים שניהם בשעת ההלואה והביא ראיות שאינן ראיות כי האמת הוא כי א' מן השותפין שלוח הוא שלא בפני חבירו ואפ"ה חייב חבירו כשהיה לצורך השותפין וכמו שכתבנו למעלה וכן מה שכתב על לשון ח"מ סימן ע"ז שהרמב"ם ז"ל לא סבירא ליה כהרמב"ן ז"ל יש טעות בדבר זו בפרט בראיה שנית שכתב שבדברי הרמב"ם כתב וכן היא מסקנת אא"ה ז"ל ובדברי הרמב"ן ז"ל כתב וא"א לא כתב כן בתשובה וכו' וזה אינו כי מה שכתב על דברי הרמב"ם ז"ל וכן היא מסקנ' א"א הוא על

שנים שלוו כמו שהתחיל בסי' הנז' אחר שהלוה לב' יכול לגבות מא' מהם הכל וכתב בעל העטור דוקא שאינו מוצא לגבות מהשני וכו' אבל הרמב"ם ז"ל כתב שנים שלוו וכו' וכן היא מסקנת אא"ה ז"ל הרי כי מה שכתב וכן היא מסקנת הוא על דין שנים שלוו דסבירא ליה כהרמב"ם ולא כבעל העטור ואחר כך כתב בדין השותפין מה שכתב הרמב"ן ז"ל שהשני משועבד במה שעשה חבירו ועל זה כתב וא"א לא כתב כן בתשובה וכבר כתבתי למעלה שהרמב"ם ז"ל סובר גם כן כהרמב"ן בזה שהא' משתעבד בחוב חבירו כשהוא לצורך השותפות אלא שהרמב"ן כתב כן בפירושו ולכן הביא דבריו: אחר כך הסכים על האמת באת"ל שהרמב"ם כהרמב"ן ז"ל סבירא ליה וכתב דכל שכפר שלא לקח חבירו לצורך השותפו' אינו מחוייב (אלא) (לא) ממון ולא שבוע' ואפילו חרם סתם שכך כתב הרב ז"ל אבל אם כפר השותף ואמר שמעולם לא נכנס דבר זה בשותפות וכו' וזה אינו כי הכפיר' אינה מועילה לו אלא שלא יהיה חייב ממון בהודא חבירו אבל שבועה יהיה חייב אם יטעון עמו חבירו ויאמר אתה יודע שנכנס בשותפות חוב זה ואפי' לא יטעון ברי יוכל להטיל חרם סתם על מי שיודע שחוב זה היה לצורך השותפות ולא יודה ולא כתב הרמב"ן ז"ל שאין הודאת שותפו מזיקו אלא לפוטרו ממון לא לפוטרו משבועה או חרם כי זה כבר הוא ידוע דכל שמודה וחייב ממון אם כופר חייב שבועה בטענת ברי וחרם בטענ' שמא דדוקא כשכופר בדבר שאם היה מודה בו לא היה חייב ממון אינו חייב שבועה ולא חרם סתם כמו שכתב הרב ז"ל ספ"ח מהלכות טוען אבל אם בהודאה היה חייב ממון פשיטא דבכפירה חייב שבועה בטענת ברי וחרם בשמא וכמו שהביא פ"ב שם הגהה בהדיא משערי שבועות לרבי' האי ז"ל נאם המבי"ט: שאלה קפד ראובן נפטר לבית עולמו בתוך שנה לחתונתו וחיי לרבנן ולכל ישראל שבק והניח אשה מעוברת קרוב לארבעה חדשים ונשארו לו נכסים ומטלטלים בביתו שהיה דר עם אשתו הנז' כמו כן נשארו לו נכסים בשתי חנויות שהיה מסתחר בהם והאלמנה הנז' רצת' לגבות כתובתה מהנכסים והמטלטלים שנמצאו אצל ביתה ואם הנפטר לאה מחתה ביד כלתה לאמר שכל מה שנמצא בבית הנז' הוא שלה מחוט ועד שרוך נעל ובסיבת זה לא הניחה לאה לכלתה הנז' ליכנס בבית הנז' והלכה האלמנה הנז' לתפו' הנכסים שנמצאו בחנויות הנז' בעד כתובתה ושמעון אחי הנפטר מוחה בידה באומרו שהנכסים הנז' הם בשותפות בינו ובין אחיו הנז' נמצאת האלמנה גולה וגלמודה מכתובתה וצועק' חמס ואין עונה לכן יורנו מורה צדק ולא יעשו בנות ישראל כהפקר תשובה לא נתבאר בשאלה אם לאה אם הנפטר היתה דרה עם בנה וכלתה בבית שאם לא היתה דרה עמהם כל מה שהיה בבית הוא בחזקת בעלה וצריכה לאה להביא עדים וראיה על מה שטוענת שהיא שלה ובלאו הכי אין לה שום דבר מאשר את כלתה בבית וגובה היא כתובתה מכל מה שנמצא בבית וגם אם לאה אם הנפטר היתה דרה עמהם בבית כל מה שהוא ידוע שהוא מנכסי נדוני' כלת' פשיט' שהוא שלה וגם כל מלבושיה שעשה לה בעלה וכל מה שהיתה היא משתמשת בו בביתו הוא בחזקת בעלה וגוב' כתובתה מהם ואם הנפטר צריכה להביא ראיה על מה שאומר' שהוא שלה וכל הבית אשר היו כולם משתמשים בהם ביחד ואין ראיה לשום אחד מהם שהם שלו אם הבית שהיו דרים בה היתה של אמו והיא היתה מקבלת אותם בבית שידורו עמה בלתי שכירות כל מה שאינו ידוע שהוא של בנה וכלת' הוא בחזקת שלה אף על פי שהיו משתמשים בהם יחדו ואם הבית היתה של בנה או של

כלתה או שהוא היה פורע שכירות הבית לבעליה כל מה שהוא בבית הוא בחזקתו וגובה אשתו כתובתה מהם זולת מה שהוא ידוע בראיה ברורה שהוא של אמו ואם הבית שהם דרים בו היה של אבי ראובן ונשארה לאה בבית כמו שהיתה בחיי בעלה כל הנכסים הנמצאים בבית הם בחזקת ראובן ואחיו אם לא חלקו ויכולה לאה לגבות כתובתה מהם אם לא גבתה עדיין זולת מה שהוא ידוע שהוא של נדונית כלתה ומה שנתן לה ראובן בעלה מלבושים ותכשיטין וכל מה שהוא ידוע שכלתה היתה משתמשת בו היא לבדה וכן כל מה שהוא ידוע שהיה של ראובן שהיה שלו קודם מיתת אביו או שידוע שהוא קנאו משלו: ועל דבר החנויות אם הוא ידוע כי החנויו' היה ראובן מוחזק בהן בחייו ולא היה ידוע שהיה לו לשמעון אחיו שותפות עמו לאו כל כמיניה לומר שיש לו שותפות במה שבתוך החנויות ובחנויות עד שיביא ראיה שיש לו בהן שותפות ועל בית דין מוטל לחקור על כל הענין לידע עם מי הדין כי בידיעת הנושא איך הוא יודע הנשוא עליו כי הוא פשוט ואין צריך שום ראיה אלא העיקר שבידינו כי מי שהוא מוחזק בדבר המוציא ממנו צריך ראיה ונקרא מוחזק על האופנים הנז' לדעת ברשות מי הם הנכסים בין נכסי הבית בין נכסי החנויות כנז' ות"ל יש ביניכם חכמים שהם בקיאים ויודעים דינים עמוקים יותר מאלו ובפרט החכם השלם הדיין כמה"ר יוסף צאיח יצ"ו ולא הייתם צריכים לשאול את פי ומפני הכבוד השבתי נאם המבי"ט: קפה ראובן ושמעון היו שותפים והוציא כל אח' מהם סך מעות בשותפות זה מנה וזה מאתים ונשא ונתנו כמה שנים והלוו ולוו מעות מבני אדם ולימים מת ראובן ונשא שמעון על נכסי השותפות לגבות החובות שהיו חייבים לשותפות שהיו נפסדי' אם לא היה הוא גובה אותם ולפרוע למי שהיו חייבים לו על עסק השותפות מפני שהיו דוחקים אותו ובזה עברו כמה שנים אחר מיתת ראובן שהיה שמעון מתעסק בשותפות למכור מה שהיה להם בשותפות ולגבות ולפרוע ואחר כך עמדו לחשבון ע"י ברורים שמעון ואלמנת ראובן ובנה אחד מן היתומים והראה חשבון שמעון בפני הברורים מה ששם כל אחד בקרן השותפות ומה שלקח ומה שנשא אחר מיתת ראובן בסחורות וחובות ומה שפרע ונמצא שהפסידו רוב קרן כל אחד מהם ושפרע שמעון סך ידוע מכיסו יותר ממה שנשא בידו אחר מיתת ראובן ושהוא חייב עתה עדיין כמה חובות לבני אדם ותובע מאלמנת ראובן ובנה שיפרעו לה החלק שמגיע לראובן ממה שפרע יותר מכיסו ושיפרעו חלקם בכל החובות שהם חייבים עדיין ואלמנת שמעון ובנה השיבו כי אינו נודע שהפסידו מה שמרא' שמעון שהפסידו מקרן השותפו' כ"א ע"פ שמעון וגם כי ישבע שמעון על ההפסד יפטר מלהחזיר להם הקרן לא יאמן בשבועתו להוציא מידם לפרעון החובות שפרע ושעת' לפרוע יורנו רבינו אם יוכל שמעון להוציא מאלמנת ראובן ובנה חלק המגיע לראובן במה שפרע או לאו ואם החובות שלא פרע עדין יהיו חייבים יתומי ראובן ואלמנתו לפרוע חלקם או לא: תשובה אף על פי שהורו הגאונים ז"ל שאם מת אחד מן השותפין בטלה השותפות כמו שהביא הרמב"ם ז"ל ספ"ה מהלכות שלוחי' ושותפי' אפ"ה אם השותף נתעסק בשותפות ולא מיחו בו היורשים או ב"ד אם היו יתומים קטנים נראה דלא הוי פושע בזה ומה שעשה עשוי כל שלא מיחו בו וכמו שהביא הרא"ש ז"ל בתשובה סי' פ"ח בכיצא בזה כ"ש היכא שהיו סחורות בשות' שהיה צריך זמן למוכרם כדי שלא יפסידו בהן וגם שהיה צריך לפרוע מהן לבני אדם הנושי' בהם והיה צריך ג"כ לגבות מן החייבי'

להם וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל פ"ד היה זמן ידוע למכיר אות' סחורה יש לכל א' מהן לעכב שלא יחלוקו כו' וזהו כשאין זמן קבוע לשותפות או שכלה הזמן הקצוב ורוצה א' מהם לחלוק כמו שכתב הרב ז"ל ואפ"ה יכול הא' לעכב שלא יחלוקו וכו' הכא נמי שבטלה השותפות במית' ראובן לא עדיף מכלה זמן השותפו' ויש ביד שמעון לעכב שלא לחלוק כיון שיש זמן ידוע למכיר אותה סחורה או אפי' אין זמן ידוע אם הוא ידוע שצריך אי זה זמן למוכר' כדי שלא יפסד מהקרן יכול לעכב עד שתמכר אם היא סחורה שאין בה דין חלוקה או שיש הפסד בחלוקת' כמו שכתב הרב ז"ל שם ואפילו לא היה הפסד בחלוקתה כיון שאינה עומדת לחלוקה אלא למוכרה לפרעון החובו' יש לו לעכב עד שתמכ' כמו שראוי והרי כתב הרב ז"ל ג"כ שאם היה עליהם חוב לאחר והן אחראין זה לזה שכל א' מהן מעכב מלחלו' עד שיפרעו: ואם כן לא פשע שמעון במה שנשא ונתן במה שנשאר מן השותפות ובמה שגבה חובות לפרוע מן הכל החובות שהיו חייבים וכל מה שעשה עשוי עד שישלמו לפרוע כל החובות ועל מה שתובע שמעון חלק ראובן במה שפרע מכיסו יותר ממה שהיה בידו מנכסי השותפות ע"פ החשבון שנתן בפני הברורים נראה שאם יש ראייה ברורה שנפסד מה שנפסד ושהוא פרע מכיסו מה שפרע שיוצי' מן היתומים חלק המגיע לראובן בפרעון החובות שפרע שאם היה ראובן קיים היה חייב לפרוע כשיש ראייה ברורה וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל בסוף ההלכות טען שמעון שיש ללוי עליו חוב וכו' ואם אין בידו אין נאמן להוציא כו' שמא קנוני' הם עושים וכו' דמשמע דאם אין חשש קנוניא אלא שיש ראייה ברורה שחייב שמעון חוב זה בזה השותפות שיפרע ראובן חלקו ואפילו היתה מלוה ע"פ ואם כן יתומים נמי כיון שהוא ברור שאביהם היה חייב גם חלק חוב זה על השותפות הם חייבים והוי כמת בתוך זמן החוב שנזקקין לגבות מנכסי יתומים שהרי כשמת ראובן עדיין לא היה חייב לפרוע שום דבר לשמעון מזה החוב שכתוב עליו עד שיפרע הוא והרי לא פרע עד אחר מיתת ראובן וכיון שנתברר שזה החוב היה על השותפות חייבים יורשי ראובן לפרוע לשמעון חלקם: וגם שלא הביא שמעון ראייה ברורה אלא שנתן חשבון בפני הברורים והביא ראיות בפניהם כפי הראיות שדרך הסוחרים להיות מספיקות להם שנפסד הקרן ושלא נשאר בידו כי אם מה שהראה בחשבוננו ושהיה חובות על השותפות ופרעם יכול להוציא מיד היתומים וכמו שכתב הריב"ש ז"ל תשובה קכ"ח וז"ל לפי שאין מוציאין מו היתומים אלא בראיה ברורה או כפי הראיות שדרך הסוחרים להיות מספיקות להם ע"כ וכמו שכתב למעלה מזה שהולכים אחר מנהג הסוחרים כההיא דסימטותא בפ' אי זהו נשך והביא תשובת הרשב"א ז"ל על זה שכתב וכן אתה דן בכל מקום כמה שנהגו במדינות כו' כמו שהאריך שם ואם כן אם נתברר בפני אלו הברורים כפי הראיות שמביאים הסוחרים יכול להוציא חלק מה שפרע מיורשי ראובן ואין בטענת אלמנת ראובן שההפסד אינו אלא ע"פ שמעון ממש כיון שהביא הראיות הנז' לפני הברורים: ועל החובות שלא פרע עדיין נראה דבר פשוט שאותם החובות שיתברר שהם על השותפות שחייבים לפרוע חלקם יורשי ראובן אם הם כתובים על שניהם יפרע שמעון החצי ויורשי ראובן החצי ואם הם הכתובים על שמו לבד ונתברר בפני הברורים שהיה על השותפות חייבים גם כן יורשי ראובן לפרוע חלקם אח' שאין כאן חשש קנוני' לפי ראות הברורים וכמו שנראה מלשון הרמב"ם ז"ל שהבאתי למעלה והשותפים ערבנים זה לזה אעפ"י שלא פירש כמו שכתב הרמב"ם

פכ"ה מהלכות מלוה ולוה אלא שאם היתומים קטנים או קצתם לא יגבה מהם כי אם כפי מה שהוא הדין לגבות מן היתומים בא' מן הג' דרכים מפני שהשותפים הם ערבנים כמ"ש הרב ז"ל וערב שפרע על הב"ח אינו גובה מן היתומים אלא בא' מן הדרכי' לדעת הרמב"ם ורבו ז"ל ולדע' הרמב"ן ז"ל לא טענינן ליה לערב טענת צררי וכמו שהביא הרב במ"מ פרק כ"ו מהלכות מלוה ואם החוב כתוב על שם ראובן ונודע כי הוא על השותפות לא יפרע שמעון כי אם חלקו וחלק ראובן יגבו מן היתומים כפי הדרכים: נאם המבי"ט: קפו מעשה שהיה בכמה יהודים שעלו בספינה גדול' שהיו בה כמה מאות ישמעאלי' ורוב האנשים והסחורות היו בחדר התחתון של הספינה שהיא תחת המקום שדורסים בו בעלי הספינה והמלחים ואין מקום פתוח אלא פתח א' בדלת שממנה יורדים ועולים למעלה כשהדלת פתוח ויהי סער גדול ביים בפתע פתאום ונהפכ' הספינה דרך צדה הא' והתחילו המים להכנס והיו ג' או ד' יהודים עם קצת ישמעאלי' למעלה וכשראו שהספינה היתה נטבעת פתחו היהודים הפתח של החדר ודברו לאחיהם שבחדר והמה בוכים ומתחננים לאל ומתודים בבכיה זה עם זה כי היו רואים המות בחדר' ומיד נהפכה הספינה דרך צדה והאנשים שהיו בספינה למעלה נפלו ביים והיו שטים סביבות הספינה עד שעלו על דפנותיה שהיתה כעוגה הפוכה והיו שם עליה כמו חצי שעה והספינה היתה נטבעת מעט מעט עד שנטבעה במקומה שהכביד משאה שבתוך החדר ולא נודע מקומה איה והאנשים שהיו על דפנותיה שטו ביים לספינה קטנה המשמשת לגדולה ורובם נטבעו וקצתם עלו לספינה ובכלל' נמלטו ב' יהודים בספינה הקטנה ואחד מהם הגיע פה והגיד מה שכתוב למעלה ושכל האנשים שהיו למעלה בספינה שלא השיגו לספינה קטנה נטבעו שם והיו רואים אותם שטים על פני המים ובכללם ג' יהודים ושאחר כך הגידו להם כי יצאו צפים על פני המים מתים לאי שיאו וקברום שם אבל היהודים שהיו בתוך החדר אמר כי מיד בהכנס המים לספינה נראה להם שמתו כי לא היה להם דרך לצאת משם שנהפכה הספינה ונטבעה עד התהום דרך פניה ולא ראו שום איש לא ישמעאל ולא יהודי מהעומדים למטה שיוצא לא חי ולא מת אלא שכולם היו בחדר בהכנס המים עליהם ועל זה יש לעיין על אלו האנשים שהיו תוך החדר אם דנים אותם כנטבעו במים שאין להם סוף או לא: ונראה שנוכל להורות היתר בנשותיהן של אלו שהיו תוך החדר' ולא הוי בכלל מאן דמורי במי' שאין להם סוף כמו שנפרש ואפי' במים שאין להם סוף כתב המרדכי וז"ל בתשו' ה"ר אליעזר מוודרון דקדק מדק מים שאין להם סוף אשתו אסורה ולא קאמר אסור לעולם שמא דלאו לעולם קאמ' וכן נראה שתלו רבותי ע"ה על חכמי הדור ויראי שמים שיתכוונו וישכילו על ענין המאורע באדם והאריך מאד למצוא עלילה להתיר אשה שנתעגנה ד' שנים כי נטבע בעלה וחזקות מוכיחות שנטבע כי הכלים אשר אתו בספינה נמצאו על שפת הים וכו' עכ"ל הרי שיש מקום וחיוב על חכמי הדור לכוין ולהשכיל אפילו במים שאין להם סוף ע"י חזקות מוכיחות שנטבע כ"ש כשלא תהיה ההוראה בכלל מים שאין להם סוף כגון בנדון זה דהא תנן פ' בתרא נפל למים בין שיש להם סוף בין שאין להם סוף אשתו אסורה וכו' ותניא נמי הכי בהאי לישנא בברייתא בגמרא דמשמע דהיינו כשראוהו שנפל למים שאין להם סוף אבל היכא שלא ראוהו שנפל אלא שראו שבאו המים עליו כי הכא שהיו תוך החדר ונכנסו המים בתוכה לא הוי בכלל נפל למים שאין להם סוף והכי מוכח נמי בברייתא דתניא התם אר"ג פעם

אחד הייתי מהלך בספינה וראיתי ספינה אחרת שנשברה והייתי מצטער וכו' באותה שעה אמרתי כמה גדולים דברי חכמים שאמרו מים שאין להם סוף אשתו אסורה משמע דמים שאין להם סוף היינו כשנשברה הספינה שנפלו לים העומדים בה כדתניא התם דף של ספינה נזדמן לו וכו' והא דתניא התם אר"ע פעם אחד וכו' וראיתי ספינה מטרפת בים כו' וכן הא דתניא ריש האשה שלם מעשה בב' ת"ח שהיו באים עם אבא יוסי בן סימאי בספינה וטבעה וכו' ולא קאמר שנשברה מיירי בספינה שאין לה חדר כי הכא או שהיו באי' על הספינ' שדורסים הספנים ויש להורו' היתר בזה ולומר כי ודאי מתו כיון ששהא הרוואה שם בכדי שתצא נפשם ולא ראה שיצאו מן החדר על הים כמו במים שיש להם סוף דאם תמצא לומר שכשנהפכה הספינה איתרמי דנפלו הם דרך פתח החדר לתוך הים היו נראים על הים או חיים או מתים דאע"ג דבמים של"ס אמרי' שמא יצא לאלתר למרחוק ולא ראוהי הכא לא דנינן ליה במים של"ס כדאמר': ועוד יש למצוא צד היתר ולומר שלא יצאו משם שהרי היו רואים המות בחדרם ולא היה כוונתם לצאת משם אלא שתהיה החדר מקום קבורת' ולא יותנו למאכל דגים שהרי היו בוכים ומתודים בתוך החדר בראות' שהמים היו קרובי' ליכנס שם ולא היו מזרזי' עצמ' לצאת משם וכן יש חזקות מוכיחות שמתו שאותה שהיו למעלה ולא נמלטו היו הולכות על פני המי' חיים ואחר כך נעלמו מעיניהם ואלו שהיו למטה לא נראה אפילו א' מהם לא חי ולא מת שנר' שהחדר היתה קבורת' וג"כ יש הוכחה ממה שידעו אח"כ כי אותם הב' או ג' יהודים שלא נמלטו בספינה הקטנה יצאו מתים צפים ע"פ המים לשפת הים לשיאו וקברו' שם ואלו שהיו בתוך החדר שהיו כמו עשרים יהודים מלבד ישמעאלים לרוב שהיו שם לא יצא אחד מהם לא חי ולא מת והוכחה זו היא גדולה מההוכחה שהביא המרדכי במים שאין להם סוף על כי הכלים אשר אתו בספינה נמצאו על שפת הים שהרי הכלי' אפשר שהוא השליכם להקל מעליו ויצאו על שפת הים והוא נמלט למקום אחר אבל בנדון זה שלא נראה גם א' מאותם העומדים בחדר לא הם ולא כליהם כמו שנראו אותם העומדים למעלה היא הוכחה שמתו במקומ' כדאמר' ועוד יש הוכח' גדולה שלא יצאו אלא שמתו שם דכיון שהעומדים למעלה ראו כשנהפכה הספינה שהיו נכנסין המים לתוכה והיו נכנסין לחדר מה נפשך אם היה הדלת סגור לא היו יכולין לצאת ואם היה פתוח או שפתחוהו לצאת הרי המים הנכנסים היו שוטפי' אות' אלא שנראה בודאי שהחדר היתה מקום קבורת' וחיי לכל ישראל ואני סומך על מה שכתו' למעלה הלכה למעש' אם יסמכו ויחתמו שני חכמים מבעלי ההוראה נאם הצעיר משה ב"ר יוסף זלה"ה מטרנאני: והחכם ה"ר אברהם שלום גם כן חתם בהוראתי זאת גם כי איני מבעלי הוראה אני סומך על כל מה שכתוב למעלה אברהם שלם קפז אחר שתי שנים שהתרת אשה זו ותליתי התרה למעשהעד שיחתמו ב' החכמים מבעלי הוראה ועדין לא חתם עמי אלא אחד בא לפני איש ודרש ממני שהיה רוצה לישאנה והשבתי לו שלא התרתי למעשה עד שיחתמו ב' חכמי' אחרים מבעלי הוראה עמי שילך וידבר עם אי זה חכם שיעיין בה ויראה אם יסכים בהתר והלך לו ולא רצה שום חכם להתבטל מלימודו ולטרוח ולעיין אם ימצא לה התר זולת החכ' ה"ר יוסף יצ"ו שגלה לי דעתו מקוד' שהיה נראה לו להחמיר ונדחה זה האיש מפניה אחר כמה חדשים קרוב לשנה בא אדם אחר ושאל את פי אם ישאנה דחיתיו כמה ימים בטענה הא' וסבב אחרי קצת מן החכמי' יצ"ו ולא שמעו אליו להטפל בענין אז



אמרתי לו שילך לחכם כה"ר אברהם יצ"ו להסכים בהתר ואם יראה לו לתת רשות שישא אותה גם אני הייתי מסכי' למעשה אח' שקצ' החכמים יצ"ו לא רצו לעיין בדינו והשיב לו החכם הנז' כי לא היה נראה לו לתת לו רשות עד שיסכי' החכם של בני הקהל שלו אז הלך האיש בחרי אף ולקח ב' אנשים וקדשה בפניהם וכששמע החכם הה"ר יוסף שלח להכריז את האשה על שאומר שהתרה בה זה כמה ימים שלא תנשא ועברה על התראתו ואני אמרתי שעשה שלא כדין כי אין ב"ד חייבים להתרות את האשה שטבע בעלה במים שאין להם סוף שלא תנשא ומה שאמרו שלא תנשא הוא אם תשאל לב"ד שיאמרו לה שלא תנשא והרי רב נחמן בעובדא דבי חסא לא נזהר מלומר אכלו כוורי לחסא ואזלא ואנסיבא מדיבוריה ואם צריך להתרו' בה כ"ש שהיה חייב רב נחמן להתרות בה מפני שיאמר האלהים אכלוה כוורי ולא תאמר שנשאת מיד קודם התראה שהרי היתה צריכה להמתין צ' יום כי לא הזכיר ההוא דאמר מאן איכא בי חסא אימתי נטבע ואפי' נאמר שהיה ידוע שטבע זה יותר מצ' יום היה ראוי ר"כ מיד כשאמר האלהים אכלו וכו' לשלוח להתרו' בה כדי שלא תנשא מיד על דיבורו הרי שאין ב"ד חייבים להחמיר בעגונות להתרות בה כי על הסתם היא יודעת שאין לה רשות או היא תשאל לחכמים שיאמרו לה שלא תנשא ואם לא ידעה ולא שאלה ונשאת לא תצא ואם כן לא היה ראוי להחמיר בעגונא להתרות בה וכל שכן שנתקדשה כבר על מה שידעה שהיו ב' חכמי' ידועי' מתירין אותה: ואפילו נתקדשה בלי שום הוראה אמרינן בירושלמי פ"ב דיבמות קדש כמי שכנס אמרו לו שלא יכנס וכנס מוציאין מידו לנוסח' הרשב"א ז"ל ואף לפי נוסחת הרמב"ן ז"ל קדש אין אומרי' לו שיכנס אלא שלא יכנס ואם כנס אין מוציאין מידו כמו שהביא מ"מ פרק עשירי מהלכות גירושין נראה שאין יכולי לכופו אפילו בדברים להוציא שהרי לא אמרו אלא שיאמרו לו שלא יכנו' לא שיוציא ואפ"ה אם כנס על התרא' זו אין מוציאין מידו כדאמ' בתר הכי ואם כנס אין מוציאין מידו ואם כן לנוסחת הרמב"ן ז"ל אם כנס אחר התראה אין מוציאין מידו לא שנא התרו בו קודם קידושין או אחר כך כמו שנראה בתשובת ריב"ש ז"ל רמ"ב וכן נראה דעת הרמב"ם שכתב סתם וכולן אם עברו ונשאו דמשמע אפילו אחר התראה ואף לנוסחת הרשב"א ז"ל דמוציאין מידו כשכנס אחר התראה היינו כשהתרו בו ג"כ דעל התראה דיד' אין כופין אותו להוציא וכמו שכתב הריב"ש ז"ל בתשובת רמ"ב ומה שכתב כי החכם שהסכים עמי בהתר התרה בו שלא יקדש כי אם ברשות חכם קהלו הרי בפ"א א"ל שהוא היה מתירה וכדי שלא יהי' קטטה כמו שהית' אח"כ הוא שאמר לו דרך עצה לא דרך התראה כי המתר' הוא שמתרה על דבר שסובר שהוא איסור והוא היה אומר לו בפ"ה שהיתה מותרת ותמה על החכם הנז' שהביא מה שכתוב בנמקי יוסף בפ"ב דיבמות שפי' בירושלמי דכל היכא דאמרי' דאם כנס לא יוציא היינו כשכנס ממש אבל לא כשקדש בלבד וכתב דלהכי כשקדש כי עובדא דהכא מפקינן לה מיניה והדבר ידוע כי זה שהביא נמקי יוסף היא נוסחת הרמב"ן ז"ל קדש אין אומרינן לו שיכנס אלא לא יכנס והיינו משום דמאי דאמרינן אם כנס לא יוציא היינו כנס ממש לא קדש לחוד ואם כן הא מסיים בהאי נוסחא ואזיל ואם כנס אין מוציאין מידו אפילו אחר התראה כדאמ' לעיל ואיך הביא מיד בסמוך לענין התראה מה שהביא הריב"ש ז"ל בתשובה שאף לאותם שדעתם אם נשאת לא תצא אם נשא' אחר שאסרוה לינשא לכתחלה מוציאין אותה וכו' וכמו

שאמר בירושלמי אמרו לו שלא יכנוס וכנס מוציאין מידו והביאו הרשב"א ז"ל והיינו שלא כנוסחת הרמב"ן ז"ל שהביא בנמקי יוסף והיכי ארכבה אתרי נוסחאות חלוקות זו על זו ותנינא מתני' כלפי הסנאיה דמר לעולם הלכה כב"ה והרוצ' לעשות כב"ש עושה כב"ה עושה וכו' כדאי' פ') א"ט) ואף אם חכם קהלו התרה בו שלא יקדשנה כמו שנשמע נ"ל דאין מוציאין מפני התראה זו כיון שב"ד אחר התירו לו וסמכו איש ואשה על דבריהם ומה שהביא מתשובת הרא"ש ז"ל כלל ל"ב שאף על פי שהשליח סמך על דברי המתירים כיון שחכם אח' התרה בו שלא יכנוס תצא ואעפ"י שמתירים היו רבים כ"ש בנדון דידן שלא התירה לו אלא חכם אחד וכו' ע"כ לא צדק בזה כי כל מי שיראה תשובת הרא"ש ז"ל שהעלים הוא את מקומה יבין שאינו כ"ש ולא ה"ה שהרי כתב שם ז"ל ואף אם יאמר לא עברתי על התארת ב"ד כי אחרים התירו לי לאו כל כמיניה שהדבר ידוע שאין באי שביליא ובכל פרובינצי' אדם שיוכל (לסמוך) על הוראת' אף כי הי' מקל והם מחמירים ע"כ נר' כי משום שהיה מפורסם בחכמה ולא היו אחרים נערכים אצלו הוא שלא היה ראוי לשליח לסמוך עליהם מה שאינו כן בנדון שלנו וכתב שלא התירה אלא חכם אחד והוא ידוע כי ההתר היה עפ"י שנים וההתראה היתה ע"פ חכם אחד לה (וע"פ חכם אחר לו).

ואף אם היו מתירים לשניהם ולא היה מי שיתיר להם לא היה להם רשות להוציא ממנו אחר שהרמב"ם ז"ל נראה שסובר כהרמב"ן ז"ל דאין מוציאין אחר התראה ואנו נוהגים לפסוק כהרמב"ם ז"ל וכ"ש בענין עגונא והרי הריב"ש ז"ל שכתב על זה דכיון שיש התחלפו' בנוסחאות ספקא הוי ומספקא אין כופין וכתב עוד וז"ל ועוד שאף לפי הנוסחא שאומרת שכופין כיון דמשו' קנסא הוא י"ל היכא דאיתמר איתמר היכא דלא אתמר לא אתמר דחדוש הוא ולא גמיר' מיניה ע"כ ואני מוסיף עליו נופך משלי דדוקא כהנהו דמיתנו פ' כיצד הנטען על השפחה וכו' והחכם שאסר ומביא גט ודכוותיהו הוא דמוציאין אם עבר על התרא' לאותה הנוסח' משום דיוציא זה ויכנוס אחר אבל בקטלנית שדבר הריב"ש ז"ל ובנדון דידן דאם יוציא זה לא יכנוס אח' משום דאסיר' לכ"ע ואמר דאם כנס לא יוציא ואפילו בהתראה אפ' לנוסח' מוציאין אותה מידו ואם כן אף לפי דבריהם שנדון זה הוי מים שאין להם סוף שלא כדין כפו אותו להוציא כמו שכתבתי וכ"ש שאין זה מים שאין לה' סוף כמו שהוכחתי בפסקי הא' אשר ממנו למדו להשיג עלי ולהחמי' וכת' החכם הנז' שאני סמכתי על תשובת ה"ר אליעזר מורדון ז"ל להתיר זה והנה הדבר ידוע כי לא הבאתיה אלא ללמוד ממנה שיש מקו' וחיו' על חכמי הדור לכון ולהשכיל על ענין המאורע מי שטבע במים של"ס ע"י חזקות אבל הענין שהתיר הוא ז"ל לא היה המאורע בנדון שלנו ולא ממנו לבד יוכל האדם ללמוד שהוא חייב לחפש בהתר עגונה שהרי חכמים ז"ל חסו לתקנות עגונות והתירוה בעד אחד ועד מפי עד ומפי עבד וכו' וכמו שכתב הרא"ש ז"ל כלל נ"ב וז"ל הרי אתה רוא' שכמה קולות הקלו חכמי' ז"ל משום תקנות עגונות וגם סמכו על זה וכו' וכן ראוי לכל מורה לחזור על כל צדדין להתיר ע"כ ולא הבאתי מה"ר אלעזר ז"ל שום ראיה לנדון שלנו אלא לענין שיתכוונו חכמי הדור להשכיל כו' שהביא הוא הדבר יותר מפורש שישכילו על המאורע בנטבע אבל כלל בענין דברי חכמי' הראשונים ואחרונים הוא שראוי לחזר על על כל צדדין להתיר ומה שכתב החכם יצ"ו דלאו רבותא היא להקל הרי כתב הרא"ש ז"ל וכן ראוי

לכל מור' לחזור על כל צדדין להתיר ואם כן רבותא היא ומה שכתב שאף אם ירא' בעיני המתיר להתיר לא יצא מלפניו היתר וכו' עד אשר יאספו כל בעלי הוראה וכו' כבר שלחתי להם כמה פעמים ע"י הרוצים לישא אותה שיעיינו בה ולא יענו את דינה ולא השיבו לא הן ולא לאו וכשראיתי כך נתתי רשות אם יתן גם כן רשות החכם המתיר עמי כמו שכתבתי וכבר היינו ב' לגבי חד כי מעול' לא ידעתי כי שום חכם היה מחמיר בה כי אם החכם הנז' ואח"כ אסף הוא את כולם ללמד סניגוריא לדבריו וכתב כי תשובת ה"ר אלעזר מוורדון אין לסמוך עליה דדבריו בטלים מעצמן וכו' ואני כואב ומצטע' על שבסבתי זלזלו בדבר' ז"ל הרב לומר שדבריו בטלי' מעצמ' ושבדרך עלילה עלה על לבו להתיר וכיוצא בדברים אלו שהיה זלזול לא' ממנו כ"ש לרב קדמון לפגום כבוד צדקתו בקבר כי כיון שהביא דבריו הרב המרדכי ז"ל נראה שהיה רב מפורסם ובר סמכא וכן רבי' אברהם ב"ר משה כתב כך אלא שהיה קשה בעיניו להתירה כמו שכת' רבי' אברהם שנראה שלא חלקו ולא בטלו את דבריו מפני שהי רב גדול אלא שהיה קשה בעיניהם להתירה ע"י אותם אמתלאות וחזקות ואיך יעלה על לב א' ממנו לבטל דבריו: ולכן נתתי לב לישב מה שהשיג עליו כדי שלא יחשבו דבריו בטלו' על ידי וכתב שמה שדקדק מדלא קתני אסורה לעולם אם בכל מקום היו שוני' אסורה לעולם וכאן לא שנו לעולם היה אפשר לדקדק כן אבל מאח' שבכל מקום שנו אסורה סתמא כו' ע"כ ואני אומר כי בכל המקומו' ששונה אסורה דבר פשוט הוא שהוא לעולם אבל הכא במי' שאין להם סוף דאומדנא הוא שאח' שעברו כמה שני' שנטבע זה ונשכח זכרו שבחזקת מת הוא ולכך נראה דלאו לעולם קאמר אלא אחר שנשכח זכרו ובאמתלא' או חזקות שימצאו במאורע יוכלו להתירה כתב עוד ומה שכתב וכן נראה שתלו רבותינו על חכמי הדור ויראי שמים וכו' אלו דברי' שאין להם שיעור בלא ראי' ואין טעם ליראת אלהים במקום הזה כי הירא ורך הלבב אף במקום שאמרו להתיר ירא וחרד וכו' ע"כ והנה דבריו בראי' גדולה מן הגמרא שאמרו דהקלו משום תקנות עגונות והקולא היא למצוא צדדין להתר ויש בזה יראת אלקים שלא תצאנה בנות ישראל העגונות לתרבות רעה: כתב עוד ומה שכתב והאריך מאד למצוא עלילה להתיר אשה שנתעגנה ד' שנים וכו' עלובה עיסה שנחתומה מעיד עליה שבדרך עלילה עלה על לבו להתיר ע"כ והנה הנחתו' שהו' הרב המרדכי שהעיד שהאריך מאד למצוא עלילה נתן שני טעמים לדבר אחד שנתעגנה כבר ד' שנים ושהיו חזקות מוכיחות שנטבע ועל כן האריך להתירה ה"ר אליעזר אעפ"י שלדעת המרדכי היו כדמות עלילה החזקות שעליהן היה מתיר עוד כתב ומה שכתב כי נטבע בעלה וחזקות מוכיחות שנטבע כי הכלי' אשר אתו בספינה נמצאו על שפת הים דברים אלו אינם מדוקדקים שהניח בתחלה שנטבע משמע דפשיט' לן בודאי שנטבע ואח"כ כתב וחזקו' מוכיחות שנטבע כו' וע"כ צ"ל דנטבע דרישא היינו שהיה בתוך ספינה שנטבע' ונטבע דסיפא היינו שטבע בים ומת ע"כ ואיני יודע על מה צ"ל דנטבע דרישא וכו' שמה שכתב דנטבע דרישא היינו שהיה בתוך הספינה שנטבע כמו שכתב הוא ואנו חושבים שמת באותה טביעה ונטבע דסיפא הינו שהחזקו' מוכיחות שהוא מת כמו שהיינו חושבים מליכא שינוי כלל בין לישנא דנטבע דרישא לסיפא ואם היה אי זה שינוי בזה היה יכול ג"כ לתפוש על המרדכי כי הוא כמספר דברי ה"ר אלעזר ז"ל ולא אמר שכתב כי נטבע בעלה וכו' והוא המסדר לשון הענין שהאריך בו ה"ר אליעזר ז"ל:

עוד כתב ומה שכתב כי הכלים אשר אתו בספינה נמצאו על שפת הים על זה אני אומר הכי קרא שמה עלילה דמה ראייה היא שהכלי אשר אתו בספינה נמצאו על שפת הים יכול להמלט על נפשו אם לא יוליך הכלים עמו אתמה' ובאמת לא ניתן דבר זה לעלות על לב אף כי ליאמר וליכתב וא"ת מאי הכלים אשר אתו בספינה דקאמר הכלים שהיה לבוש וכו' והאריך הרבה לדעת אם פשוט בגדיו אולי פשטם אלא שאכלוהו דגים והניחו הבגדים קרועים וא"כ לא היה שם כלים עליהם שהיו נחתכים וכל מה שכתב כאן הם הדברי' שאינם צריכי' ובלתי מוכיחי' ענין הנרצה אצלו והוא ביטול דברי הרב ר' אליעזר ז"ל: ואלמלא כן היה משגיח על דבר המרדכי שכתב והאריך מאד וכו' וכתב אחר כך וחזקות מוכיחות וכו' והאריכו' מאד והחזקות לא נכלל הכל במה שכתב כי הכלים אשר אתו בספינה נמצאו על שפת הים, אלא שהתחיל במה שהתחיל ה"ר אליעזר כי הכלי אשר אתו וכול' ועל זה האריך ה"ר אליעזר במה שאירע בענין ומצא חזקות מוכיחו' שנטבע מה שלא הביא המרדכי כי לא רצה להאריך הוא במה שאירע באותו המעשה דמאי דהוה הוה ולא הביא אלא ענין פי' אסורה שהיא לעולם כמו שהביא מראביה וא"כ אפילו נימא דהכלים אשר אתו בספינה ר"ל כלים שהיו עמו לא מלבושיו כמו שנראה מן הלשון שאו' כלים אשר אתו בספינה ולא אמר כלים שהיה לבוש בהם או כליו סתם לא יקשה עליו מה שכתב כי לא ניתן דבר זה להעלות על לב כי טוב אחרית דבר מראשיתו ואחרית הדבר כי לא נכתב וגם החזקות לא נכתבו ואיך יעלה על לב אחד להקשות על מה שלא ידע איך היה דבר זה לא היה ולא נהיה ולא למשל היה כתב עוד ומה שכתב בשם ה"ר אברהם בר משה דמה שהורגלו העולם לפר' דאסורה לעולם וכו' ועל זה המשמעות יש לתמוה וכו' הרי הודאת בעל דין שכל העולם מפרשי' דאסורה לעולם והיאך נניח כל העולם ונפסוק כדברי יחיד באשת איש החמורה ע"כ וכבר כתבתי למעלה כי במי' שאין להם סוף לבד היה אפשר שלא היתה אסורה לעול' ולכן היה ראוי לפרש לעולם ועל זה כת' שהורגלו העולם לפרש דאסורה לעולם כמו בשאר דוכתי משו' דסתמ' קאמר אבל יש לתמוה על זה המשמעות כיון שהיה אפשר לתת טעם כאן שאינה אסורה לעולם שהי' לו לפרש יותר במקום זה ממקומות אחרים כדפי' וא"כ אין שום קושי עליו על הוראתו שאחרים מפרשי' כך כי לא מפני זה לא יוכל הוא לפרש מה שהו' מפ' ואינו טוב' הוא שיניחו כל העולם ויפסקו כדבריו שהרי הוא עצמו כתב שהיה קשה בעיניו להתירה: עוד כתב ומה שכתב ועל זה המשמעות יש לתמוה דהא רב אשי דהוה ס"ד למימר צורבא מרבנן אפילו שאין להם סוף מותרת וכו' אם כן צ"מ למה לא יתנו שיעור מתי מותרת כו' כמו כן כאן י"ל דאפילו היכא דליכא צ"מ סמכינן דמ"ש דברי' תמוהי' הם דהא ודאי שנא ושנא שאם אמרו כאן לסמוך על שיעור כדי שיבוא אדם ויגיד בצ"מ דאית ליה קלא יאמרו לשאר אינשי דלית להו קלא ושמא לעולם לא נדע שהו' חי ועוד מא מייתי מדרב אשי דלית הלכת' כוותי' דהא אסיקנ' דל"ש צורב' מרבנן ול"ש איניש דעלמא והשתא אמרינן ליה מטונך כיון דאפילו בצורבא מדרבנן אמר' לא סמכינן אאומדני דמוכחי טובא למסקנא דגמ' ע"כ: ואני תמה על צדקת לב החכם וישרות לבו איך התיר לעצמו להשיג נגד רבנים קדמוני' ולבטל דבריה' לדעתו כי היה ראוי לחשוב שלא נעלם מעיניהם כל מה שיוכל הוא להשיג עליה' ואם היה מדקדק בדבריהם ולא היה משיג עליהם כמו שהוכחתי בהשגות שהשיג על ה"ר אליעזר

והוסיף ידו שנית להשיג גם על ה"ר אברהם ב"ר משה ואיך חשד את זכות שכלו של ה"ר אברהם שהיה משה שאר אינשי לצ"מ כמו שכתב דברי תמוהי' הם דהא ודאי שנא ושנא שאם אמרו וכו' ועל דאייתי ראי' מרב אשי כתב דלא הלכת' כוותי' דהא אסיקנ' וכו' והרי ה"ר אברהם עצמו כתב דהא רב אשי דהוה ס"ד דמשמע דלית הלכתא כוותיה ואפילו הכי היה נראה לו להביא ראיה ממאי דס"ד וזהו ביאו' דבריו למבין כי אם המשמעות דאסורה הוא לעולם יש לתמוה דס"ד דרב אשי דל"מ קלא אית ליה אי סליק ולכך אם עברו דרך משל ימי' או עשור אשתו תהיה מותרת דאי איתא דסליק קלא אית ליה והיה נודע וכיון שלא נודע אחר הזמן אשתו מותר' ואי מתני' וברית' דתנו אשתו אסורה הוי משמעותי' לעולם הא לישנ' דאשתו אסורה כולל כ"מ ושאר אינשי אפילו לרב אשי אלא דשאר אינשי אשתו אסורה לעולם ואשת צ"מ לאחר זמן לס"ד וא"כ למה לא נתנו שיעור מתי מותרת לס"ד שהרי זה כמו נתת דבריך לשיעורין דשמא הרחיק מהלך יום או יומים ויצא הרי צריכה להמתין עד שיבוא שום אדם לזמן חדש ימים דרך משל ויגיד איך נעשה דבר ואם לא בא שום אדם לזמן הנז' תהיה מותר' וכמו שזה הדבר דצ"מ סמכו באומדן דעתא למאי דס"ד דרב אשי אעפ"י שאין זה הדבר מפורש כמו כן כאן למסקנא דגמרא דליכא חילוק בין צורבא מרבנן לשאר אינשי י"ל דאפילו היכא דליכ' צ"מ סמכי אאומדן דעתא דאי לא סליק לאחר ג' או ד' שנים דרך משל אשתו מותרת דאומדן דעתא היא דאי סליק היה נודע דאפי' אינו צ"מ כיון דעבר כ"כ זמן יותר מזמן אומדן דעתא דצ"מ דאי' ליה קלא ובזמן קרוב נודע ואם כן מ"ש דכי היכי דממאי דס"ד הוה מפרש רב אשי אסורה לגבי צ"מ תוך זמן דאומדנא הכי נמי לדידן דליכא חילוק בין צ"מ לשאר אינשי נפרש אסורה תוך זמן דאומדנא דשאר אינשי דהוי טפי מזמן אומדנא דצ"מ דהא מלתא דרב אשי לא אדחי' משו' דאסורה משמע לעולם אף לצ"מ אלא משום דלא שנא בהא בין צ"מ לשאר אינשי ואחר דלמסקנא דגמרא מחתינהו בחד' מחתא נימא דכולהו שוו לזמן ארוך כדפי' וא"כ עלו כהוגן דברי הרב ר' אברהם ואין דבריו תמוהין: עוד כתב ועוד שה"ר אברהם עצמו כתב דקשה בעיניו וכן נראה ועוד דהא ראבי"ה מחי לה אהא דר"א כו' וכיון שהמרדכי עצמו וכו' הרי הוא דוחה סברתו בשתי ידים ולא כתבה אלא שאם יעלה על דעת שום מורה וכו' ואני אומר דה"ר אברהם לא היה ק' בעיניו שום קושי ממה שהקשה עליו החכם אלא משום משמעות' דאסורה דהוי לעולם הוה ק' בעיניו להתירה וכן נראה גם כן לרבי ברוך והרי רבי' ברוך שהוא נודע לכ"ע דהוי בר סמכא לא היה ק' עליו אלא מה שהיה ק' לה"ר אברהם וכן כתב ראבי"ה גם כן דלא קבעו חכמים זמן לדבר ואין לבדות מלבנו דברים בלא ראיה וכו' ולא הקשה עליו קושית הכלים כי אין קושי עליו זולת שאין דבריו מוכרחות ובלי ראיה: עוד כתב ועוד דמשמע דה"ר אליעזר עצמו לא סמך על סברתו לעשות מעשה שהרי כתב וכו' להתיר אשה שנתעגנה וכו' ומדלא כתב התיר משמע דלא אמרה אלא להלכה ולא למעשה וצ"ל דלא עשה מעשה נגד כל חכמי ישר' וכו' ע"כ: ואין זה דיוק שכתב להתיר ולא כתב התיר שהרי המרדכי מספר לנו שה"ר אליעזר כתב להתיר ולא היה לו לומר כתב והתיר כי בכתיבה לא היה מתיר אלא שהיה כותב להתירה ואחר כך יתירוה על פיו ואם כן איך משמע שלא אמרה אלא להלכה ומה שאמר כל חכמי ישראל מי הודיע לו כי כל חכמי ישראל היה נגדו הרי ה"ר אברהם היה נראה לו סברתו אלא

שהי' קשה בעיניו להתירה למעש' וכן רבי' ברוך ולא נודע שום חכם שיחלוק עליו בהת' האשה כי אם ראבי"ה כי אפילו המרדכי לא חלק עליו בפ"י: סוף דבר נראה לי שלא היה לו רשות לחכם הנז' לחלוק על הרבנים האלו ולכתוב על אחד מהם שדבריו בטלים ועל הב' שדבריו תמוהים ודברים אחרים קשי' שכתב על ה"ר אליעזר שנראה כי היה בר סמכא וכן ה"ר אברהם נראה שהיה בר סמכא ממה שדייק ממאי דש"ד דרב אשי כפי מה שפי' כי הוא דיוק טוב ומדהביא המרדכי אחריו כי כן נר' לרבי' ברוך אעפ"י שהחכם השמיטו נראה שהיה רב מפורסם ביניהם: והנה חפשתי ומצאתי את ה"ר אליעזר זה שהביאו המרדכי גם כן בשבועות בדיני מקואות שכתב וכן מצאתי בתשובת ה"ר אליעזר מוירדון והוא על חילוק יפה שחילק וחדש בדין המשכת המים למקוה דוק ותשכח ולמעלה מזה כתב גם כן המרדכי בס' רוקח כתוב בתשובה ה"ר אליעזר מוורדינא על המגלגל במים וכו' ואחר שכתב לשונו כתב והרב האריך מאד בתשובתו אך זאת נראה לי ראייתו מדאמר' פ' כל הבשר וכו' הרי שעשאו רב לזה ה"ר אליעזר מוירדון שלא היה ניכר וידוע אצלינו מה טיבו: ומצאתי בס' הרוקח תשובה זו סימן שע"ז שאל ה"ר אלעזר ב"ר שמואל מוורונא הודיע לנו גם כן שם אביו והשמיט הדפוס דלת של וורדונא והשאלה היתה גלגל המגלגל וכו' כמו שהביא המרדכי שם וקצת מלשונו שהביא מועתק משם בסדר ואחר שסדר שאלתו על הגלגל אם יכולים לטבול באותו אבן המקבלת המים מחמת הגלגל או לא כתב נראה לי אלעזר הקטן לפרש ההלכות תחלה ומשם תצא תורה והביא מן התוספתא ומכמה מקומות בגמרא מת"כ שמראה בזה בקיאותו וחכמתו וכתב בעל הספ' ע"כ דברי הרב הנני הקטן משיב על דברי הרב דתנן פ"ו דמקואות וכו': הרי שבעל ס' הרוקח והוא רבי' אלעזר מגרמיזא שנודע שמו בשערים קראו רב גם כי קטן היה בעיניו שכתב נ"ל אלעזר הקטן ועכ"ז לא נמנע מלחוות דעו בארוכה למי ששאל או לה"ר אלעזר מגרמישא ולכתוב כי יפרש ההלכות תחלה ומשם תצא תורה ולא חשש לכבוד הנשאל כי נראה שהיה מפורסם וגדול בחכמה והיה מתלמידי רבי' יצחק כמו שכתב שם וקבלתי ממורי רבינו יצחק וכן פירשה מפיו ב"פ המוכר את הבית גבי צנור וכו' ואפשר הוא שפי' למסכת בתרא ומצאתי בתוספות של מס' בתרא בפ' המוכר ולר"י נראה דאפילו כולו שאוב דרבנן כדמשמע בתוס' דתניא מקוה שהניחו ריקם וכו' כל מה שהביא פה ה"ר אלעזר שנראה שהוא תלמיד רבי' יצחק בעל התוס' והוא מבעלי התוס' עצמם ומי הוא שיבוא אחריו להשיב על דבריו ויחשוב לבטלם בלי הבנת דבריו אין זו תורה ולא דרך ארץ והארכתי בזה לאודועי את הרב ז"ל באתרא דלא ידעין ליה כדי שלא יהא לי אשם כי על ידי הושגו דבריו ודברי הרב ר' אברהם ז"ל ות"ל נתתי בהם טוב טעם ודעת דנהירו ושכלתנו השכחת בהון ואחר שמלאתי את ידי לישב ולישר דבריהם אבוא לישב ולישר את דברי ג"כ אשר כתב עליה' חכם הנז' שכתב פסק א' לחלוק עלי ולבטל את דברי וכתב וז"ל: ומה שרצה החכם לומר דנדון דידן לא הוי מים שאין להם סוף משום דלא שנו אלא נפל למים אבל אם המים באו עליו תוך החזר לא הוי בכלל מים שאין להם סוף באמת אין השכל מצייר דברים הללו דמה לי נפל למים מה לי שהמים באו עליו ותנא דנקט נפל למים אורחא דמילתא נקט ואם נפשך לומר דה"ק דבנפל הוא דשרינן במים שאין להם סוף אבל בבאו המים תוך החזר הוי מים שיש להם סוף תימא על עצמך דהא סתמ' קתני נפל למים בין שיש להם סוף בין שאין

להם סוף הרי אשתו אסורה ובמים שיש להם סוף ע"כ לא שאני לן בין נפל לבאו עליו א"כ גם באין להם סוף לא שאני לן בין נפל לבאו עליו ועוד חכמים דקי"ל כוותיהו לא הזכירו מלת נפל דהכא תניא וחכמים אומ' מים שיש להם סוף אשתו מותרת ושאין להם סוף אשתו אסורה ואע"ג דאיכא למימר דסמכי אנפל דר"מ אם איתא דנפקא לן מינה דינא כדברי החכם לא הוה ליה למשתק מינה דהוה ליה מקום שאמרו להאריך אינו רשאי לקצר הרי נתברר דלא שאני לן וכו' הלכך נפל דקדוקא דנפל בבירא עכ"ל ומה שכתב שאין השכל מצייר החילוק שיש בין נפל למים לבאו עליו החכמים בעלי שכל יוכיחו אם יש הפרש וחילוק בין מי שנפל לים שאפשר שגל טרדו לחבירו וניצל לבאו מים עליו בספינה שהרי מת וגוע שם תוך מחיצות הספינה ומה שכתב תימא על עצמך דכיון שבמים שיש להם סוף לא שאני לן בין נפל בהן או באו עליו גם באין להם סוף והתימא הוא עליו כי במים שיש להם סוף הכל יש לו סוף נפל להן או באו עליו אבל דאין להן סוף דכשנפל להן אין להן סוף וכשבאו לו יש להן סוף ומה שכתב דחכמים דקי"ל כוותיהו לא הזכירו מלת נפל הרי הזכירו תנא דברייתא ברישא נפל למים וכו' דכשאין להם סוף ליכא פלוגתא בין ר' מאיר לחכמים וכי היכי דקתני בהו נמי נפל לר' מאיר ה"נ לחכמים והכי קתני בריית' נפל למים ר' מאיר אומר בין שיש להם סוף בין שאין להם סוף אשתו אסורה וחכמים אומרים מים שיש להם סוף אשתו מותרת ושאין להם סוף אשתו אסורה אם נפל להן כדתניא בהאשה דהאי רישא דנפל למים לתרויהו מתנא לר' מאיר ולחכמים כדפי' וכתב דנפל דקדוקא דנפל בבירא ואני אומר דאם כן בירא הוי מים שיש להם סוף והאשה מותרת: עוד כתב ומה שרצה לדקדק מדקתני בהיא עובדא דר"ג ונשברה אינו דקדוק דאיכא למימר מעשה שהיה כך היה שנשברה וה"ה לטבעה ויגיד עליו ריעו אידך ברייתא דקתני וטבעה ועוד י"ל דאפי' ספינה שנשברה אינה מספקת לישבר חציה או רובה עד שטובעת וכו' ע"כ וכבר כתבתי בפסק הא' דנשברה הוי ודאי מים שאין להם סוף אבל טבעה כה"ג שהיו תוך החדר ונכנס להם המים ולא יצאו הוי מים שיש להם סוף ובמקום ששנו טבעה יהיה בספינה שאין לה חדר או שהיו האנשים למעלה וליכא קושיא כלל ומה שכתב דנשברה אינה מספקת לישבר חציה עד שטובעת מה לי הוי הכי הרי מאותה החצי או הרוב שנשבר יצאו האנשים ואפשר שנמלטו ולא קשיא מידי ממאי דקאמר איכפל תנא לאשמועינן עובדי דספינות שאין להן חדר כו' דבהנהו הוא דאיכא ספק שמא יצאו ולא נשבר דקדוק דנשברה כמו שכתב הוא: עוד כתב ומה שכתב עוד ויש להורות היתר בזה ולומר כי ודאי מתו כיון ששהא הרואה שם ולא ראו שיצאו מן החדר על הים כמו במים שיש להם סוף דברים תמוהים הם הרואה הזה היה נבהל להמלט על נפשו לשוט במים וכו' ואיך נסמוך על ראיית הרואה הזה הנבהל ונחפז וכו' והאריך בזה להורות שא"א שראה מה שהעיד: ואני לא התרתי אלא ע"פ העדות דסומכים אפי' על שפחה מל"ת ואם הוא מכחיש העדות אין כאן היתר אבל אין בידו לבטלו שהרי העיד העד בפני ובפני כל בני הישיבה כל מה שכתוב בפסק דיני הא' והוא שאותם שהיו תוך החדר לא רצו לצאת ושנכנסו המים לתוך הספינה דרך צדה הא' עד שנהפכה פניה למטה ושוליה למעלה ושם עלו על שוליה והיו שם עד חצי שעה שנטבעה מכל וכל תוך מי הים והלכו הם להשיג הספינה הקטנה ובעוד שהיו על שוליה ראו כל מה שהיו בחוץ שהיו על הים מהם נטבעו ומהם נמלטו

אח"כ לספינה הקטנה ומאותם שהיו תוך החדר לא יצא שום א' מהם אלא המים נכנס אליהם עד שנהפכה הספינה מכל וכל ולא נראו עוד הרי שהם לא רחקו עצמם מן הספינה אלא שהיו אצלה והיו רואים כשהיו נכנסים בה המים שלא יצא אדם ממנה והמתינו בים אצל הספינה עד שנהפכה מכל וכל על שוליה וזה העדות דבר ברור הוא שלא היה בהול לשוט ולנוס ולא יוכל לראו' מה שיעש' באנשי הספינה אלא אדרבה היו עומדי' במים סמוכי' אצל הספינה לעלו' עליה וראו כל מה שאירע ולכן נוכל לסמוך על עדותם שלא כדברי החכם החולק עלי ועוד כתב ומ"ש ועוד יש למצוא צד התר ולומר שלא יצאו משם שהרי היו רואים המות בחדרם וכו' מה זו ראייה שמה שלא יצאו משם לתוך הים לפי שלא היו יודעים לשוט ואח"כ שנזדמן להם אי זה דף או עץ עלו בו ויצאו וכההיא דר' עקיבא ע"כ: ואפי' היו יודעים לשוט לדעתו לא היו יוצאים שהיו באמצע הים ולא היו משיגי' ליבשה אלא לספינה הקטנה וכבר היו יודעים כי שם לא הונח להם כי לא היו מניחים ליכנס שום יהודי בספינה וחתכו יד א' מהם ואם לא נזדמן להם דף או עץ קודם שיכנסו המים לתוך הספינה ליסמך עליו לצאת איך יזדמן להם אחר כך והספינה לא נשברה שיתפסו עץ ממנה אלא נטבעה שלימה כמו שבא בעדות.

עוד כתב ומה שכתב עוד וכן יש חזקות מוכיחות שמתו וכו' ואלו שהיו למטה לא נראה אפי' א' מהם וכו' מה הוכחה היא זו שמא דף א' עץ וכו' ובזה נתבטל גם כן מה שכתב אח"כ וג"כ יש הוכחה ממה שידעו אח"כ כי אותם השנים וכו' ע"כ ואחר שהדף לא נזדמן כמו שכתבתי למעלה אם כן היא הוכחה וגם לא נתבטל כדיבורו מה שכתבתי אח"כ: עוד כתב ומה שכתב והוכחה זו גדולה מהוכחה שהביא המרדכי על כי הכלים אשר אתו בספינה נמצאו על שפת הים וכו' כבר נתבאר דהנך מילי מחו להו מאה עוכלי בעוכלא וגם שכל חכמי ישראל קמאי ובתראי חלוקים על כ"ר אלעזר ושגם הוא לא סמך על עצמו לענין מעשה ע"כ ואני אומר כי לא מטא להני מילי אפילו עוכלא חדא כמו שכתבתי למעלה וגם כי המרדכי וראבי"ה לא השיגו עליו בזה הלשון שום דבר כי ידעו שלא נסמך ה"ר אלעזר על זה הדבר לבד כי דברים אחרים ארעו באותו מעשה כמו שכתוב והאריך מאד וכו' וגם לא ראיתי שום א' מחכמי ישר' שיחלקו על מה שהתיר ה"ר אליעזר כי אם ראבי"ה כי ה"ר אברהם ורבי' ברוך כתבו שהיה קשה בעיניהם להתירה למעשה אפילו שהיו נראין דבריו להלכה וממה שכתוב קשה בעיניו להתיר נראה כי ה"ר אלעזר היה מתירה למעשה וא"כ לא צדק במה שכתב שגם הוא לא סמך על עצמו לענין מעשה.

עוד כתב ומה שכתב ועוד יש הוכחה גדולה שלא יצאו אלא שמתו וכו' מה נפשך אם היה הדלת סגור לא היו יכולי' לצאת וכו' ואם היה פתוח או שפתחוהו לצאת הרי המים הנכנסי' היו שוטפים אותם ועכ"פ מתו אין כאן הוכחה כלל שאיפש' שקוד' שהספיקו רוב מים ליכנס הספיקו קצתם לצאת וכו' ע"כ וכבר כתבתי למעלה כי כלל העדות ועקרו היה שמיד שראו אותם תוך החדר ויצאו נהפכה הספינה ואותה שהיו למעלה נפלו לים והיו שטים עד שנהפכה הספינה כולם בפניהם ועלו ע"ג ולא ראו שום אדם מאותם העומדים תוך החדר שיצא ולכל אותם העומדים בחוץ ראו מקצתם שנטבע וקצתם שנמלטו לספינה וגם שכוונתם היתה למות בתוך הים כמו שכתבתי בפסק הדין ולא נתחדש להם שום דבר בלי זמן לשיחזרו לחשוב שיצאו מן הספינה להטב' בים ויש כדמות



ראיה כי כיון שנתכוונו למות שם תוך החדר לא חזרו ממחשבתם ממה שאמר בגמ' עלה לגג ונפל ומת אין זה מאבד עצמו הריני עולה לגג וראוהו שעלה דרך כעס או שהיה מיצר ונפל ומת זהו בחזקת שאיבד עצמו לדעת והיינו מפני שידענו שעלה בכוונה להפיל עצמו ולא נאמר שאולי חזר בו מכוונתו וממילא נפל הכא נמי שהיתה כוונתם למות שם תוך החדר לא נשתנה מחשבתם והחדר היתה קבורתם כתב עוד ואיפשר שהוא חמור מנפל למים שאין להם סוף ונשותיהם אסורות לינשא מדאורייתא ואם נשאת חצא ע"כ: וכאן הפריז על מדותיו כי עדיין אינו יכול להכריח שזה הנושא הוא מי' שאין להן סוף ואומר שאפשר שהוא חמור מהן ובלי ראיה ואחר זמן ראה להכריח מה שכתב באיפשרות וכתב דהוי חד מהני תלת ה"ר אלעזר בן פרטא שנותנים עליו חומרי חיים וחומרי מתים דאיכא תרי חזקות כמו שהביא הריב"ש ז"ל וחד מהני היא ספינה שטבעה ואם נשאת חצא אפי' ראוהו שנטבע כל שלא שהה שיעור יציאת נפש וכמו שהביא מתשובת הרמב"ן ז"ל ושכך נראה מלשון הרמב"ם ז"ל שכתב שטבע במי' שאין להם סוף ולא עלה וכו' והכא בנדון דידן כתב שלא העיד ששהא עליו כדי יציאת נפש וגם א"א להעיד כן שהיה נחפז וטרוד וכו' ע"כ ואם הוא כדברו שלא שהה כשיעור יציאת נפש היה הדין עמו אבל כבר מבואר בעדות שהעיד שהניחם תוך החדר וראה המים נכנסים לספינה ולחדר מפני שהיתה מתהפכת הספינה דרך צדה הא' ושהו שם עד שנהפכה כדי לעלות על שוליה הרי יש בזה שיעור יציאת נפש ועוד שעמדו על שולי הספינה כמו חצי שעה עד שנטבעה כולה תוך הים וראו את העומדים למעלה בספינה שמהם נטבעו ומהם ניצולו לספינה הקטנה וא' מן העומדים תוך החדר לא נראה לא חי ולא מת לא יהודי ולא ארמאי: עוד אמר ששמע שאני הייתי טוען שכיון שהותר' לינשא הרי הוא כמי שנשאת מההיא דאמרו לא נשאת נשאת ממש אלא כיון שהתירו' לינשא וכו' ועל זה עשה לי קושיא גדולה במה שהביא מהריב"ש ז"ל והיה ראוי שישמע ממני ויקשה לי כי השומ' יחדל מלהאמין אשר לא טובה השמועה עד שיתברר לו מפי נאמנים דברים כהוייתן אלא שאהבת ביטול דברי חברו לדעתו מקלקלת את השורה וראיתי שלא זלזל בדברי כל כך כמו שזלזל בדברי הרבנים הקדמונים כמו שכתוב למעלה והנה לשלם מר לי מר שנצטערתי הרבה על מה שהשיב.

על נועם דבריהם מבלי עיון ממה שהשיב עלי וקיים פסוק שלמה כי לכלב החי טוב מהארי המת וצדיקים אפי' במיתתן קרויין חיים ולא היה לו. להקל בכבודם וראוי לו לנועם צדקתו וישרות מעשיו לתקן את אשר עוותו כנגד דבריהם ובכבודם ימיר את דבריו לפני קהל עדת ישראל: ובנדון זה כבר כתבתי למעלה כי הייתי מתיר אף למעשה בהסכמת ב' חכמים מבעלי הוראה ואף אחר שחת' מי שהוא בעל הורא' הוא החכם כמהר"ר אברהם שלם יצ"ו לא רציתי לתת רשות שתנשא עד שיחתום שלישי אלא שראיתי אחר שעברו כמו ג' שנים כי שום חכם לא רצה להטפל בדין זה ולא חשבתי שהיה אז שום חכם אחר חולק אלא החכם ה"ר יוסף יצ"ו ואם יעיינו החכמי' יצ"ו בעלי הוראה ויסכימו לאיסור אחר המשא ומתן לא אחלוק עליהם ח"ו למעשה כי אחרי רבים להטות אבל מה שנעשה עד עתה מהכרזת האשה ועישוי המקדש לגרש היה העיקר ע"י החכם ה"ר יוסף הנז' ונ"ל שעשה שלא כדין אף לפי דעתו ואף אם היתה ההתראה כראוי כמו שכתבתי למעלה שהרי הריב"ם כתב באותה תשובה דאין כופין מספקא כיון שיש

התחלפו' בנוסחאות בירוש' אם כופין להוציא אחר התראה או לא וכן אם קדש אי הוי ככנס או לא כ"ש כי לא היתה, כאן התראה כראוי ואין לו המלט בזה כי אם במה שרצה לומר שהוא חמור ממים שאל"ס שאם נשאת תצא וזהו בהכחשת עדות העד כמו שכתבתי למעל' ועל זה חשש המקדש שאמר לו שתהיה צד ממזרות מדאוריית ואמר רוצה אני לגרש וראוי להחכם יצ"ו לחוש לזה ולזכור אם נתישב ענין זה בשעת נתינת הגט.

ואחר שראיתי מה שהשתדל החכם הנז' להחתים חכמים בהסכמה שסדר שלא יחפש עוד שום חכם אחר התר אשה זו גם כי הסכמה זו היא שלא כדת לא רצייתי להתיר לעצמי עוד לכתובעל ענין זה למעשה אלא להלכה והאל ית' יטע בלבינו אהבתו לעבדו שכם א' נאם הצעיר משה ב"ר יוסף זלה"ה מטרנאני: קפח אחר זה מצאתי הוראת מוריני הרב הגדול כמהר"ר יעקב בירב זלה"ה על א' שהיו רגליו קשורות בלוח הספינה ונטבעה הספינה ואבד זכרו שעברו ב' שנים ויותר וכתב כי האשה מותרת לכתחלה לדעת כ"ע והאריך ללמד כי איסור מים שאין להם סוף הוא מדרבנן דמדאורייתא מותרת דרובן אין ניצולין ומשום דמיעוט' ניצולין כהנהו עובדי דמייתי בגמ' אסרו לכתחלה וגזרו שאם תנשא לא תצא ולפי זה אין לנו כח לאסור לכתחל' אלא דומיא דהנהו עובדי אבל אם יש עכבה אחרת להצלת הנטבע שאפילו יזדמן לו הדף לא יוכל להנצל אין לנו כח לאסור ולהוסיף על תקנת חכמים וכו' והביא עוד תשובת ה"ר אליעזר מוורדון ז"ל להוכיח כי באמת לאות חזקות יתירו במים שאין להם סוף ועוד הביא תשובת ה"ר אליעזר ממיץ שהתיר אשת ר' שלמה מורנא שנטבע בספינה אחת ולא בא שום עדות עליו אך מחמת סברות ואומדות התירה שכתב שהדבר תלוי באומד לפי ראות ת"ח ויראי שמים שבכל דור ודור עוד הביא תשובת גאונים שהשיב רבי' משולם בן רבנא קלונימוס על ראובן שהיה רגיל ללכת בסחורה מהלך יום ומתעכב שם פעמים חדש פעמים ג' ופעמים ה' הן חסר הן יתר ופעם הלך לשם ולא חזר ונשמע שנהרג לשם ולא בא אפי' גוי מל"ת שיכולה אשתו לינשא וליטול כתובתה כיון שנשמע מפי גוים שנהרג אע"פ שלא ראוהו ולא היו עם הורגיו כיון שלא נשמע עליו שהוא קיים סומכים על דברי הגוים ומשיאין את אשתו משום תקנת עגונות ושנו חכמים מעידין לאור הנר וכו' ומשיאין ע"פ בת קול וכו' אלמא חזינא לגאון דבקול הברא בעלמא שנשמע שנהרג ולא נשמע עליו שהוא קיים אפי' שלא בא מעולם אפי' גוי מל"ת התירוה לינשא וגבתה כתובתה ולא מצינו שהחמירו במים בהתרת אשה רק במים שאל"ס משום הנהו עובדי דר' עקיבא ורבי מאיר וגדולה מזו כתב הרא"ש ז"ל באותה תשובה הכתובה באבי העזרי שהביא תשוב' רגמ"ה שבשעת מלחמה של מלך פראנצ'יא וכו' שאף אם רפיא ביד ר' אליעזר הלוי הרי כתב רבי' יואל אביו זצ"ל בתשובה א' דכל פלוגתא דהתרה נמי יש לילך אחר המקל ואחר שחכמי הגמ' והגאונים הקלו משום תקנת עגונות אתה למד לחכמי הדור לצאת בעקבותיהם ע"כ הכלל העולה שזאת האשה מותרת לכתחלה לינשא לכ"ע והש"י יצלנו משגיאו' ע"כ קיצור דברי הרב מוריני ז"ל: הרי שכתב מוריני הרב ז"ל דאין לנו כח לאסור לכתחלה אלא דומיא דהנהו עובדי אבל אם יש עכבה אחר' להצלת הנטבע שאפילו יזדמן לו הדף לא יוכל לינצל אין לנו כח לאסור ולהוסיף על תקנת חכמים ז"ל ואין לך עכבה כזו שהיו הם תוך החדר כשנכנסו המים ולא היה להם דרך לצאת ולהזדמן להם דף כל שכן שלא היה דעת' לצאת כמו שהארכתי למעלה: וכן הביא הרב ז"ל תשובה

ה"ר אלעזר מוורדון להוכי' כי באמתלאו' יתירו במים שאין להם סוף כמו שהביאתיה אני ואלו היו דבריו בטלו' מעצמן כמו שכתב החכם ה"ר יוסף יצ"ו לא היה הרב ז"ל מביא רא' מהן וגם הרב ז"ל לא הרג' בהן שום קושי מן הקושיו' שהקשה הוא עליו ובדאי שעיינ בהם והבינ' כיון שעשה סניף לדבריו: וכן הבי' תשוב' ה"ר אליעזר ממיץ שהתיר אשת ר' שלמה מורנ' שנטבע בספינ' א' ולא בא שום אדם עדות עליו אך מחמת סברות ואומדות התירה וכתב שהדב' תלוי באומד לפי ראות ת"ח ויראי שמים שבכל דור ודור ע"כ ובנדון דידן יש עדות ברור ויש חילוקים לומר שאין זה בכלל מים שא"ס ואומדו' ג"כ כמו שכתבתי למעל' והמחמ' אין לו ראיה אחרת אלא שהוא מחמיר: ומה שכתב ג"כ שהי' כאן איסור מדאורייתא כבר הוכחתי למעל' שאינו כדבריו ולדעתו לא היינו מקבלים שום עדות בזה הענין כי כשספינ' א' יהיה נטבע' הניצול' בה הם ג"כ נחפזי' ויראי' לנפש' ואיך יעידו על הנטבע' ומצאתי תשוב' אחרת לרב הנז' ז"ל על יהודי א' שהי' בספינה שנשבר' והשליך עצמו לים לשוט להגיע ליבש' נתיגע בדרך והיה שט גוי א' לפניו וקרא אותו שימתין אליו ולא רצה להמתין לו ואמר לו כשתגיע למקום שיש שם יהודי' תאמר כי יהודי א' מסיטוליא' שיש לו שם אשה ובן ובת נטבע לפניך ושהפך מיד הגוי ערפו לראותו והיה מביט ושלא ראהו עוד ע"כ ואין לך נחפז ובהול כמו זה הגוי שהיה אומר לו היהודי שנתגיע כבר ושהיה נטבע והיה בהול שמא יארע לו כמוהו ועכ"ז כתב הרב ז"ל שהוא עדות גוי מל"ת ואם נשאת האשה לא תצא כ"ש שנקבל עדות היהודי שאמר שהניחם בתוך החדר והשליך עצמו שם וראה המים נכנסים לתוך הספינה דרך צדה ונהפכה עד שעלו על שוליה ונטבעה אח' חצי שעה וכל אותם שהיו על שולי הספינה הלכו ושטו להשיג הספינה הקטנה וראו כל אותם שהיו שם מי שנטבע ומי שניצול ומהנשארים תוך הספינה לא נראה מהם עד אחד הרי זה עדות ברור ושהות כמה יציאות נפש וליכא שום חשש לא דאורייתא ולא דרבנן נאם המבי"ט: קפט על מה שהוריתי התר באשה עגונה זה שנים הבאתי ראיה כי יש לצדד ולחפש על התר עגונות מדברי ה"ר אלעזר מוורדון והחכם ה"ר יוסף יצ"ו חלק עלי ולא היה רע בעיני כי אם מה שחלק על ה"ר אליעזר ועל ה"ר אברהם ב"ר משה המסייעו ואמר על א' מהם שדבריו בטלים ושאינ ראוי להעלותם על לב ויותר מזה ועל האחר אמר שדבריו תמוהים והחשיבם לאפס ותוהו ואני נתתי טוב טעם ודעת בהן בהשיבי על כל השגותיו כמו שיראה משם וכדי שידעו שאר החכמים יצ"ו אני כותב מעשה שהיה איך היה כי יש כמו ג' שנים שאני כתבתי פסק דין על היתר נשואי' אלו שנמצאו תוך החדר של אותה ספינה והיום כמו שנה אח' בא אלי איש א' שהיה רוצה לישא אותה ליקח ממני רשות ואמרתי לו כי לא אתיר יותר ממה שכתבתי שיסכימו עמי ב' מבעלי הוראה ועדין לא חתם אלא החכם ה"ר אברה' שלום יצ"ו ושילך ויראה לחכמים מה שכתבתי בהתר האשה אולי ימצ' אח' שיסכים ויחתום והלך והשיב לי כי שום חכם לא היה רוצה להטפל בענין זה וכן אמרתי ג"כ לזה אברהם אמריליי וכן היתה ג"כ תשובתו אז אמרתי לו כיון שאין שום חכם שירצ' להטפל בזה תביא לי אי זה חכם מן המדינה אם ירצה ללכת עמך לקדשה ולכונסה אני אתן לו רשות אז הביא לי חכם א' ואמרתי לו תלך להחכם ה"ר אברהם שלם יצ"ו אם יתן הוא רשות ג"כ עתה למעשה והלך והשיב לו החכם כי מצד ההתר היתה מותרת כמו שכתבתי אני וחת' הוא אבל שהיה נראה לו שלא ישא אותה כי

אם ברשות החכם והקהל שלו אז הלך משם בחרי אף וקדשה ואני לא ידעתי מזה עד שחזר אלי ואמר שקדשה אחר כך שמעתי כי החכם ה"ר יוסף יצ"ו הכריז את האשה על שקבלה הקידושין כי אמר שהתרה בה זה ימים שלא תנשא ואמר שהיתה אסורה אז אמרתי אני ששלא כדין עשה כי לא התרו בו אפי' לדעתו ואם התרו בו למה לא הכריזו אותו גם כן כי ההתראת החכם ה"ר אברהם לא היתה התראה כי לא אמר לו אלא מפני שלם קהלו והוא אמר כי החכם שלו אמר לו קודם כשבא לשאול ממנו רשות שהלואי שהיה מקדש וכונס אותה ולא היה שואל ממנו שום דבר ושעל זה לא חשש אח"כ למה שאמר לו אל תקדש אותה ואף אם היתה התראה זו הגונה הרי כתב הריב"ש ז"ל תשובה רמ"ב על ב' הנוסחאות של הירושלמי לנוסחא א' מוציאין אחר התראה ולנוסחא אחרת אין מוציאין דמספיקא אין כופין להוציא וא"כ לא היה לו להשתדל עד שהוציא אותה מתחת ידו כי היה נראה לי כי אף שהדין במים שאל"ס הוא לכתחלה לא תנשא שאין ב"ד חייבין להודיע ולשלוח לה התראה שלא תנשא כי מן הסתם לא תנשא כי אם ברשות ב"ד וכשתשאל לב"ד יאמרו לה לא תנשאי כמו שהוכחתי ומה שאמר בנוסחא האחת אין אומרי' לו כנוס אלא שלא יכנוס היינו משום דעברה כבר ונתקדשה ולהאי לישנא קדש אינו כנוס אבל לא נתקדש' אין צריך שיאמרו לה ב"ד אל תכנוס וא"כ לא היה חייב להתרות בה ואפי' התרה לא יוציא אותה ואפילו קדשה לחוד משום ספקא דתרי לישני כדאמר' אלא שאחר מעשה חשב לומר כי היתה גם כן אסורה מספקא דאורייתא דלא העיד העד שראהו כדי שיעור יציאת נפש תחת המים ואם הוא מכחיש דברי העד אין כאן הוראה שהעד אמר בפ' שהם נשארו תוך החדר כשיצאו הם ושלא היו רוצים לצאת משם שאין להם בית מנוס כי לא היו יודעים לשוט והם ירדו לים פשיטא כשראו המים שהיו נכנסים לספינה דרך צדה אחד וראה שנכנסו המים תוך הספינה והיו ממתינים עד שתהפך כולה לעלות על שוליה וכן עשו שעמדו על שוליה עד שנטבעה מכל וכל ואח"כ הלכו להשיג הספינה הקטנה ומי שהשיג' נמלט ורוב אלו הדברים אמר בפ' העד כמו שכתב במכתב הא' וקצתם הן מובנות בפ' מדבריו ואיך יאמר הוא שא"א להעי' על כך מפני שהיה נחפז ונבהל אם היה נחפז ללכת ליבשה היה אפשר זה אבל הם היו באמצע הים ולא היה להם המלט כי אם על שולי הספינה הגדול' לפי שעה ואח"כ על הספינ' הקטנ' וא"כ לעול' היו עומדי' אצל הספינ' וראו כל אות' שהיו למעל' שנפלו לים מהם נמלטו בספינ' הקטנ' ומהם נטבעו ולא ראו אח' מהעומדים תוך החדר שיצא לחוץ על המי' לא חי ולא מת וזה הענין מאמת כי הית' החד' קברם כמו שכווננו בתחלה והרי יש כאן שיעור יציאת נפשות אחר שנטבעה הספינה שהיו הם בתוכה ואיך יספקו בה ספק מן התורה להבהיל את המקד' בצד ממזרו' עד שיגרשנ' ואף אם היתה אשה שנטבעה בעלה במים שאין להם סוף לא היה יכול להוציאה אח' שנתקדש' כמו שכתבתי ואז לא הייתי אני יודע שהיה שום חכם אח' מחמיר בדב' ואח"כ נראה שהוא הרצה כל דבריו אליהם שיסכימו עמו גם כי שמעתי אחר כך כי קצת החכמים יצ"ו שנמנו עמו אח"כ שכבר עיינו בענין זה ושהי' נראה להם להחמי' ואפ"ה ידעתי כי אם לא היה הוא המגזים את המקד' לא היו שאר החכמי' יצ"ו מסכימי' לכופו להוציא' ואיני יכול לדון אותו לכף זכות בזה כי היה מספיק שיאמר שלא היתה מותר' לדעתו ולא הספיק לו זה אלא שדרש בפני קהל ועדה שהיה, חלול ה' והריס' התורה מה שעשיתי בהתר האשה העגונ'

ולא עוד אלא שהאריך לשונו נגד אות' הרבני' ז"ל שהביא המרדכי סוף מס' יבמות ה"ר אלעזר מוורדון וה"ר אברהם ב"ר משה שכתב שדברי הא' הן בטלו' ואינן ראוי' להעלות על לב ושדברי הב' היו תמוהי' ומצאתי כי זה ה"ר אלעזר היה מבעלי התוס' תלמי' רבי' יצחק ז"ל כמו שהבי' בו דבריו המרדכי במס' שבועו' בדיני מקואו' ובס' הרוקח ואף כי הוא לא היה יודע זה לא היה מן הראוי לחלוק על דבריהם כיון שהיה ידוע שהם חכמים קדמוני' יהיו מה שיהיו כל שכן לכתוב על דבריהם מה שכתב איני יודע מאין ימצא התר לזה שאם היה מבין דבריהם לא היה מקש' עליה' מה שהקשה כמו שיראה המעיין כמו שכתבתי על זה ונוח לו לקום בתוך קהל ועדה לשאול מהם מחילה בדבר אשר זדה ועל החכמים יצ"ו השלכתי יהבי שישגיחו במה שכיון לגנות אותי כי אני כבדתיו בתוךקהלי והוא זלזל בי בתוך קהלו ולענין האשה אם יעמדו למנין החכמי' יצ"ו אח' העיון והמשא ומתן אני כפוף להיו' מבטל דעתי לדעת הרוב: נאם המבי"ט: קצ' אשה אחת משכנה בית אח' שנתנה בתורת נכסי צאן ברזל לבעלה וכתוב בשטר המשכנתא איך אמרה פלונית שקבלה מפלוני סך כך וכך ומשכנה לו בית פלונית בהרשאה שיש לה מבעלה כו' ואז לא היה בעלה בעיר כי הלך לו על דעת שלא לחזור כאן ואח"כ הלכה לה למקום שהיה שם בעלה וישבה עמו שם יותר מחמש עשרה שנים והיו שואלים פה הקהלות ממי שנתן המעות על הבית בתורת משכנתא מיני מסים וארנוניו' הנוגעי' לבעל הבית מצידו ומצד הבית כמו עאואריזיש והיה הוא שולח משם לבעל המעו' קצת ממה שהיה פורע זה בעל המשכנת' ע"י מי שהיה תובען בהרשאת בעל המעות והיה מוציא גם כן על הבית ולסוף השני' הוא הלך לשם לתבוע מבעל הבי' שאר מה שנטלו ממנו עליו ושיפדה הבית או ימכרנה ואז השיב לו כי הוא לא נתרצה במה שמשכנ' אשתו הבית ושלא קבל ממנה שום דבר והיא גם כן אמרה ששקרה במה שאמרה שהיה הענין בהרשאת בעלה ובעל המשכנת' טען שנתרצה הוא כשתבע ממנו מה שנתן על הבית וב"ד של מקומו נתנו לידו פסק דין שחיי' בעל המשכנת' לצאת מן הבית ויתבע מן האשה לכשיוכל לתבוע ממנה והב"ד הנז' לא דקדקו בדין זה כמו שראוי לדקדק ולחקור בדין שעברו עליו כמה שנים וכמו שכתב הרא"ש ז"ל בתשובת כלל ס"ח על השטרות השנים שצריך דרישה וחקירה להוציא הדין לאמתו כל שכן במה שהוא קרוב להיות קנוניא בין איש לאשתו לעשות לו נחת רוח ולא השגיח אלא על פשט דברי הרמב"ם ז"ל פרק כ"ב מהלכות אישות האשה שמכרה או שנתנה אחר שנשאת בנכסי צאן ברזל בין לבעלה ובין לאחרים לא עשתה כלום: אלא שבהלכות מכירה פרק שלשים פירש יותר דיד הבעל על העליונה אם רצה לקיים יקיים ואם רצה לבטל יבטל ובדין מכירת העבד כתב למעלה גם כן דיד האדון על העליונה אם רצה לקיים וכו' ובדברים בלבד הוא שמקיים האדון או מבטל ואינו צריך לקנו' ממנו כלום ע"כ והכא בנ"ד איכא דברים שכשתבעו ממנו מס שנתנו על הבית אם נתן קצתו על הקדמת קיום המשכנתא נראה שנתרצה לתת השאר מפני המשכנתא של הבית שאם לא כן לא היה נותן לו דבר והיה מנכה מה שנתנו עליו משכירו' הבית של כמה שנים שדר בה והרי יש כאן יותר מדברים: זאת ועוד כמה טענות יש על המשכנתא שהיא קיימת והם כי הוא ידוע כי כשהוא הלך מכאן היתה הליכתו בפתע פתאום על ידי מעשה שהיה ולא הניח שום דבר לאשתו למזונותיה ולפרנסתה ואחר זמן שלח אחריה שתלך למקום שנתישב הוא ומכרה כל מטלטלי הבית הכבדים

ובלתי ראוי' להוליך עמה ופרעה חובותיו כפי מה שסיפר וא"כ נראה שהו' כתב לה שתעשה מה שיראה בעיניה ושתלך לו לארצו ובכלל זה היה משכנתא של הבית ועוד כי לצורך מזונותי ופרנסתה כל זמן שהיתה פה היה רשות למכור שלא בב"ד כדין מי שהלך בעלה למדינה אחרת שכת' הרמב"ם ז"ל פרק י"ב שאם לא עמדה בדין אלא שמכרה לעצמה למזונו' מכרה קיי' ואינ' צריכה לא שבועה ולא הכרזה וכ"ש שלא מכרה אלא משכנ' ויכול הוא לפדות' מה שלא היה יכול לעשו' במכירה כשהית' מכרה קיים עוד אני או' כי כיון שהוא ידו' שהיא קבל' על הבית והוציאה אות' על הבי' ובמזונו' ופרנס' ובחובת שפרעה בשבילו ובהוצאה שהוציאה בהליכתה לשם הרי מעות אלו קיימים בידו כי הוא היה חייב בכל מה שהוציאה בעניינים אלו והיה חייב הוא להחזירם לבעל המעות וכדאמרינן גבי אשה שמכרה בנכסי מלוג ומתה הבעל מוציא מיד הלקוחות וכתבו המפרשים בלא זווי ואי איתנהו להנהו זווי דשקלא אתתא מהדר להו ללוקח ולא יכול למימר דילמא מציאה אשכחא כמו שכתב הרי"ף ז"ל והרמב"ם ז"ל פרק כ"ב ואף על גב דכתב הרשב"א ז"ל דאי אחלפינהו להנהו זווי ואינם בעין אלא חילופם דאינו משלם דמדשלחה בהן יד קיימו זווי עלה בהלואה ומימר אמר להו אנא מטלטלי שבקא לי זווי דיידכו קמו עלה בהלואה כמו שכתב הרב בעל המגיד משנה שם בשמו שאני הכא דמה שאינה בעין הוא כאילו מסרם לו כשהיו בעין כיון שהוציאה אותם לצורכו כדאמרן ואם כן כיון שהיה לו להחזיר המעות כשהגיעה היא לשם וידע הוא שהיא משכנה הבית ולא החזירם שהרי ברשותו היו כי לצורכו הוציאה אותם אם כן נראה ודאי שהוא נתרצה במה שעשתה היא שאם לא כן היה לו להחזיר המעות כדאמ': עוד אני אומר שאם הממשכן יאמר ברי לי שהיה לה הרשאה והיא מכרה מכח הרשאה יהיה נאמן לומר כך מגו שהיה יכול לומר ממך קניתי והיה כובש שטרו וטוען מצד חזקת שלש שנים כדאמר' גבי ההוא פרדסא במציעא וכמו שהביא במרדכי ר"פ חזקת הבתים על אשה שמכר' שום דבר והכירו הבעל ביד הקונ' שהיה שלו ואמר לו למה קנית מה שגנבה לי אשתי דאם זה יאמר ברור לי שהוא שלה יהא נאמן בשבועה במגו שיכול לומר ממך קניתי ואף על גב דהתם נראה דרפיא בידיה הך מילת' ולא פסיק' ליה הכא בנ"ד לא רפי' בידי כיון שכתב בשטר המשכנת' שאמרה היא שמכרה בהרשא' בעלה והוא קרוב לומר כי העדים ראו ההרשאה כמו שהי' ראוי וכתבו שאמר' היא וידעו הם בה ולא חשו לאוסופי ולכתוב שראוה.

עוד אני אומר בלא מגו שהו' נאמן עתה בשבועה במה שאומר שהו' נתרצה כשתבעו ממנו הוא או שלוחו מה שנתנו על הבית במשכנת' ונתקיימה המשכנתא כיון שהחזי' בבית יותר משלשה שנים אח' שתבע ממנו ושנתרצה לפי דברו והרי זה כמי שמשכן בית א' ואחר כמה שני' טען שקנאו דנאמן כיון שהחזיק ג' שנים אחר עכו' זמן המשכנת' כמו שהבי' נמקי יוסף פרק המקבל בשם הרשב"א ז"ל ובנ"ד עבר זמן המשכנתא שכתוב בשטר שאחר שני שנים יכול לפדו' ושאר המעו' יהיו כמלוה עליו ואפילו למה שהביא בשם הר"ן ז"ל דכל יורד ברשו' כמו בתור' משכנת' אין לו חזק' היינו משום דמעיקר' לא היה יכול לסלקו עד כלות זמן המשכנת' אבל הכא בנ"ד לא מיקרי יורד ברשות כיון שהי' יכול לסלקו מיד אם לא רצה הוא במה שמשכנה אשתו.

עוד אני אומר דאשה זו היא כנושאת ונותנת בתוך הבית דמעשיה קיימים כיון שבעלה לא היה במדינה היא נושאה ונותנה כיון שהוא כתב לה שתלך אצלו הוי כאילו מינה אות' בעלה שליח וכמו שהבי' בהגהה פרק רביעי דהלכות חובל דרבינו אב"ן כתב דכיון שהנשי' רגילו' ליש' וליתן בזמן הזה הרי הן כאילו מינום בעליהן להיות שלוחי' ואם יש עדים חיי' הבעל לשלם מפני תקנת השוק שישאו ויתנו עמהן ע"כ ואף על גב דנשים שלנו אין רגילו' כל כך לשאת ולתת היינו כשבעליהן בעיר אבל כשבעליהן אינם בעיר הן רגילו' להיות נושאות ונותנות בתוך הבית בפרט אשה זו שהיתה הולכ' במאמר בעלה למקו' אח' שהיה הוא שם והיתה עוקרת דירתה מכל וכל מן העיר שזה יש יותר מחמש עשר שנים שהלכו מכאן ופשיט' דמדעת בעלה עשתה מה שעשתה הצעיר משה ב"ר יוסף זלה"ה מטראני: כך נ"ל שהדין דין אמת כי משכנתא שמשכנה אשה זו היא קיימ' נאם הצעיר יוסף קארו: שאלה קצא יורנו רבינו מה דין שטר שליחות אשר נוסחו כך בפנינו עדים ח"מ קבל עליו ראובן בן יעקב בקנין שלם ונתן רשות לשמעון לעשות כל מה שירצה בגט שכתב לאשתו פלוני' באופן שכל מה שיעשה ויגמר בגט הנז' ע"י שמעון הנז' כאלו הוא עצמו עשאו ושמעון הנז' מנה לאברהם להוליך הגט לפלו' ומסר לו הגט הנז' וכך אמר לו הולך גט זה לפלוני ותמסרהו לה ע"מ שאם לא יבא בעלה ראובן מהיום לשלש שנים רצופו' יהיה הגט גט מעכשו ומגורשת ממני ומותר' לכל אדם ואם יבא בתוך השלש שנים ויתראה לפני אשתו לא יהיה גט ושמעון הנז' נתן רשות לשליח אברהם לעשות שליח אח' ושליח שליח עד ק' שלוחים וכו': תשובה אם הבעל צוה לסופר ולעדים לכתוב ולהתום הגט בלי שום תנאי ונתן רשות לשמעון לעשו' כל מה שירצה בגט שיכתו' לאשתו נר' שעשאו שלי' להולכ' הגט אע"פ שלא אמר בפירו' הולך גט זה או תן גט זה לאשתי שהרי אחר כתיבה וחתים' אינו צריך כי אם נתינה וע"ז הוא שהרש' אותו דלא גרע לשון זה מכשאם אמר לשנים או לשלשה שלחיה שבקוה תרכוה דתניא התם פ' התקבל דהרי אלו יכתבו ויתנו לה והנ' כיון שאמ' שיעשה כל מה שירצה בגט שכתב לאשתו הרי משמעו' זה הוא שיתנו ליד' ויהי' שליח ועדיף נמי מהני לישני כיון שהזכיר הגט בפ' שיעש' בגט כל מה שירצה הוי כגרשו' דתנן הרי אלו יכתבו ויתנו לה ומשמע דבלישנא דגרשוה לא בעי ותנו לה ומהני לכתוב' ונתינ' שהרי הוא כאומר גרשו את אשתי דהוי כתיב' ונתינ' בכלל: והכא בנדון זה אח' שהגט הי' כתו' לא נשאר דבר אח' כי אם הנתינ' ומהני האי לישנ' כדאמר' ואפילו לא צוה על נתינ' הגט בפ' אלא שאמר לשלשה כל מה שתמצו לעשות בכתוב' גט לאשתי יהי' עשוי נראה דמהני לכתו' ולתת דלא גרע מגרשוה כדאמר' וכ"ש בנדון זה שנראה שהיה מדבר קודם על עסקי שליחו' הגט דאפי' הי' נותנו לו בשתיק' היה שלי' ולהכי אם צוה שיתנוהו לו ויעשה כל מה שירצה פשיטא דהוי שליח ואם כן אחר שהוא שליח לתת הגט יכול למנו' שליח אחר אפילו כשלא נאנס כיון שאמר עוד שכל מה שיעש' ויגמר בגט הנז' ע"י שמעון הנז' כאלו הוא בעצמו עשאו וכמו שהוא היה יכול למנו' שליח בלי אונס כן זה שמעון יכול למנו' שליח בלי אונס שהרי פירש שכל מה שיגמר ע"י שמעון שיהיה כאלו הוא בעצמו עשאו והוי כאלו פירש לו שיוכל למנו' שליח אח': וכן מועיל לשון זה שאמר שכל מה שיעשה ויגמר בגט הנז' ע"י שמעון כאלו הוא בעצמו עשאו שיכול למנו' השליח ולומר לו שיתן אותו לה ע"ת אם לא יבא שהרי הרשה אותו לכל מה שהיה יכול לעשו' הוא לחלוטין או

לזמן ועוד אני אומר שאפילו היה ממנה אותו שליח לתת גט לאשתו סתם והוא נתנו לה ע"ת לזמן שתהיה מגורשת כשיגיע הזמן שהרי מיעט בשליחותן שנתן לו רשות לגרשה לחלוטין וגרשה הוא לזמן ודמי להא דתני' בתוספת' ומייתי לה הרמב"ם ז"ל פ"ט תנהו לה ביום פלו' ונתנו לה בתוך הזמן אינו גט אל תתנהו לה אלא ביום פלו' ונתנו לה בין מלפניו בין מלאחריו אינו גט כו' דמשמע דתנהו לה ביום פלו' ונתנו לה אחר הזמן כשר כיון שהאריך זמן הגירושין דאע"ג דחייב במזונותיה כל שלא גרשה והוי חוב' הרי בידו לחזור ולגרש' מיד ולהפט' ממזונות כו' וה"נ אם הי' דעתו שיגרשנ' מיד והוא גרש' לזמן הרי בידו לחזור לגרש' מיד או לבטל התנאי כ"ש שאחר שא' שכל מה שיעש' ויגמר ע"י שמעון בגט הנז' שתהי' כאלו הוא בעצמו עשאו שיכול לתת אותו לה לחלוטין או לזמן כמו שהיה יכול הוא וכדפי' שזה שאמר שכל מה שיגמר ע"י שמעון לא הוי דוקא על ידו אלא מה שנעשה ע"י שליחו הוי על ידו שהוא עשאו שליח והוי נמי כמו שנעשה על ידו ממש ועו' שאמר כאלו הוא בעצמו עשאו והרי מנה אותו שיהיה כמוהו לכל דבר למנות שליח ולהתנו' תנאי בגט כמו שירצ' וכמ"ש:שאלה קצב ראובן גרש את דינ' אשתו בגט כשר גט על תנאי ובשע' מסיר' הגט מידו ליד' אמר לה ה"ז גיטך התקבלי גיטך והרי את מגורש מאני בו מעכשיו ומותר' לכל אדם ע"מ שכל זמן שאעבור מכנג' פני' כך זמן רצופי' מיו' זה ואילך שהוא יום פלו' כך ימי' לירח פלו' שנה פלו' ליציר' הגט יהא גט מעכשיו וע"מ כן אני מוס' לך גט זה שתהי' נאמנ' עלי כשני עדים כשרים כ"ז שתאמר שלא באתי ופייסתי ונתייחדתי ותלך האשה לדרכה ופני' לא היו לה עוד כי נחבא' או הלכ' גם האיש הלך לדרכו והנה זה בא ושכ' למקומו טרם כלו' הזמן אשר התנ' ויחפש אחרי' ולא מצא' וישאל את אנשי עירה איה הגרוש' אשתי אשר גרשתי' לזמן והנ' באתי טרם כלו' הזמן ויאמרו לו נסעה מזה ולא נודע איה מקומ': ויהי אחרי עבור הזמן הנז' באה האשה בפני' ב"ד לתבוע כתובת' מבעל' כי אמרה כי כבר היא מגורש' ממנו כי הוא הזמן אשר קבע עבר ועבר מנגד פניה יוהר מהזמן הנז': ועתה יפרע לה כתובתה משלם כיון שגרשה מדעתו ומרצונו: והאיש משתאה לה והוא מצעק אבי אבי באתי וחפשתי אחריה בכל הארץ ולא מצאתיה וגם אנשי המקום אמרו לו לא היתה בזה.

ואם כן הגט בעצמו אינו גט וכתובה היא מבקשת: והאשה טוענת כי הגט תלה בהעבר' מפניה ובפיוס' ויחוד' שכך אמר לה על מנת כן אני מוסר לידך כו' שלא באתי ופייסתי ונתייחדתי לא אמרת שלא אבא למדינה זו ואני כדי שידעו העם כלו' שלא פייסת ונתייחדת נחבאתי לברוח וכבר התקבלתי גטי ואנכי מגורשת ממך תן לי כתובתי ושוב טען ראובן שאם תמצא לומר שהגט גט עכ"ז אינו חייב לשלם לה כתובתה מפני שהיא מורדת לו ולא היתה רצונה להתראות אליו וגרמה שהוא יעבור מפניה בעל כרחו והוא אנוס והיא עבר' בו ולה דין מורדת ותפסיד כתובתה והשיבה דינה ואמרה שהוא נתן הבחירה והרצון בידה בלי שום הכרח ואיהו דאפסיד אנפשיה ושלום: תשובה תנן בגיטין פ' מי שאחזו הרי זה גיטיך כל זמן שאעבו' מכנגד פניך שלשים יום היה הולך ובא הואיל ולא נתיחד עמה הרי זה גט ופי' רש"י ז"ל כל זמן שאעבור מכנגד פניך כשאשהא ל' יום עובר מכנגד פניך מיד יהא גט ופריך בגמרא והא לא עבר ופרש"י והא לא עבר ל' יום רצופים אמר רב הונא מאי פניך תשמייש כו' ור' יוחנן אמר לעולם פניך ממש ומי קתני הרי זו מגורשת הרי זה גט קתני דלא הוי גט ישן ולכי מלו תלתין יומין הוי גיטא תניא



כוותיה דר' יוחנן וכו' דמשמע דלר' יוחנן פי' דמתני' היא כל זמן שאעבור מכנגד פניך ל' יום כלו' שאהיה נסתר ועובר מפניך ל' יום והיינו שלא יבוא לעיר ל' יום ואעפ"י שלא יראה אותה דכיון שבא לעיר יכולה היא לראותו אם תרצה ולא נקט אם לא באתי מכאן עד ל' יום כדתנן לעיל דאי תנא אם לא באתי משמע הא אם באתי תוך שלשים יום אעפ"י שחזר והלך לו ולא בא אחר ל' יום אינה מגורשת כתנאי שהתנה קודם והשתא דנקט כל זמן שאעבור מכנגד פניך שלשים יום משמע דלאו בלחוד בפעם ראשונה שהולך לו אם נשתהא ל' יום שתהיה מגורשת אלא אפילו הלך ובא תוך שלשים יום כמה פעמים ואח"כ הלך ולא בא עד אחר ל' יום תהיה מגורש' וכשיבא תוך ל' יום אפילו לא ירא' פניה עד אחר ל' יום לא הויא מגורשת שהרי בא דהא דאמר רבי יוחנן לעולם פניך ממש הינו שיבוא לעיר ויוכל להתראות בפניה וכבר בא ולאפוקי מדרב הונא דאמר מאי פניך תשמיש וכל שבא לעיר הוה ליה כאלו בא נגד פניה וכן הוא פי' רש"י ז"ל שפי' כשאשהא ל' יום עובר וכו' מיד יהא גט ופריך והא לא עבר ל' יום רצופין והיכי קתני דהוי גט דמשמע דהאי הולך ובא דקתני מתני' היינו תוך ל' ולא ראה פניה דהא לא קתני אלא הולך ובא ולא קתני בא בפניה ואי מכנגד פניה דוקא שלא ירא' פניה ולא בביאתו לעיר בהולך ובא לחוד אלא עד שיראה פניה הרי עברו שלשים יום שלא ראה פניה ושפיר קתני דהוי גט דהא נתקיים התנאי כו' מדכתב ל' יום רצופים משמע דהווי דומיא דהולך ובא אלא דלא הווי רצופים ולא ראה אותה ג"כ וקאמר ר' יוחנן לעולם פניך ממש לאפוקי תשמיש כדאמר לעיל והרי זה גט דקתני היינו דלא הוי גט ישן ואם ילך פעם אחרת וימלא ל' יום יהיה גט כשר כדאמר התם ולכי מלו תלתין יומין וכו' משמע דהני תלתין יומין הווי דומיא דהי' הולך ובא בתוך ל' אע"ג דלא ראה פניה כדא' לעיל והרמב"ם ז"ל בפי' המשנ' כתב ג"כ ולא תתגרש בשום פני' אלא עד שלא יהיה מצוי במדינה ל' יום רצופים משמע דלא בעי' שיראנה אלא שיחזור כאן במקו' שתוכל הוא לראותו כי לא התנה אלא על עצמו שיבא ולא יתעלם ממנה וכיון שבא הרי קיים תנאו אעפ"י שהיא תתעלם ממנו וכן נראה מפי רבי' ישעיה ז"ל שכתב לעולם פניך ממש קאמר שכל זמן שלא נעלם מעיניה ל' יום אינו גט ע"כ משמע דבדידיה תליא מילתא שלא יתעלם ממנה וכיון שהוא בא ולא נתעלם נראה דקיים תנאו אעפ"י שהיא נתעלמה ממנו וכתב אח"כ הרי זה כשר שאם ישלים שלשים יום ולא יביא היא מגורשת משמע דאם יבוא אעפ"י שהיא תתעלם או תתחבא ממנו אינה מגורשת מדכתב ולא יבוא דמשמע לעיר ולא כתב ולא יתראה בפניה והר"ן ז"ל כתב שם גם ביטול תנאים דאין ביד שניהם לבטל התנאי בע"מ או מעכשו אלא דוקא במתנה להנאתה כי הכא באם לא באתי וכשאעבור מכנגד פניה וכו' שאם לא ינהוג עמה בזמן הזה מנהג אישות שלא תתעגן מחמתו משמ' דכשלא בא העגון מחמתו לא הוי גט וכן נראה מפשיטו' דברי הרמב"ם ז"ל שכתב פ"ט כשילך וישהא שלשים יום תהיה מגורשת אעפ"י שהיה הולך ובא בתוך שלשים ע"כ הנה לא כתב אלא שישהא שלשים יום והולך ובא ולא כתב שישהא מלבוא נגד פניה והולך ובא נגד פניה ואם ר"ל שישהא מלהראות נגד פניה ומלבוא נגד פניה העיקר חסר מן הספר דעיקר הגירושין תלוי בזה והיה לו לכותבו בפי' וכמו שכתב בפסקי הרא"ש ובאבן העזר ל' יום שלא אראך ואם כן לפי מה שכתבתי נלמוד לנדון זה שנשאלנו עליו שנתבטל הגט כיון שבא הבעל טרם כלות הזמן ויחפש ולא מצא את

אשתו ואמרו לו כי נסעה מזה ולא נודע מקומה איו והרי קיים הוא תנאו שבא להתראות בפניה קודם כלות הזמן: ונראה לי דאפילו למאן דסבר דצריך שיתראה בפניה היינו לאפוקי דאם בא לעיר תוך הזמן והיתה היא בביתה ולא הלך אליה וחזר מיד ויצא לו מן העיר שלא נתקיי' התנאי והגט הוא גט אבל אם בא לעיר והלך לביתה להתראות בפניה כמו שהתנה ולא מצאה כי הלכה לה הרי קיים כל מה שקבל עליו ולא הוי גט ואם היא לא רצתה להתראות אליו לא התנה הוא בכך שהרי אמ' כל זמן שאעבול' מכנגד פניה שתלה העברה בו ולא אמר כל זמן שתעבורי מכנגד פני כשאבוא: ולא דמי לטענת אונס דמסקי' פ' כל הגט דאין טענת אונס בגיטין דהתם היינו שלא השלים מעשיו שהתנ' לבא ולא בא מחמת אונס אבל הכא כבר בא והיה מתראה נגד פניה אם לא היתה הולכת או נחבאת ולא היה צריך לעשות יותר כשבא וראה אותו ממה שעשה כשבא ולא ראה אותו שנחבאת שלא חסר דבר ממה שהיה לו לעשו' שלא עשה דהא דתנן שאעבור מכנגד פניך שלשים יום היינו שאהיה עובר ומתעלם מפניך שלשי' יום וכל שהוא אינו מתעלם ממנה שהרי בא הרי השלים תנאו בין שתראה היא אותו או לא והרי זה דומ' למי שנשבע לחברו שלא יתעל' ולא יתחבא ממנו שכל זמן שהוא בעיר ויוצא ובא במבואות הרי הוא מקיים שבועתו אעפ"י שלא יראה אותו חבירו הכא נמי מכלל מה שאמר הרי זה גיטיך כ"ז שאעבור מכנגד פניך ל' יום משמע הא אם לא אהיה עובר ומתעלם מכנגד פניך לא יהיה גט וכשבא לעיר תוך שלשים הרי לא נתעלם ממנה שלשים יום ומה לי שהיא תלך או תתעלם ותתחבא או לא הרי לא התנה הוא אלא על עצמו והרי לא נתעלם כדאמרן ואם היה מתנה ה"ז גיטיך כל זמן שלא תראה אותי שלשים יום היה נראה שאפ"י בא תוך ל' תוך העיר ולא נתעלם והיא נחבאת או הלכה ולא ראה אותו שהגט גט שלא קיי' תנאו שהרי תלה התנאי בה אם לא תרא' אותו וכן אם תלה תנאי הראי' בו שאמר כ"ז שלא אראה אותך ל' יום אם נחבאת ולא ראה אות' הוי גט שהרי לא השלים תנאו שלא ראה אותה ולא גמר לעשות כל מה שהתנה ואף על גב דהוי אונס שהוא היה רוצה להתראות לה או לראותה אלא שנחבאת היא אין טענת אונס בגיטין אבל כשהתנה כל זמן שאעבור וכו' הרי גמר לעשות כל מה שהתנה לעשות כדאמ': ולא דמי נמי ל"ב חדש דבתי ערי חומה דתנן בראשונה היה נטמן יום י"ב חדש שתהא חלוטה לו התקין הלל הזקן שיהא חולט כו' דמשמע דהטמנה מהני אי לאו תקנה דהלל דהתם כתיב ואם לא יגאל עד מלאות לו שנה תמימה ואם נטמן הקונה הרי לא גאלה המוכר שלא נתן דמיה נחלטה לקונה אבל הכא אע"ג שנחבאת ונטמן' האשה ולא ראה אות' משום הכי לא גרע תנאו שהרי השלים לעשות כל מה שהתנה כדאמר' לעיל ויצא לנו מכל זה לנ"ד דלא הוי גט שהרי קיים הוא תנאו שבא לעיר למקום שיכול לעמוד נגד פניה: ונראה לי כי מה שכתב הר"י בן הרא"ש סימן קמ"ד כל זמן שאעבור מכנגד פניך ל' יום שלא אראך יהא גט וכולי אינו פי' שלא אראך לכל זמן שאעבור מכנגד פניך ל' יום דהא לא כתב דהיינו שלא אראך או רצה לומר שלא אראך אלא שלא אראך שאם אמר כל זמן שאעבור מכנגד פניך לבד כמו ששנוי במשנה אין הכוונה אלא על שיבוא לעמוד לפניה ואפילו לא יראנה לא הוי גט כמו שכתבתי למעלה ומפני זה כתב שאם אמר בפ"י כל זמן שאעבור כולי שלא אראך שלא תנשא עד שיעברו שלשים יום רצופים שלא יראנה ובלאו הכי נראה דאי אפשר שלא אראך הוא פי' שאעבור מכנגד פניך דאם כן היה לו לכתוב שלא

תראני דלישנא דאעבור מכנגד פניך ר"ל שאתעלם מכנגד פניך שלא תראני שלא אמר תעבורי מכנגד פני כשאבוא כמו שכתבתי למעלה שהיה נראה שתסתרי עצמך כשאבא מפני שלא אראך וא"כ אפילו לדעת רבי יעקב ז"ל בנ"ד שלא אמר אלא בלשון המשנה אינו גט.

: עוד אני אומר דאפילו היה מתנה בפ"י כל זמן שלא אבוא ואתראה לפניך ובא ולא מצאה כי נ"ד דלא הוי גט דהא נתראה במקום שתוכל לראותו ואין העכבה ממנו ככלל דרשב"ג דפסקו כוותיה ר"ת ור"י ושאר פוסקים ז"ל שאמר כל עכבה שאינה ממנה הרי זה גט ולהכי כשאמר שתשמשי את אבא או שתניקי את בני ב' שנים אם אמר א"א שתשמשי הוי גט לרשב"ג התם פ' מי שאחזו וטעמא משום דלא הויא העכבה מצדה וכמו שהביא אדם וחיה נתיב נ"ד והכא נמי בנדון זה אין העכבה מצדו להתראות בפניה ומה יכול עוד לעשות אם נחבאת ולא מצאה: ואני אומר דאפילו לדעת רבנן דאפילו לא תהיה העכבה מצדו אלא שהאב אמר אין רצוני שתשמשי שאינו גט היינו מפני שלא נתקיים התנאי כמו שכתב הרמב"ם ז"ל פ"ח אינו גט שהרי לא נתקיים התנאי אבל אם היא שמשה אותו כגון ביום השלמת הזמן של שתי שנים הציעה לו המטה ובשלה לו התבשיל וכל מה שהיה צריך ואמר הוא אין רצוני לאכול מה שבשלה או לשכב במטה נראה דהוי גט שהרי שמשה אותו ומה לה עוד לעשות ולא עשתה כן נראה מלשון המשנה אי איפשי שתשמשי וככי הרי גוונא הרי שמתומה שבידה לעשות אינו חסר אלא מה שבידו לעשות והוא שיהנה ממה שעשה הוא וכן בנ"ד הרי הוכן ונזדמן הוא להתראות לפניו והיא לא רצתה ונחבאת אל הכלים הוא עשה מה שבידו לעשות ולא חסר אלא מה שבידה שלא רצת להתראות לו ואם כן הרי השלים תנאו ונתבטל הגט נאם המבי"ט: קצג על דבר ראובן שהיה מחלק נכסיו לבניו בהיותו שכיב מרע ואמר בית פלוני יהיה לפלו' בני ומה שנתתי לבני פלוני בכורי בחיי יהיה לו בשביל חלק הבכורה נראה דהוי כמי שמחלק נכסיו לבניו דתנן פר' יש נוחלין המחלק נכסיו ריבה לא' ומיעט לא' והשוה להן את הבכור דבריו קיימים משום דהוי לשון מתנה ואדם יכול ליתן נכסיו למי שירצה ובנ"ד כיון דאמר בית פלוני לפלו' ומה שלקח פלו' בני בכורי בחיי יהיה לו לחלק בכורה הוי לשון מתנה דהא דאמר רב ששת פ' מי שמת דדוקא יטול יזכה יחזיק יקנה הווי לשון מתנה ואיבעיא ליהנה בהן יראה בהן יעמוד בהן ישען בהן מהו וסלקא בתיקו ולישנא דיהיה לא אידכר הכא במילתיה דרב ששת אפילו הכי נראה דלישנא דיהיה הוי לשון מתנה כיון דאמר בית פלוני לפלו' ומה שלקח בני בכורי בחיי יהיה לו לחלק בכורה דאפילו לא אמר יהיה אלא בית פלו' לפלוני בני הוי לשון מתנה כמו שכתב בנמקי יוסף שם בשם הראב"ד ז"ל דכשאומר נכסי לפלו' שיהנה בהם או ישען משמע דוקא הנאה ומשענת ולא מתנה ועלה בתיקו דלשון זה סותר האחר שאמר נכסי לפלוני דמשמע לגמרי משמע דאם אמר בית פלוני לפלוני או נכסים אלו לפלוני הוי לשון מתנה כדאמר בכמה דוכתי נכסי לפלוני ומשום דאמר יהיה לא גרע דלשון יהיה לפלוני כשמזכיר מה שהוא נותן הוי לשון מתנה ולא הוי כלשון יהנה או ישען כל שכן אם אמר מה שנתתי לפלוני בני בכורי בחיי יהיה לו לחלק הבכורה שהרי הזכיר מה שנתן שהוא מתנה ואפילו לא היה במה שנתן לו בחייו שיעור חלק הבכורה מהני כיון שהוא לשון מתנה ודבריו קיימים כדתנן במתני' נאם המבי"ט: שאלה קצד שמעון

קנה בסך ידוע מאת הפקי' של המלך יר"ה בנימוסי הערכאות עפר העופרת שעושיין ממנו לוחות העופרת שמכסין בהן טירות המלכים וחצרותיהם והקניה היתה בין מה שהיה נמצא אז ונראה לעין בין מה שיעשו ויוציאו לעתיד: ומפני שזה לא היה עולה בדיניהם להיותו דבר שלא בא לעולם און וחקר דיין הערכאות כפי המנהג שלהם ונעשה הדבר שיהיה נעלה בדיניהם ובכך זכה וקנה שמעון העפר ההוא וההוה והעתיד ופריעת הדמים ונכתב סיגי"ל ביד שמעון מקניית העפר ההוא מן הנמצא ומן העתיד ונכתב ונחתם הדבר על ידי דייני הערכאות ושמעון זכה במקחו והתחיל ולקט וקבץ העופרת ההם בין מה שנמצא אז בעין בין ממה שבא אחר כך וזכה בחלקו: ויהי כאשר ארכו הימים קם לוי על שמעון ורצה להעלות עליו שאר העפר ההוא העתיד לבא לתת תוספת אל הפקיד של המלך ושמעון מתרעם וצועק ואומר כי למה יסיג את גבולו אשר זכה בו יורינו רבינו אם שורת הדין נותנת שיבא לוי על שמעון להסיג את גבולו או לאו: תשובה נראה לי דלא דמי לההיא דעני המהפך בחררה דנקרא רשע ופי' רש"י ז"ל מחזר אחריה לזכות בה נקרא רשע שיורד לחיי חבירו ע"כ והיינו משום שהיה מהפך לזכות בה ואחר שיזכה בה לא יוכל שום אדם לקחתה מידו בדין אבל כשהו' מהפך בדב' שהוא יודע שאינו יכול לזכות בו אפילו אחר שזכה כשלא ירצה המזכה כי נדון דידן דחק המלכות ומנהגו הוא שמי שקונה נכסי המלך או המכס ידו על התחונה ויד המלך על העליונה שאם המלך רוצה להעמידו בידו מעמידה והוא אינו יכול להסתלק ממנה ואם יבוא אחר ויעלה אותה בדמים יקח אותה ויסתלק הוא ממנה וא"כ ע"מ כך לקח' שאם יבוא אחר ויוסיף ויעלה עליו שיהיה שלו והוא כמי שמשכיר בית לחבירו על מנת שאם ימצא אחר שיוסיף לו על השכירות שיהיה הרשות בידו דפשיט' דליכא הכא עני הב', ולא יקרא רשע הבא להוסיף דע"מ כן נכנס בה בתחלה וה"נ לא שנא ונתינת המעות שבא בשאלה שפרע כל הדמים ונכתב בסי'גיל ביד שמעון כל זה הוא חיזוק המכירה למלך לא קניה לו כי עדין יוכל אחר להוסיף עליו ולזכות כפי חק המלכות כ"ש שאין העפר הזה מצוי והוא דבר שלא בא לעולם ואינו נקנה אפילו בדיניהם ואפילו היה דבר מצוי ובא לעולם יש שכתבו דקי"ל דגוי דוקא במשיכה ולא בכסף וכן כתב הרמב"ן ז"ל כמו שהביא מ"מ פ"ק דזכי' ומתנ' וכן כתב הרא"ש ז"ל במס' בכורות פ"ב ואפי' לדעת הרמב"ם ז"ל שכתב פ"ק דזכיה דקונין גוי מישראל וישראל מגוי בכסף היינו בהדיוט גוי אבל בנכסי המלך דד"ד דהוא קונה ואינו מקנ' אם יוסיפו עליו ויקבלו התוס' אין כאן השגת גבול דד"ד נאם המבי"ט: קצה ראובן וחביריו נתנו סחור' לשמעון ואמרו לו תתן מן המעות שתקח מן הסחור' סך כך ללוי בתו' מתנה דרך חסד וצדקה וכשבא למקום לוי התחיל לתת לו ולא השלים הסך שאמרו לו מפני שלא נמכרה הסחורה עדיין ונפטר לוי ואחר כך שלח שמעון לראובן וחביריו כתב שיכתבו לו מה יעשה מהמעות שנשאר בידו שלא השלים לתתם והשיבו לו שיתנום לפלוני אחר ועתה בא אלמנת לוי ותובעת משמעון שיתן לה מה שנשאר בידו כי מי ששלח היה קרוב שלה וגם אין לה כדי כתובתה יודיענו רבינו אם יש לה דין בטענת' זאת או לאו: תשובה אף על גב דבמתנה הולך לאו כזכי דמי דקי"ל השליח מתנה כשליח הגט דהולך לאו כזכי כדאמר ספ"ק דגיטין ובס"פ השולח אמ' אביי נקטינן שליח מתנה כשליח הגט למאי נפקא מינה להולך לאו כזכי וכמו שכתב הרי"ף ז"ל שם אפ"ה תן במתנה כתב הרמב"ם ז"ל דהוי כזכי כמו שהביא פ"ד דהלכות

זכיה וכן הביא בטור סימן קכ"ה בשם הרמ"ה ז"ל וכיון דתן הוי כזכי אינו יכול לחזור בו ואפילו מת המקבל זכו יורשיו כמו אם אמר זכו דזכין לאדם שלא בפניו וכיון דזכה הוא מחיים זכו יורשיו אחריו דתניא התם ספ"ק דגיטין הולך מנה לפלוני והלך ולא מצאו יחזרו למשלח וכתב הר"ן ז"ל משום דהולך במתנ' לאו כזכי דמי משמע דאי כזכי דמי לא יחזרו למשלח אלא יותנו ליורשי מקבל: ואפילו לדעת ר"ת ז"ל דכת' דתן לאו כזכי הכא דהמקבל הוא ב"ת ומשום מצוה דעץ חיים למחזיקים בה שלחו לו אינו יכול לחזור בו והולך נמי הוי כזכי לכ"ע אם הוא עני וכמו שכתב בטור שם דאפילו בהולך מנה לפלוני ואם המקבל הוא עני אמירתו לגבוה כמסירתו להדיוט אינו יכול לחזור בו וכיון דאינו יכול לחזו' בו אם מת מקבל יותנו ליורשיו וכל שכן בתן דהוי כזכי לדעת הרמב"ם ז"ל והרמ"ה ואפי' בעשיר וכיון דזכו יורשיו הוי ממון למגבי מיניה חוב או כתובה שהיה על המקבל דכל שבא לרשותו משתעבד לחוב לא שנא קרקע או מטלטלי שקנה לא שנא שניתנו לו במתנה הכל הוי בכלל דקנאי ודאקנ' ומה שטוען שמעון שחזרו וכתבו לו שיתן לאחר הא אמרינן דאינו יכול לחזור וכ"ש אחר שהגיע למקום לוי ואמר לו שהיו בידו סך מעות מפלוני מראובן לתת לו והתחיל לתת ומפני שלא נמכרה עדיין הסחורה שבידו לא השלים לתת לו דנראה דאפילו לדעת ר"ת דאמר דתן לאו כזכי הכא בנ"ד הוי כזכי כיון שבא אצלו ואמר לו שיתן לו סך מעות ואם היה רוצה לוי לקחת מן הסחורה כדי המעות היה נותנו לו שמעון ואם כן הוי כמי שהניח' עתה לוי בידו והוא זוכה בה ללוי מכח לוי נאם המבי"ט: שאלה קצו ראובן תבע לשמעון שמסר בידו סחורה שיוליכנה לוויניציא עמו ושימכרנה או יחליפנה כפי הנר' בעיניו ויביאנה לו פה וימסרנה בידו ויקח מן הריוח ששה למאה כפי מה שכתוב בכתב ביניהם והשיב שמעון שבהיותו בוויניציאה הניח הסחורה שהוציא מן הסחורה שלו בספינה אחת עם סחורה אחרת שלו ושל אחרים שיביאוה פה ועשה ממנה כפי מה שעשה משלו ומשל אחרים ושללו כל מה שבספינה קושארי' ושלא בא מידו יותר השיב ראובן שלא היה לו להוציאה מתחת ידו ומאחר שהוציאה מתחת ידו פשע בסחורה עוד טען שיש בידו גם כן כתובת ידו של שמעון וחתימתו וז"ל ועוד אהיה אני חייב להביא הסחורה הנז' שאמכו' או אחלוף או אעשה מה שיראה לי ואביאנה לסינים אם יביאני האל יתב' לשלום אמסרנה לו ולהיות זה אמת נתתי לו כתב זה בחתימתי בסיון שנת השי"ג ע"כ השיב שמעון שלא אמר הוא למסור הסחורה בידו רק אם היתה הסחורה באה בשלוה ושלא נשבע ולא נטל קנין על זה ע"כ תופס הטענות שטענו בב"ד: תשובה מה שטען ראובן שלא היה לו להוציאה מתחת ידו ומאחר שהוציאה פשע אינו חייב שמעון בטענה זו אם מסרה לשומר אחר דאף על גב דבפרק המפקיד אמר רבא הלכתא שומר שמסר לשומר חייב אפילו ש"ח לשומר שכר דעלויו עלייה לשמירתו משום דאמר ליה את מהימנת לי בשבועה וכו' הרי כתב הרי"ף ז"ל עלה שמעינן מינה דהיכא דאיכא עדים דנטרא שומר בתרא כי אורחא ונאנסה לא מחייב שומר קמא לשלומי דהא ליכא שבועה דלימא ליה אנת מהימנת לי בשבועה והאיך לא וכו' כמו שהאריך הרי"ף ז"ל שם והרמב"ם ז"ל פ"ח מהלכות שכירות כתב גם כן וכתב הרב בעל מגיד משנה שכתבו הרמב"ן והרשב"א ז"ל דה"ה אם השומר הא' יכול לישבע שנאנס אם ראה הוא שפטור אעפ"י שאין שם עדים ע"כ ובנדון זה אם מסרה ביד שומר אחר אף על פי שאינו רשאי אינו חייב אם יש עדים

ששללו הקושארייוש הספינה אם זאת הספינה היתה ראוי' ומוכנת שהיו הסוחרים עולים ויורדים בה אלא שאירע בה אונס זה שהוא מצוי והוא אפי' לספינות גדולות ממנה והוא ג"כ הניח סחורתו בה וכתב בחשן משפט סי' רצ"א משיב הר"י ברצילונה ז"ל שמניח מעות הפקדון במקום שמניח מעותיו ולא עדיף מדידיה ושכתב הרא"ש ז"ל וראוי לסמוך על קבלתו וכדאמר בירושלמי אם נתנו במקום שרגיל להניח שלו פטור ומה שכתב למעלה שאעפ"י שהניח הפקדון עם שלו חייב היינו כשידוע שהמקום אינו ראוי לשמירה אבל אם הוא ראוי לשמירה אעפ"י שיש שמירה מעולה הימנה כיון שהניחה עם שלו פטור ואפילו לא הונח שלו אלא שהוא רגיל להניח ג"כ פטור כדמשמע לישנא דירושלמי במקום שרגיל להניח שלו: ועוד יש טעם אחר לפוטרו מטענה זו שאפי' היה הוא בא בספינה נראה ודאי שלא היה יכול להציל ומשום הכי פטור אעפ"י שמסר לשומר אחר וכדמייתי בהג"ה המיימוני' שם פ"א בשם ראבי"ה אבל כפי הנראה מן הטענות לא מסר שמעון סחורתו ראובן לשומר אחר אלא ששם אותה בספינה וא"כ חייב אפי' יש עדים שנאנסה דהוי תחלתו בפשיעה וסופו באונס חייב כלישנא בתרא דרב יוסף וכמו שפסק הרמב"ם ז"ל מהלכות שאלה ופקדון ופ"ח מהלכות שכירות ואע"ג דשומר שמסר לשומר אמרינן דאם יש עדים שנאנסה פטור היינו משום דלא חשיב פשיעה מה שמסר לשומר אחר אלא משום טעמא דאין רצוני שיהא פקדוני ביד אחר והיינו לכתחלה אבל דיעבד אי עבר ומסר לא חשיבא פשיעה דאחזוקי אינשי בגנבי לא מחזקינן כדא' בפ' כל הנשבעין והכא אי לא מסרה לשומר אחר הויא פשיעה ואפי' נאנס אח"כ חייב כדאמ' ואפי' מסרו ביד הגוי בעל הספינה ויש עדים שנאנסה נראה ג"כ דהוי תחלתו בפשיעה וסופו באונס דחיי' דהא דאמרי' דאין רצוני שיהא פקדוני ביד אחר לא הוי אלא לכתחלה היינו כשמסרו לישר' אחר אבל גוי דאין אמונה בו ופיהם דבר שוא וכו' אפילו בדיעבד נמי הוי פשיע' דמחזקינן להו בגניבה והרי היתה אבודה בידו כשמסרה לו אפי' לא נאנסה הוי תחלתו בפשיעה וסופו באונס וחיישינן ששלח בה יד דקם ליה ברשותיה להתחייב באונסין והוי פושע מי שמסרה לידו והא דאמרי' דשומר חנם שהביא ראייה שלא פשע אין אומרים שמא שלח בו יד כמו שכתב הרמב"ם ז"ל פ"ו היינו משום דאחזוקי אינשי ברשיעי לא מחזקינן כמו שכתב בטור ח"מ סימן רצ"ד וא"כ היינו בישראל לא בגוי דאפי' בישראל אם הוא מוחזק בו בגניבה חיישי' לה כדכתב הרי"ף ז"ל פ' כל הנשבעי' גבי ראוהו יוצא וכלים תחת כנפיו ואם כן הוי תחלתו בפשיעה וסופו באונס דחייב אלא שכתבו בהג"ה פ"ד דשאלה ופקדון דהיינו באונס שבא מחמת הפשיעה ובהלכות שכירות ספ"ג כתב הרמב"ם ג"כ פשע בה ויצאה לאגם ומתה שם כדרכ' פטור שאין יציאת' גרמה לה שתבוא לידי אונס זה הואיל וכדרכה מתה מה לי בבית שומר מם לי באגם וכתב במ"מ שאני הכא שלא בא האונס מחמת הפשיעה כלל ואין תחבולה לינצל מן האונס ומבואר בארוכה בהלכות פ' המפקיד וגם כן כתב שם בנימוקי יוסף ואע"ג דקי"ל תחלתו בפשיע' וסופו באונס חייב הני מילי היכא דאפשר שהאונס בא מחמת פשיעה כי הויא דצריפא דאורבני אבל הכא דודאי לא בא מחמת הפשיע' דמלאך המות מה לי הכא מה לי התם פטור דאי אפשר להצילה מן המיתה בשום צד והכא בנדון זה היה נראה כי אונס זה של השוללים לא היה בא מחמת הפשיעה דהא אפי' לא היה מוסר' לאח' והיה בא הוא בעצמו לא היה יכול להציל וא"כ אין האונס בא מחמת הפשיעה כי הא דאמרי' מלאך

המות קטלה מה לי הכא מה לי התם וכי דייקינן בה שפיר חזינן דלא דמי להא דמלאך המות דהא הכא אי לא מסרה לאח' ולא שלחה לא איתניסה ואע"ג דמ"מ היה צריך לשולחה לבעליה אם לא היה שולחה בספינה זאת והיה מביאה עמו היתה נצולת שהרי בא הוא עם שאר נכסיו בשלוה ואפשר נמי דאם היה הוא עצמו בא בספינה זו אפשר שהיה יכול להציל כי כפי הנשמע לא שבו כל הספינה אלא היהודים ונכסיהם ויש ביד הערלים בעלי הספינה להחביא אי זה יהודי בספינה ולכתוב נכסיהם על שמם ולא על שם היהודי להצילם וכיון שיש אי זה צד שהיה יכול להציל אם היה שם על יד שוחזר הוי כיכול להציל ולא הוי כמלאך המות דאמר' מה לי הכא מה לי התם שאינו יכול להציל כלל שהרב בעל מגיד משנה כתב ואין תחבול' לינצל מן האונס ובנמקי יוסף גם כן כתב דאי אפשר להצילה מן המיתה משום צד כמו שהבאתי למעלה דמשמע דאם יש שום תחבול' או שום צד להציל הוי האונס מחמת הפשיע' ופשיטא דלא הוה.

הכא כמו מלאך המות קטלא מה לי הכא מה לי התם דהא אפשר במציאות הצלה אפי' הוי במידי דלא שכיח טפי והרמב"ם ז"ל כתב ואם אין הדבר ידוע אם יכול להציל או לאו חייב לשלם: וכל שכן שאם לא היה שולחה והיה מביאה עמו שלא היה אירע לה אונס זה וא"כ הוי תחלתו בפשיעה וסופו באונס דחייב: ועוד אני אומר דאפי' היה מוסרה ומפקידה ביד ישראל הבא בספינה היה חייב משום דהוה הוא שומר שכר שהיה נוטל חלק בריוח וכל השותפין הם שומרי שכר זה לזה ומסר' לשומר חנם דגרועיה גרעה לשמירתו דשכר ספינה היא שכר הולכה דלא פרע יותר בסחורה זה ממה שפיר' מי שבא הוא עצמו עם סחורתו וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל פ"א מהלכות שכירות על שומר שהפקיד ביד שומר אחר שהיו רגילים הבעלים להפקיד אצלו והוא שלא ימעט שמירתו וכו' כגון שהיה מופקד אצלו בשכר והפקידו הוא אצל הב' בחנם כו' הואיל ומיעט שמירתו פושע הוא ומשלם וכתב בעל מגיד משנה המפקיד גלה דעתו שהוא חפץ בשמירה מעולה וזה פחתה דאין לך פשיעה גדולה מזו וגם שתמהו עליו רוב הפוסקי' כמו שכתב במשרי' נתיב ל' היינו כשהיו בעלים רגילים להפקיד אצל הב' אבל כשלא היו רגילים והשומר הא' בשכר מסרו לו בחנם לכ"ע חיי' דהוי פושע אפי' בדיעבד דכשמסרו לשומ' כמוהו הוא דאמר' דאם עבר ומסר אם יש עדים ששמרה השומר הב' כדרך השומרים ונאנס פטור אבל אם מסר לשומר חנם דגרע לשמירה ולא היה רגיל בעל הפקדון למסור לו פשיטא דלכ"ע הוי פושע ואפי' יש עדים על השמירה והאונס ומה שכתב בח"מ סי' ש"ה ומיהו אם יש לב' ראייה במה שיפטר בו הא' פטור כיצד וכו' קאי נמי אכשהבעלים רגילים ואפ"ת דבשכר הספינ' הוי כש"ש והוי כשומר שמסר לשומר כמוהו ולא גרע נר' מלשון הרמב"ם ז"ל שם דהא דמפטר כשיש עדים לאו לאונס בלחוד אלא בעינן עדים למשמר כראוי כדרך השומרים שלא פשע ושנאנס ובלאו הכי אפי' איכא עדים שנאנס וליכא עידי שמיר' כראוי עדיין יש שבוע' על השומר הב' שלא פשע ויכו' בע"ה לומ' לו אתה מהימנ' לי כו' וכ"כ ג"כ במשרי' שנר' מדברי רב אלפס ז"ל ובפ"ק דב"ק כתב כנמקי יוסף שפי' הרמ"ה ז"ל בשם רב אחא משבח' בשאלתות אנת מהמנ' לי בשבוע' מינך בעינא ואיהו לא מצי משתב' ומתוך שאינו יכול לישבע משלם וקיימא לן כרבא ובבא מציעא פ' המפקיד נקט טעמא דאין רצוני שיהא פקדוני ביד אחר ולהך טעמא הוא פשוט דאפי' איכא סהדי דנאנס' חייב וכן כתב הרא"ש ז"ל

עכ"ל והרא"ש ז"ל פ' המפקי' כ' ג"כ דמתוך דברי רב אלפס שכתב דהיכא דאיכא עדי דנטר' שומר בתרא כי אורחיה ונאנסה משמע דלא מסתייה אי איכא עדים שנאנסה אלא צריך דנטריה כי אורחיה ולא פשע בה ולא שלח בה יד כו' דמשמע שלא נשאר' שום שבועה על השומר הא' וכו' ולפי זה אפ"ל היה שומר ישראל ובשכר כמוהו היה חייב אפילו יש עדים שנאנסו אם אין עדים ששמרה כראוי ולא פשע בה.

אחר זה מצאתי במרדכי פ' המפקיד מעשה כיוצא בזה ראובן שנתן לשמעון חפץ לקושרו בחבילתו וקשרו ושם אותו בספינה ולא נכנס בה וטען שפשע בו ושמעון משיב זו שעשיתי בשלי עשיתי בשלך וכו' וקפצו ליסטים וכו' דין זה פסוק מהא דרב' הלכתא שומר שמסר לשומר חייב ואפילו ש"ח לשומר שכר כי הכא דמסרה לספן דהוי שומר שכר דאפ"ל היה יהודי היה יכול ראובן לטעון לו את מהימנת לי וכ"ש גוי דלא מהימן לי אבל אם ראו עדים שלקחו הליסטים החפץ מן הספינה דלא בעי שבועה אז פטור שמעון וכו' ואומדין אותו אם היה שם אם היה יכול להציל וכו' ואם הניח שם שמעון אחד מבני ביתו בספינה לא הוי שומר שמסר לשומר דכל המפקיד על דעת בני ביתו מפקיד וכו' ואפילו הניח שכירו או שותפו שדרך בני אדם להניח שלהם בידם פטור אלא שישבע השומר וכו' ואם ראובן היה רגיל להניח אצל הספן אין שמעון חייב וכו' אם טבעה ספינתו ואין עדים שנאבד ממנו חפץ ראובן חייב שמעון לשלם משום שומר שמסר וכו' ואם יש עדים שנאבד אומדי' אם היה יכול להציל אלו היה שם וכו' עכ"ל ובנדון זה ליכא עדים שלקחו הקושטריי' שחורתו של ראובן ואלו היה שם יש ספק אם היה יכול להציל כמו שכתבנו למעלה ואפ"ל מסרו לשומר ישראל ובשכר צריך עדי' שלקחו הקושטריי' שחורתו כי אולי לא לקחוה כי לא הכירו שהיתה של יהודי ולדעת הרי"ף והרמב"ם ז"ל והרמ"ה ואחרים צריך גם כן עדות שלא פשע ושלא שלח בה יד מה שאין כאן עדות בשום דבר מאלו ולהכי חייב שמעון לפרוע לראובן שחורתו כדפירש': נאם המבי"ט: שאלה קצו שכיב מרע שאמר שתזכה ותדור אשתו בבתיים שהוא דר בהם עתה יש בדבריו כלום או לא: תשובה פ' מי שמת גרסי' אמר רבא אמר רב נחמן שכיב מרע שאמר ידור פלו' בבית זה יאכל פלו' פירות דקל זה לא אמר כלום עד שיאמר תנו בית זה לפלוני' ויאכל פירותיו ובנדון זה נראה דמאי דקאמר שתזכה ותדור בבתיים הוי כתנו בית זה לפלוני' ויאכל פירותיו דהא זכייה לשון מתנה היא וכדאמר רב ששת התם פ' מי שמת ואם כן הוה ליה כמאן דאמר שיהיה נתון לה הבית לדידה דהוי לישנא מעליא מתנו בית זה וה"ר יונה ז"ל כתב בפ"ל על בעיא דאיבעיא לן התם אליבא דרב זביד בית לא' ודיוט' לא' מהן וכו' דעיקר דבעיא משום דודאי מי שאמר דיוטא זו לפלוני להוציא בה זיזין לחצרי לא אמר כלום דהוה ליה כאומר ידור פלו' בבית זה דלא אמר כלום שהרי לא הזכיר לו שום לשון הקנאה בחצר אלא הוצאת זיזין עכ"ל משמע דלא שנא תנו או יזכה כל לשון הקנאה מהני: עוד צוה שיתנו ליתומות בנות אחיו סך ידוע וחלק ידוע מזה הסך לכל א' ואם תמו' הא' תירש אותם.

הפנויית ולא הנשואה ואם אין פנויה יירש אחיהן הכל גם בזה דבריו קיימין וכדתניא פ' יש נוחלין בהדיא ברייתא דהויא תיובתא דכולהו דתני נכסי לך ואחריך יירש פלו' ואחריו יירש פלוני' מת ראשון קנה שני וכו' ופ"ל המפרשים ז"ל דשאין ראוי לירשו דהוי מתנה לישנא דנכסי לך ואמר' דמת ראשון קנה שני אף על גב דלראשון מתנה ולשני



בלשון ירוש' מהני מכח המתנה שאמר לראשון והרמב"ם ז"ל פי"ב מהלכות זכיה ומתנה הביא ברייתא זו ולא כצורתה שלא כתב הדין אלא בשנים שדי ביאור בכך כמו שכתב הרב מ"מ וכן לא חש לכתוב לשון ירושה בשני כמו ששנו ברייתא שהרי בהלכות נחלות פ"ז כתב דלשון ירושה ולשון מתנה מהני אפילו בשני שדות ושני בני אדם ובחשן המשפט סימן רמ"ח הביא הברייתא בצורתה ואחריו יירש פלו' ובנדון זה הבנות אינן ראויות ליירש בפני אחיהן ואפילו שאמר שאם תמות אחד מהן תירשנה אחותה הפנויה דמקו' שיש אח הרי בא מכח מתנת הראשונה ומהני: שאלה קצו צואה אשר כתוב בה וזה לשונו והנער יוסף בנו אשר הוא יושב היום בירושלים אחר שלקחה אשתו כתובתה יחלוקו הנער יוסף יצ"ו בנו והילדו' בנותיו בנות אשתו שוה בשוה ע"כ והעדים החתומים בה העידו אחר כך שאמר בפ"י שלישי לכל אחד: תשובה איברא דיוסף נוטל מחצה ובנותיו מחצה אלו לא קאמר שוה בשוה משום דהאי מחצה הוי שלישי כהני הלכתא דרב יוסף ריש פרק מי שמת אבל כיון שאמר שוה בשוה נראה לי דהאי לישנא יתירא לטפוי קא אתא לומר דיחלוקו הבנות עם יוסף כל אח' שוה בשוה ולא שיטלו הן מחצה ויוסף מחצה דאי תימא דשוה בשוה ר"ל מחצה הן ומחצה יוסף בלא שוה בשוה הוי משמעו כן וכיון שהוסיף לטפויי קא אתא כדאמרינן וכדאיתא פרק יש נוחלין גבי תנו מאתים זוז לפלוני בני בכורי כראוי לו וכו' כר' עקיבא דדייק לישנא יתירא דלא הוה צריך ולטפויי קא אתא כדמייתי הרי"ף ז"ל התם וקאמר וכן הלכתא וכן כתב הרא"ש ז"ל גם כן והכא בנדון דידן לא שנא דלא תימא דלא אמרינן לטפויי לחדא אי גרע לאידך דהא בתנו מאתים זוז לבני בבכורתו כראוי לו דהו' מגרע חלק הבנים האחרים ואפ"ה דרשינן לישנא יתירא לטפויי לבכור הכי נמי דרשינן לישנא יתירא לטפויי לבנותדעלייהו קאי דקאמר בנותיו שוה בשוה כדאמרינן דלא הוה משמע אלא מחצה להן ומחצה ליוסף ולישנא יתירא הוי שיקחו שלישי כל אחד שוה ליוסף ועדיף האי לישנא יתירא למדרישיה לטפויי מלישנא דכראוי לו דאמרינן בגמרא ודילמא כראוי לו בחובו קאמר ומשני הא מני וכו' דדייק לישנא יתירא וכו' הא קמן דראוי לו אית ליה משמעו'תא אחריתי ואפי' הכי אמרינן דכיון דהוי לישנא יתירא לטפויי קא אתא וכ"ש הכא דלישנ' גופא דשוה משמע שוה ממש שלישי כל אחד ואם העידו העדים שאמר בפ"י שלישי לכל אחד נראה לי דמהני ולא אמרינן כיון שהגיד אינו חוזר ומגיד דלא הויא חזרה אלא פי' דמילתא דאף על גב דהלכתא כרב יוסף דבהאי לישנא הוי מחצה כמחצה אפילו הכי כיון דלישנא משמע נמי הכי למאן דפליג אדרב יוסף ואינהו אמרי דבפי' אמר שלישי אלא דכתבו יחלוקו משום דהו' סברי דבהאי לישנא נמי הוה משמע הכי לא הו' חוזרים ומגידי' דדוקא כשאמר מוטעה או שוגג הייתי או דבר שיבו' מכללו ביטול העדות או תוספת תנאי הוא דהויא חזרה ואין שומעין לו כמו שכתב הרמב"ם ז"ל פרק שלישי מהלכות עדות אבל לישנא דמשתמע לתרי אנפי ואמרי אינהו דבפי' אמר משמעו'ת בגוונ' חדא אף על גב דאנן שמעינן לישנ' בגוונ' אחריתי לא הוי חזרה והנ"ל כתבתי וחתמתי נאם הצעיר משה ב"ר יוסף זלה"ה מטראני: שאלה קצט ראובן היו לו ב' נשים ובני' משתיהן ומתה אחת בחייו וגירש הוא את השנייה ופרע לה כתובתה ועשה מתנה לכל בניו משאר נכסיו לאחר מיתה ואחר כך מת הוא ילמדנו רבינו אם בני המתה יקחו כתובת בנין דכרין או לא: תשובה איפסיקא הלכתא דא' בחייו ואח' לאחר מותו יש להן כתובת בנין דכרין

ולא שנא מתה בחייו או נתגרשה כמו שהביא בטור א"ה ואפ"ה נראה לי דבנדון זה ליכא דין כתובת בנין דכרין אין צריך לומר למ"ד דאחת בחייו וא' במותו לא הוי אלא כשמתה היא גם כן אחר כן קודם שגבתה כתובתה שהרי בניה נוטלין כתובתה ולא מיעקרא נחלה דאורייתא ולא אתי לאינצויי אלא אפילו לרוב הפוסקים דסברי דאפילו שהיא עצמה גבתה כתובתה ואין בניה נוטלין כלום איכא כתובת ב"ד היינו כשלא גבתה אלא אחר מיתה דבמיתתו ירשו בני שתיהן אפילו ליכא מותר וכתוב' נעשית מותר לחברתה והם פורעים עתה חוב אביהם מנכסי אביהם שירשו אבל אם בחייו גבתה כבר כתובתה כשגירשה הרי בשעת מיתה יורשים שניהם ומיעקרא נחלה דאורייתא אם נטלו בני ראשונה כתובת אמן וליכא מותר דאין כתוב' נעשה מותר אלא כשגבו אחר מיתה וכן משמע מלשון הטור שם סי' קי"א דכתב במתה אחת בחייו והשנייה קיימת שדין בני הא' עם השנייה כדינה עם בניה וכו' וכן משמע נמי בפ' רבינו ישעיה מטראני פרק מי שהיה נשוי דכתב אבל אחת בחייו וא' במותו שהשנייה נגבית בתורת חוב אין לך ירושה גדול' מזו ולא מיעקרא נחלה דאורייתא שכשמת נפלו נכסים לפני יורשים וכשיצא ש"ח על אביהם אלו ואלו עושין מצוה לפרוע חוב אביהם והיא היא ירושתן לפי' כתובה זו נעשה כמות' לירושה וגובין בני ראשונה כתוב' בנין דכרין עכ"ל משמע בהדיא דכשאין שום גבית כתובה שניה אחר מותו שכבר גבתה אינה נעשית מותר ומיעקרא נחלה דאוריית' אי שקלי בני אח' כתובת אמן ולפי זה אי הוה מותר בשעת מיתת הבעל על כתובתה הא' גובים בני הא' כתובת אמם והמותר יחלוקן: וקשיא לי על הא דכתב בטור דאם גירש אחת דאכתי איכא כתובת בנין דכרין דגירש עדיף ממוחלת כתובתה שכתב הרמב"ם ז"ל ס"פ י"ז מהל"א דאיבד' כל תנאי כתובתה וכו' ואם כן הוה ליה כאלו לא נשאת ואין כאן אלא כתובה אחת דהא פשיטא דאם גירש שתיהן ומת אין כאן כתובה ב"ד ואפילו לא פרע להן כתובתן אלא שבאו לגבות מנכסי בניהן ואפילו מתו שתיהן אחר כך כיון שנתגרשו קודם ולא נשאר על בעליהן שום חיוב מתנאי כתוב' כדאמ' במוחלת וניחא לי דכשגירש שתיהן ליכא כתובת ב"ד שהרי אין כאן כתובות כלל והופקעו תנאי אבל גירש ראשונה ולא הספיק לפרוע לה כתובתה עד שמת ובאה לגבות מן היתומים הויא חוב כתובה זו מותר לחברתה כדי שיגב' בני הא' כתוב' אמן לדעת הטור שלא יהיו גירושי' מפקיעין זכותם אע"ג שמפקיעים זכוא בניה ואם נפרעה כתובתה בחייו ואין מותר על כתובה הא' אם יקחו בני ראשונה מיעקרא נחלה דאורייתא: ולענין המתנה שנתן לבניו מהיום ולאחר מיתה נראה דהוי כמתנ' מעכשיו לענין משועבדין ולא חייל' עלה כתובת בנין דכרין דהא אמרינן פ' יש נוחלין אמר רבי אלעזר דבר זה נפתח בגדולים וכו' כל האומר אחריו כאלו אומר מעכשיו דמי וכתב הרי"ף ז"ל ולית הלכת' כותיה ודייק' מינה טעמא דאמר אחריו הוא דהוי ראוי הא אמר מעכשיו הוי מוחזק והאי מעכשו הוי כמהיום ולאחר מיתה מעכשו הגוף לאחריך והפירות לראשון ואפ"ה הוי מוחזק לאחריך וירית ליה בעל כדאי' התם דקנין פירו' לאו כקנין הגוף דמי והכא נמי בנ"ד הוי מוחזק מעכשיו ולא חייל' עלה תנאי כתובת ב"ד אפילו איכא מותר על סך כתובה אחת: נאם המבי"ט שאלה ר' ילמדנו רבינו מדינה אחת שיש בה כמה קהלות והם משותפים במסים ותשחור' והם מעריכי' ביניהם קהל פלוני יפרע סך כך וקהל פלו' סך כך וקהל א' מהם הענו קצת מהיחודי' שלו ואין הקהל יכול לפרוע הסך שהיו פורעי' עד עתה והם תובעים לשאר

הקהילות שיעשו ערכים מחדש ויעריכו לכל אחד מיחיד הקהילות כפי מה שיש לו עתה או דרך כלל כל קהל לפי עשרו או עניו ושאר קהילות הם טוענים כי כבר העריכו מקודם כפי מה שנראה לכולם ביושר ואמונה ואינם חייבי עוד לחזור ולהעריך אלא שכל קהל יעלה או יוריד למי שירא' להם ויפרעו בכלל הקהילות כפי הערך הא': תשובה כבר הוכיחו קצת מהפוסקים ז"ל כי ברוב ענייני המסים הולכים אחר המנהג וכמו שהביא במרדכי פ"ק דב"ב הקהל' יש ביניהם מנהג זה לחלק ולהעריך לכל אחד ואחד או לכל קהל וקהל מדי שנה ושנה או מדי ג' שנים לג' שנים ותוך הזמן אינם משגיחים על מי שהעני או העשיר עד תשלו' הזמן שחוזרים ומעריכים לכל אחד כפי מה שהוא עתה וגם כי זה אינו בדין כי אם אחד העני בתוך הזמן לא יפרע על המס שבא עתה בהיותו עני כמו בזמן שהיה עשיר עם כל זה נראה דכיון שהתנו והנהיגו מעיקרא שלא יעריכו כי אם מזמן קצוב לזמן קצוב כבר מחלי אהדדי לוותר על דין וגמרי ומקני למיזל בטר מנהג ידיהו וכל זה הוא כשהמנהג הוא קבוע ופשוט שנהגו כך בני העיר לכל הפחות תלתא זימני וכמו שהביא בתשובות תרומת הדשן מהר"ר ישראל ז"ל ואם כן בנדון דידן זה אם אין מנהג קבוע וידוע בכמו זה הענין או שעבר כבר הזמן שקוצבים לאותו הערך חייבים עתה לעשות ערך מחדש כיון שיש קהל אחד שהם מתרעמים ואומרים שהיחידים שלהם הענו ושיעריכו אותו כפי מה שהם יכולים לפרוע כעת שהרי מדת הדין הוא כי בכל זמן שמתחדש מס כל אחד יפרע כפי שיש לו עתה בזמן שנתחדש המס ההוא ולא שיפרע כפי מה שהיה לו קודם אלא אם כן מה שפורעים עתה הוא שהיו חייבים מקודם בזמן שהיו יכולים לפרוע באותו הסך וכמו שהשיב הרשב"א ז"ל סי' תשע"ז קהל שקיימו עליהם חוב זה י' שנים ונשתנ' הפסק בינתי' שלעול' הולכי' אח' הפסק דהשת' דהכל הולך אח' המנהג אבל מן הדין ודאי הולכי' אחר הפסק הראשון כמו אם חייבים חוב בעלמא בשתוף שיפרעו כל אחד לפי מה שהיה חייב באותו זמן שנתחייבו ואפילו היה עשיר והעני יפרע אפילו מגלימא הרי שכתב דמשום שנתחייבו כבר אפילו מי שהעני כפי מה שנתחייב קודם מצד הדין אבל מה שמתחדש בכל זמן אינו חייב מצד הדין שום אחד לפרוע כי אם כפי עשרו או עניו באותו זמן אם לא מצד המנהג תוך הזמן הקצוב שנוהגים שימשך הערך ההוא וכשאין המנהג קבוע וידוע מכמה לכמ' שנים נעשים הערכים או שעבר כבר אותו הזמן הקבוע חוזרים לפי שורת הדין להעריך לכל אחד ואחד כפי מה שיש לו עתה וכן השיב הרא"ש ז"ל בכלל ו' על מה שהטיל השלטון על הקהל והקהל הוציאו המעות ברבית ולא חלקו אותם על הקהל עד אחר זמן וכשבאו לחלקם על הקהל נמצא בעי' כמה אנשים שלא היו בעיר בזמן הטלת המס או שהעשירו אחר כך פטורים כיון שבשעה שהוטל עליהם לא היו חייבים נראה כי בכל זמן שיתחדש מס היא מוטלת על כל אותם שהם בעיר כפי מה שיש לכל אחד ואחד באותו הזמן ואם כן אלו המסים שהם מתחדשים בינינו בכל זמן בהיותינו תחת עול השעבוד והגלות תחת האומות חייב כל אחד לפרוע כפי מה שהוא באותו זמן ויחל' עני בעניו וכ"ש אם הוא ידוע וניכר כי קהל אחד מן הקהלות שבאותה העיר העני ואינם יכולים לפרוע כפי מה שהעריכו עליהם מקודם שחייבים שאר הקהילות לחזור ולהעריך אותם כפי מה שהם עתה וכן המנהג בקהלותינו פה כשהוא נראה לעין שקצת יחידי הקהילות נשתנה ענינ' מעוני לעוש' או בהפך חוזרים ומעריכים לכל אחד כפי מה שיש לו עתה כי גם ההשרים

המטילי' המס דרכם להרבו' מס על קהל שמרגישים שנתעשרו ולפחות מהם כשהענו וכמו שהביא בעל תרומת הדשן ז"ל הכלל כי בזמן שמתחדש המס חייבים כל קהל לפרוע כפי עשרם או ענים בזמן ההוא אם לא כשהם תוך הזמן שהעריכו עליו כשהוא דבר קבוע וידוע שהתנהגו ג' פעמים לפחות להעריך לזמן קצוב ואף גם זאת לא מצד הדין אלא מצד המנהג כי מצד הדין בכל עת שיבא עליה' מס חייב כל אחד לפרוע בו כפי מה שיש לו עתה ולא כפי מה שהיה לו מקודם ודבר זה אין צריך לפניהם ואין ראוי לשום קהל לזוז ממנו נאם הצעיר משה: שאלה ר' ראובן נפטר לבית עולמו וחיי לכל ישראל שבק והניח יתומים קטני' ונכסים ובא שמעון ונעשה הוא אפוטרופוס מעצמו על היתומים וירד לנכסי ראובן ושם אותן ברבית ביד ערל א' על משכונות טובות והרויח עם נכסי היתומי' מאה סולט' וקבל המאה סולט' מיד הגוי ובאו לידו אח"כ בא הגוי ואמר לאותו אפוטרופו' תן לי אותם המשכונות שיש לי בידך ואתן לך תחתם משכונות אחרים ושמע שמעון הנז' לקול דבריו ומסר לו המשכונות שהיו בידו וכשבא הגוי למסור משכונות אחרות ביד שמעון הנז' מסר לו שני משאו' משי וארגז אחד של הרמיזי כי כך אמר הגוי שהיו המשאו' של משי והאמינו שמעון וכשבא אחר זמן שמעון לראות המשכונות שנתן לו הגוי ראה ומצא אותם מלאות בלויי הסחבות ונאבדו המעות של היתומים ועתה באו היתומים ותבעו לאפוטרופוס הנז' נכסי אביהם והריוח שהרויח עמהם וטען האפוטרופוס ואמר שהוא יפרע להם נכסי עזבון אביהם אבל הריוח שהרויח לא יפרע להם שום דבר כי אותם המאה סולט' שקבל מהגוי לא היו מהריוח אלא מהקרן ומהריוח קבל מהגוי שום דבר והשיבו לו היתומים שהם יביאו ראיה שאותם המאה סולט' היו מהריוח ולא מהקרן אם חייב שמעון האפוטרופוס לפרוע המאה סולט' כשיביאו היתומים ראיה לדבריהם ואם נפטר האפוטרופוס ולא הספיקו היתומים להביא ראיה אם יביאו ראיה ליורשי האפוטרופוס ויגבו מיורשי האפוטרופוס.

תשובה אם שמעון זה נעשה אפוטרופוס מעצמו כמו שבא בשאלה דבר פשוט הוא שאין לו דין אפוטרופוס כיון שלא מינהו המת ולא מנוהו ב"ד ואפ"ה מה שהרויחו על ידו נכסי היתומים הוא ליתומים ואם הוא מכחיש שלא נתן הק' פרחים כי אם בחשבון הקרן צריכים היתומים להביא ראיה שבשם ריוח נתן המאה פרחים כיון שאין להם עליו שטר על הקרן ואפילו היה אפוטרופוס שמנוהו ב"ד או יתומים סמכו עליו היה חייב ג"כ בקרן מפני שהיתה פשיע' לתת המשכונות שהוא ידוע שהם בטוחות על הבלתי ידועות בבטחון וגם על הק' פרחים של הריוח אם יתברר שנתנם בתורת ריוח לא יחשב על הקרן ויתחייב לפרוע כל הקרן משלם דדוקא אפוטרופוס שמנהו המת הוא דפטור מפשיע' לדעת קצת מהפוסקים אבל מנוהו ב"ד חייב לכ"ע וכמו שהבי' בעל מ"מ פי"א מהלכות נחלות ולענין אם מת שמעון אם יביאו ראיה היתומים להוציא מיד יורשיו הוא פשוט גם כן שאם יביאו ראיה אחר כך שלא יחשבו להם הק' פרחים אלא מן הריוח אלא אם כן יש יתומים קטנים שבעד חלק הקטנים ימתינו עד שיגדילו היתומים: שאלה ר' ילמדנו רבינו ראובן ושמעון ולוי שותפים ראובן שם בכיס ושמעון ר' ולוי ק' וכתבו שטר בתנאים ביניהם ושהיו שוי' בריוח והפסד ונתנו ונשאו והפסידו ארבע מאות ותבעו מלוי לג' שלישי שהוא מן ההפסד המגיע לחלקו אחר הפסד הקרן שלו ולוי או' כי עד הקרן שלו שהוא ק' הוא שהיה חייב בשליש ההפסד שוה עמהם לא שישלם מביתו עוד אומר שלא היה לו אלא

מה שהניח בשותפות ולא נשתעבד על ההפסד במה שאין לו: תשובה נראה דאפילו לדעת הרמ"ה ז"ל דכתב דבגוף הממון נשתתפו לבד ולא להשתעב' לשלם מביתו ההפסד היינו דוקא כשנשתתפו סתם דההפסד הוי שוה בשוה עד שיכלה הקרן ולא ישלם מביתו אבל הכא דהתנו בפ"י וכתבו בשטר השותפות שיהיה ההפסד שוה בשוה נראה כמפרש אפילו יצטרך לשלם מן הבית דאף על גב דאיכא למימר דמה שהתנו בפ"י הוא לאפוקי ממאן דסבירא ליה דלפי המעות הם חולקים ולא לפי מנינ' אפ"ה לא היו צריכים להתנות בפ"י על זה שאף כשלא התנו היינו דנין להם כך על פי הרמב"ם ז"ל פ"ד מהלכות שותפי' שסוב' כך ואנו דנין על דעתו באלו הגליל' והרי"ף וגדולי הפוסקים סוברים גם כן כך אם כן לא הוצרכו לכתוב תנאו זה אלא להתחייב לשלם מן הבית כשיהיה ההפסד יותר מן הקרן דאפ' לדעת הרמ"ה ז"ל דוקא בסתם אבל אם התנה לא כמו שכתבתי ואפ"י תימא דלהאי נמי לא הוה צריך להתנו' בפ"י דבלאו תנאם נמי היינו דנים להם כך על פי הרמב"ם ז"ל שסובר כך פ' אחרון של הלכות שותפין שאף אם הפסידו יותר מן הקרן של אחד מהם ישלם מביתו מ"מ היה צריך להתנות כשלא היה לו נכסים יותר ממה ששם בשותפות או לא היה מגיע מה שהיה לו לתשלום ההפסד שיתחייב לפרוע תשלום ההפסד המגיע לחלקו מכל מה שירוויח אחר כך כדין חוב שאם לא היה כותב כן היה איפשר אפילו לדעת הרמב"ם ז"ל שלא היה חייב כי לא נשתעבד אלא בכל ההפסד שיגיע לחלקו אפילו מנכסים אחרים שיש לו שלא שם אותם בשותפות ולא במה שלא היה לו כלל ולא היה בעולם ואחר שירדו להתנות בפ"י יהיה חייב לשלם תשלום ההפסד ממה שירוויח אחר כך כדין ב"ח וכל זה היה לרווחא דמלתא אפ"י לדעת הרמ"ה ז"ל אבל לדעת הרמב"ם ז"ל בלא שום תנאי כלל חייב כל אחד לפרוע חלקו מן ההפסד אפילו אחר שכלה הקרן שלו כמו שכתב בפ"י ואפילו אין לו יתחייב לשלם כשיהיה לו כדין חוב כיון שסובר בסתם חייב על תשלום ההפסד חוץ מן הקרן אם כן לא שנא יש לו לא שנא אין לו ויהיה כדין חוב כדאמר רג עוד אירע בשותפות וכו' שראובן ולוי לקחו כמו אלף פרחים או יותר סחורות באשראי ושמו אותם בתוך השותפות ונתחייב גם שמעון אחר כך בשטר שותפות עמהם לפרוע כל החובות וטוען שמעון שהוא יפרע שלישי מה שחסר לתשלום החובות ואינו חייב בחלק לוי שאין לו כיון שראובן ולוי הם שלקחו הסחורות באשראי תשובה כיון שנתחייב שמעון בשטר השותפות לפרוע החובות גם כי הב"ח אינ' תובעי' אותו אלא לראובן ולוי כי הוא לא נתחייב להם אפ"ה כשיתבעו הב"ח את ראובן ויפרע גם בעד לוי מפני שאין לו יתחייב שמעון לפרוע לראובן חלק מה שמגיע לו מחל' לוי ושניהם יגבו אחר כך מלוי מה שחייב להם כי אחר שנתחייב שמעון בפרעון אותם החובות נעשה גם כן ערב ללוי והרי ראובן ושמעון שניהם ערבים ללוי ויפרעו בעדו והוא יפרע להם כשיהיה לו כדין ערב שפרע בעד הלוח: רד עוד אירע בערבות זה שלוי שלח לשמעון אלף מדות חטה וקבלה שמעון ולא מדד מפני שבא בספינה נער אחד ששלח לוי עם החטה ואמר כי החטה היתה שלימה כמו שנתנוה בספינ' ומכר שמעון מהחטה ולא יצא ממנה הקרן שאמר שלא עלתה כ"כ מדות שאמר לוי שהיתה ואומר שפחת מן הקרן כך פרחים ואם היתה כל כך מדות כמו שאמר לוי היתה בה ריוח כפי ערך מכירת כל מדה תשובה הרמב"ם ז"ל כתב בפ' אחרון מהלכות שותפי' ששותף שטען על דמי השותפות שהיה בידו שפחת עד סך שיהיה חייב שותפו לפרוע

ממה שיש בידו אינו חייב על שבועתו אם הוא אינו יודע בפחת זה ואין השותף מן הנשבעים ונוטלים כמו שכתב שם ואם כן לפי זה כל מה שיטעון שמעון שפחת החטה או הסחורה שהיתה בידו מן הקרן וצריך לתבוע מלוי מה שיש בידו צריך לברר בפני ב"ד בעדות ברורה ואינו נאמן בשבועה ליטול אלא ישבע לוי שאינו יודע בפחת זה ויפטר שאין השותף נוטל בשבועתו אלא מדבר שהוא מתחת ידו כמ"ש הרב ז"ל והזהיר עליו נאם הצעיר משה בסינים שנת ישג"ה רה נזקקתי להשיב אמרים אמת לחכמים שנבררו לדון בין כהר"ר משה ברור וכה"ר משה נ' מאור ולהודיע כי מה שהורו כדין הורו בעיקר הדין שאין על כ"ר משה ברור כי אם חיוב שבועה לבד כי מה שהביא כ"ר משה נ' מאור מתשובת הרא"ש ז"ל כלל ק"ו מי שערך לו טענה זו לא העריך ההבדל שיש בין מה שכתב הרא"ש לנדון זה כי מה שכתב הרא"ש ז"ל שעתה לא יכול לישבע היינו אחר שראו החפצים בידו קודם שתבעוהו לדין שאינו יכול לטעון שהם ממושכנים בידו אפילו אומר כן קודם שראום ואזל ליה מגו דידיה אבל אם לא ראום אלא שהוא הודה שהיו בידו אפילו בפני ב"ד ואמר שהיו ממושכנים בידו הוא נאמן במגו שהיה יכול לכפור או היה יכול לומר החזרתים וכמו שכתב הרא"ש ז"ל כי הכל היה תלוי בשבועת ובחזה התנופה כתב בקיצור תשובה זו ואם לוי בעצמו הראה החפצים שהיו בידו ואחר כך אמר כך וכך יש לי עליהם הואיל ונראו בידו קודם תביעת ב"ד שוב לא תועיל לו טענת מגו ואין כאן עוד לו שום טענת שבועה להאמינו בה במגו ע"כ משמע בהדיא דכל שלא הראה יש לו עדין טענת מגו ויכול לישבע ואפילו הודה קודם שהיו בידו מפני שהיה יכול לומר החזרתים דעדי ראה היינו שיודעים שעתה הם עדין בידו ואינו יכול לומר החזרתים ובנדון זה לא היה ביד כ"ר משה ברור שום חפץ ידוע לכ"ר משה או ליורשי שותפו עליו שאינו אלא הודאת חוב ומתוך הודאתו אמר שהיו חייבים לו ממנו סך ידוע קודם כתיבת השטר ואפילו היה הודאת חפץ עדיין היה לו טענת חזרה ובזה אין צורך לדיינים יצ"ו שידחקו לומר שהריב"ש ז"ל חלק על תשובת הרא"ש כי גם הרא"ש יודה למה שכתב הריב"ש ז"ל תשובת שצ"ב וז"ל סוף דבר בנדון זה אם אין עדי ראה דבר פשוט הוא שהוא נאמן במגו דהחזרתי וכו' והריב"ש ז"ל יודה גם כן לדברי הרא"ש אי איכא עדי ראה דאזל ליה מגו והכא בנדון זה ליכא עדי דראה אלא עדי הודאת חוב בעלמא ושוברו עמו שחייבים לו סך מה שינכה אותו מן החוב והעדים מעידים על ב' הכתות שנתפשרו על זה וכמו שדייקו הדיינים יצ"ו ממה שכתוב בשטר האמנם לפי שהשותפים הנז' היו חייבים לה"ר משה ברור פ' סולט' וכו' שנראה שהעדים ידעו בהודאתם שהיו חייבים הפ' סולט' ועדיו בחותמיו זכין לו לכ"ר משה ברור ואין כ"ר משה נ' מאור נאמן להכחיש את העדי' בטענתו שאומר אבל לא הודיתי שאני ידעתי בהם אבל אמרת בבואך נשפט' יחד שהרי כתוב בשטר האמנ' לפי מה שהשותפי' הנז' היו חייבי' וכו' והרי הם עדים שינכ' מהחוב הפ' סולט' שחייבים לו השותפים ואין מקום לחייב שבועה לכ"ר משה אם לא שבועת הסת אחר שכבר נפרע מחובו שהוא מנכה אותו מן החוב שחייב להם יכול כ"ר משה נ' מאור לומר לו השבע לי שבדין לקחת הפ' פרחים כי לא הודיתי אלא בטענה כך או אתה ידעת שלא ידעתי אני בחוב זה אעפ"י שהודיתי וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל פ"ד מהלכות מלוה לא כל הימנו לבטל שטר מקוים אלא ישלם ואח"כ יטעון על המלוה כמה שירצה שאם יודה יחזיר לו ואם כפר ישבע

הסת ע"כ כ"ש הכא שאינו משלם הוא אלא שבעדו מחזיק במה שבידו והעדים מסייעים אותו כדאמר ופשיטא שאין בכאן שבועת מודה מקצת עתה בשעת העמדה בדין שהרי לא היה יכול להכחיש המקצת שהוא מודה שהרי העדים מעידים בשטר שהוא חייב ר"ז סולט' וכל שאינו יכול להכחיש אינו מודה מקצת וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל פ"ד מהלכות טוען אין מודה במקצת חייב שבוע' עד שיודה בדבר שאפשר לו לכפור וכו' שהשטר לא תועיל לו כפירתו וכו' ולא היו צריכים הדיינים יצ"ו להאריך בכל מה שהאריכו אלא לאפוקי מבר פלוגתייהו וגם לא להורות לו במקצת שבוע' כמודה במקצת נאם המבי"ט: שאלה רו ראובן שדך אשה בצובה ואחר כך קדש אותה בפני ב' עדים והיתה הסכמה בעיר שלא יקדש שום אדם כי אם בעשר' מן הקהל ואחר כך נפטר ראובן ויש לו אח ואומרים הקהל והדיין שאינה זקוקה ליבם כיון שעשו הסכמה שלא יקדש שום אדם כי אם בעשרה מן הקהל: תשובה אם ההסכמה היתה סתם שלא יקדש שום אדם כי אם בעשרה פשיטא שהקידושין חלו אעפ"י שעבר על ההסכמ' או על החרם והוי כמי שקדש בשבת או בי"ט דאף על גב דעביד איסורא חלין וכמו שליח המקדשה לעצמו דאע"ג דעביד איסור' וכמקד' בביא' וכיוצא בו דחלין הקידושין וכמו מי שעבר ומכר איסורי הנאה וקדש בדמיהן דהויא מקודשת והמקדש בהנא' מלוה שאסור לעשות כן מפני שהוא רבית כמו שכתב הרמב"ם ז"ל פ"ה והויא מקודשת אעפ"י שעובר על דברי תורה וכ"ש לעוב' על נידוי וחרם דרבנן: ואם ההסכמה היתה בפני' שלא יהיו קידושין ושהיו מפקירין ב"ד ממון המקד' בהסכמ' החכם שבעיר בזה כתב הרשב"א ז"ל תשובת אלף ר"ו מעשה היה בעירו ודן בפני רבותיו ושרבו הרמב"ן ז"ל הוד' לדבריו וכתב ומ"מ עוד צריך להתישב בדבר וכן הריב"ש ז"ל תשוב' שצ"ט האריך וחתם סוף דבריו שיכולין קהל לעשות תקנה זו והמקדש כנגד תקנתם אין קידושיו קידושין ואינה צריכה גט אלא שכתב זה להלכה אבל למעשה היה חוכך להחמיר מי הוא שיבוא אחרי' שיתישב דעתו ונוח להקל בקידושי' כאלו ולא נשמע בדורות שבאו אחריהם שיקלו בדבר זה כי לא סמכו הקהלות ובית דינם על עצמם להפקיע ולהפקיר ממון לענין קידושין דחמירא איסורא ובעי' ב"ד מומחין וכ"ש בדורותינו שנתמעטו הלבבות והיה צריך הסכמת כל חכמי הגלילות להקל כמו שכתב הריב"ש ז"ל ואיך יעלה על דעת שום חכם או דיין שבדורנו זה להקל ולסמוך על הסכמתו: ואני אומר כי אפילו היתה ההסכמה בפני' להפקיע הקידושין ומדעת ב"ד חשוב שבדור בנדון זה היתה מקודשת כיון שזה שקדשה היה משודך כבר עמה פשיטא שלא היתה כוונת המתקנים להפקיע קידושין המשודכת לו שהיא מזומנת להתקדש לו למחר תוך קהל ועדה וכמו שכתבו להרשב"א ז"ל בשאלה הזאת קהל שעשו תקנה מחמת הפריצים שכל מי שיקדש אשה שלא במעמד עשרה שלא יהיו קידושיו קידושין ועל זה השיב מה שהשיב שנראה כי לא היתה תקנתם אלא על מי שהיה מקד' אשה שאינה משודכת לו בלי דעת אביה ואמה וקרובי' אבל אם היתה משודכת לו לא היה נכלל בתקנה אם לא שפ"י בפ"י שהיו כוללים גם זה בתקנה והר"ש ב"ר צמח ז"ל תשובת קל"ג עיר שיש בה תקנה שאם יקדש אדם קודם זמן נישואין שלא יהיו קידושין שנראה שאפילו על מי ששדך אשה תקנו שלא יקדשנה אלא בזמן הנישואין אבל בתקנה סתם שלא יקדש שום אדם כי אם בפני עשרה נראה שאינם מתקנים אלא על מי שמקדש אשה שאינה משודכ' לו והויא תקנה זו כמו גדר למי שמקדש בשוק ולמי

שמקדש בלא שידוכין דמנגיד להו רב כדאמ' פ"ק דקידושין עוד אני אומ' בנדון זו כפי מה שבא בשאלה שהי' המקד' מעיר אחרת ואם כן אינו נכלל בהסכמתם וכמו שהביא הר"ש ב"ר צמח ז"ל בתשובת קכ"ג שיש הוכח' בבבא בתרא פ"ב דאי לא שייך בכרגא בהדיהו אינו מבני עירם וקהלם ואם מתורת המנהגות שנותני' עליו חומרי מקום שהלך לשם זו אינה חומר' אלא קולא שלא תהא מקודשת אדרבא ניתן עליו חומרת מקום שיצא משם שלא היתה שם הסכמה שלא יקדש אלא בעשרה והויא מקודשת ולא תימא כיון שקדשה והרי הוא נושא אותה במדינה זו הרי הוא כבני העיר דליתא שיכול הוא לכופ' ללכת למקומו וכדאמ' בתוספתא בן יהודה שארס אשה בגליל כופין אות' לצאת שע"מ כן נשאה והביאה הרי"ף ז"ל והרמב"ם ז"ל פי"ג: והעולה מכל זה שכתבתי כי אין ראוי לשום קהל וב"ד שבזמן הזה לסמוך על עצמם להפקיע קידושי תורה בהסכמת' וכמו שכתב הר"ש ב"ר צמח ז"ל באות' תשובה שנשאל על דבר זה הרבה פעמים ולא מצא שעשו מעשה על זה וכן הר"י קולון ז"ל הוכיח ודבר קשות על רב מפורסם בדורו שרצה להקל בענין זה כמו שהאריך בתשובה פ"ז ואפילו בדורות הראשונים אם היו מקלים בב"ד חשו' לא היו מקלים בכמו נדון זה שהיתה כבר משודכ' לו ולא היה מבני עירם כמו שכתבתי וכ"ש בדורות אלו ואנו חייבי' להיות מוחים במי שירצה להקל בזה כדי שלא נתפש ח"ו בעון וה' יצילנו משגיאות: רז הועד בפני ב"ד כי בגד אחד שהולך כ"ר משה ליריאה לדמשק היה של חמותו והניחו בפקדון שם ביד גיסו ובא פה והחכם של קהל דמשק עכב הפקדון הזה אח"כ על תביע' ראובן שתבע מהחכ' שיעכבנו על כי נתן מעות ל"ר משה הנז' שיביא לו פה לצפת ונאבדו ואח"כ צוה שיתנו הפקדון הנז' ביד ראובן הנז' ו"ר משה הנז' הי' עומד פה שלא עמד עמו לדין עדין וחייבנו אותו שישלם הבגד לחמותו ויש תימה על החכ' איך גזר על הנפקד שימסור מה שהופקד בידו לתובע בלי עמידתו לדין עם הנתבע שהוא כ"ר משה הנז' וגם שהיה מתברר שם לפני החכם שמסר המעות לכ"ר משה שיביא לצפת ונאבדו מי העיד שלא בפניו שהיה בפשיע' או שלא היה תנאי ביניהם שאפילו היה פושע לא יתחייב וגם שהיה מתברר לפניו כל זה שלא בפני כ"ר משה לא היה יכול לחייבו וגם אם היה חייב לא היה יכול להוציא הבגד כיון שהודיעו לו שלא היה של כ"ר משה הנז' אלא של חמותו והוה ליה כטועה במקרא וכ"ש בדבר משנה ואם היה טועה בשיקול הדעת כתב הרמב"ם ז"ל פ"ו מהלכות סנהדרין שאם היה מומחה ולא קבלו אותו בעלי דינין וכו' אם נשא ונתן ביד מה שעשה עשוי וישלם מביתו ואם לא נשא יחזור הדין ואם אי אפשר להחזיר ישלם מביתו ובח"מ סימן כ"ה כתב אפילו לא נתן ונשא ביד מה שעשה עשוי וישלם מביתו וכן הביא במשרים נתיב א' חלק ג' ואפילו לדעת הרמב"ם ז"ל הכא בנדון זה אפשר דהוי כנשא ונתן ביד כיון שגזר עליו בגזירות נידוי שימסו' הבגד ביד ראובן דלנקטיה לכובסיה כי היכי דלשבקי' לגלימיה הוא וכדאמ' פ' שבועות הדיינים וכתב בנמקי יוסף שיש מי שפירש דלאו דוקא נשא ונתן וכו' ואם היה טוע' בדב' משנה שחוזר הדין אם אפשר להחזיר היה פטור מלשלם לדעת הרמב"ם ז"ל שם ובמשרים כתב דישלם מביתו אפילו לא נשא ונתן ביד דקי"ל בכולי גמרא כר' מאיר דדאין דינא דגרמי ואני אומר דבנדון זה לכ"ע ישלם דגרע מלא קבלו עליהם שהרי לא עמדו בדין כלל ואפילו לדעת הרמב"ם ז"ל יהיה חייב דהוי כמתכוין להזיק שכתב הרב ז"ל שם שחיי' כשאינו מומחה ולא קבלו עליהם אלא



שדן אותם שלא מדעת בלא שמיעה טענתם והנפקד הוא פטור כיון שנתנו על פי מי שהוא ב"ד בעיר אעפ"י שבדין זה לא היה דיין כי לא שמע טענותם וכמו שהביא במשרים נתיב אחד היא' וא"כ לדעת כ"ע הדיין היה חייב כפי מה שכתבתי וכיון דחשביה ליה טועה בדבר משנה חוזר הדין וחוזר הדיין ולוקחי' מראובן מה שלקח ואם היה טועה בשיקול הדעת היה עשוי מה שעשה וישלם מביתו כדאמר' נאם מבי"ט: רח נשאלתי על מי שמשכן בית לחברו משכנת' דסורא ובתוך ימי המשכנתא נפלה הבית או נשרפה ובעל המעות כדי שלא יפסיד מעותיו הנשארים על הבית רוצה לחזור להוציא עוד ולבנות הבית שמשכן והוא ירא כי במשלם שניא אילין דמשכנתא תיפוק ארעא דא בלא כסף ויפסיד כל מה שהוציא בבי' מלבד דמי השכירו' שכבר פרע קוד' אם יוכל אחר שישלמו השני' של השכירו' לחשוב עם בע"ה שיפרע לו מה שהוציא על ביתו או לא והשבתי כמה פעמי' בא לידי נדון זה ודנתי שיחשוב בעל המעות עם בע"ה ויפרע לו ממה שהוציא כפי השבח שנשאר עתה בבי' ועתה אני מברר הראיו' שסמכתי עליהן בנדון זה ולא חששתי למי שחלק עלי על פה וכדי לברר זה אביא מה שכתבו הפוסקים ז"ל בענין שריפת הבית או נפילתה מה דינה ומזה ימשך אם יוכל לתקן אות' אם תקן אותה בעל המעות יפרעו לו כי בזה לא מצאנו פוסק שידבר זה בפ"ה והביאו התוספות בשם ר"ת על מתני' המלוה את חברו לא ידור בחצרו חנם וכו' על מה שכתב בקונט' דלא דמי למשכונא של כרם דשרי בנכיתא משום דזמנין דלא שקיל מידי ואפ"ה מנכה לו אבל בבית נהנה תמיד ולכן אסור להלוות על הבית ולדור בו אפילו בנכיתא כדתנן לא ישכור ממנו בפחות וכו' ועל זה אמר ר"ת כי בית נמי זימנין דלא שקיל מידי או נופל או נשרף או שלא יצטרך לו ולהכי היכא שהלוה על הבית או על השדה מותר בנכיתא, וכו' וכמו שכתב שם ובסמ"ג בלאו קצ"ג הביא דברי ר"ת אלא שכתב שבדבריו יש תמיהו' והרא"ש ז"ל הביא בפסקיו דברי ר"ת ז"ל ומה שתמה עליו ר"י שהן התמיהו' שכתב בסמ"ג שיש בדבריו וכתב דמ"מ נר' לו דברי ר"ת ולא מטעמיה אלא משום וכו' וכמו שכתב ר"י ז"ל שם וביו"ד סי' קעב הבי' ג"כ דברי ר"ת ושהרמב"ם והרא"ש ז"ל הסכימו לדע' רש"י ז"ל ועל מי שפור' שכירות ביתו המושכנ' לשמעון ע"י לוי הבי' תשו' הרא"ש ז"ל ולא הוי רבי' קצוצ' מהאי טעמא שאם יפול או ישרף יפסיד שמעון מעותיו ולכתחל' יש לאוסרו ונראה שגם החולקים על ר"ת ואומר' כי דוקא בשדה שרי נכיתא ולא בבית משום דהוא נהנה תמיד מודו דאם נשרף או נפל הוא על בעל המעות שאין בע"ה חייב לשכור לו בית ולא לתקן הבית שנשרף או נפל אלא שאין חוששין לשריפה ונפילה דלא תדירי כמו השדה שהו' מצוי שלא יעש' פרי וצריך לתת טעם למה לא יתחיי' בע"ה להעמי' לו הבית שמשכן לו או להחזיר לו מה שנשאר מן המעות כמו משכיר בית ונפל שחייב לבנותו או להעמיד לו בית אחר כדתנן ס"פ השואל ואפי' שאמר בית זה אני משכיר לך דאמר בגמרא עלה דמתני' אי דאמר ליה בית זה נפל אזל ליה ופרש"י ז"ל מזלו גרם ואמאי חייב להעמיד לו בית אפ"ה שלומי ליה מאי דאשתייר גביה מדמי השכירות בעי כדדיי' רש"י ז"ל ואמאי חייב להעמיד לו בית כיון דאמר לו בית זה משמע דשלומי מיהא בעי וכן כתב בפ"ה הרמב"ם ז"ל פ"ה מהלכו' שכירות בית זה אני משכיר לך ונפל אינו חייב לבנותו אלא מחשב וכו' וכ"כ הרא"ש ז"ל וכן הביא בנ"י בשם הרמב"ן ז"ל וכתבו דלא דמי לחמור זה דאמרינן שאם יש בדמיו לשכור משום

דהתם לזבוני קאי כשמ' משא"כ בבית ואם כן במשכן לו בית זה נמי למה לא יחזיר לו מה שנשאר בדמי המשכנות אין לחלק בין השכירה לזמן מועט כמו שהוא דרך שכירות למשכנא במשכנתא דסורא במשלם שניא אילין תיפוק ארעא דא בלא כסף כו' דהא לא שנא במשכנתא דסורא אי משכנה לעשר שנים או למאה וכן נמי איכא שכירות לעשר שנים בלא משכנתא כההיא דרב נחמן בפ' השואל ובמאי מפלגינן ביניהו ואין לחלק ולומר דשכירות משום דאינו פורע אלא מידי חדש בחדשו או משנה לשנה חייב להעמיד לו בית לאותו הזמן או לחשו' עמו על מה שדר ולפרוע לו השאר אבל במשכנתא שפורע לו לכמה שנים לא יתחייב להעמיד ולא לפרוע דהא בשכירות נמי לפעמים פורע לו לכמה שנים ואפ"ה הם שכירות ולא נשתנה דינו ונראה דטעמא דמלתא הוא משום דנתן המעות לבע"ה ובע"ה נתן לו משכון ואחריו' למעותיו אות' הבית וכמו מי שהלוה על המשכון ונגנב או נאבד האחריות הוא על בעל המעות כמו כן אחריות בית זה שהלוה מעות עליה הוא על בעל המעות דאע"ג דמנכה מן המעות דרך שכירות הא נהגי במשכנתא לסלקו מן הבית ולחזור לו שאר מעותיו וא"כ הויא כהלואה דלהכי אית במשכנתא צדדי איסור רבית משום דהוי כמלוה וכן נראה מדברי ר"ת ז"ל שכתב אבל היכא שהלוה על הבית או על השדה מותר בנכיתא דאין מפסיד בעל שדה ובעל חצר דבלאו הכי לא יוכל להשכירו לאחרים שזה מחזיר בו במשכון ע"כ וכיון דמחזיר במשכון דין הוא שהיא אחריות המשכון עליו כמו משכון דמטלטלי דנגנב ונאבד אחריותו עליו כדאמ' ולא תימא דוקא דומיא דנגנב ונאבד אבל שריפה ונפילה הוי אונסים גדולים ולא חייבבהו בעל המעות כמו במשכון דמטלטלים שאם נאנסה חייב הלוה לפרוע לו מעותיו דמשכון דמקרקעי שני דלית בהו גניבה ואבדה ולהכי שריפה ונפילה דשכיחא בהו הוו כגניבה ואבידה במטלטלין ואחריות נפילה ושריפה בסתם על הקרקעות הוי כאחריות גניבה ואבידה על המטלטלי' ואף משכנת' דסורא דשריא לכ"ע משום דהויא כשכירות ולא כהלואה וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל ספ"ו מהלכות מלוה הויא נמי משכנתא בידיה על דמי שכירתו ואם נשרפה או נפלה אחריות' עליו כמלוה ואדרבא משום הכי שריא טפי דאם נפלה או נשרפה אינו יכול לגבות משאר נכסי ליה וכמו שכתב הרמב"ן ז"ל דאם שטפה נהר אינו נוטל כלום אלא פירות שהיא עושה ואינו יכול לכופו לפרוע לו חובו לא מזו ולא משאר נכסים וכמו שהבי' הרב בעל מ"מ ז"ל שם ספ"ו ואם כן שכירות דעלמא אפילו לשנים הרבה חייב להעמיד לו בית או לחשוב עמו כשנפלה משום דבתורת שכירות ירד לה ולא בתורת משכון אבל במשכנתא כיון שירד לה בתורת משכון אחריות' עליו כדפי' וכן יש לחלק בין שכירות בית לענין נפילה ושריפה לממשכן בית כפי הטעם שנתנו התוספות לדברי ר"ת ז"ל דכשמלוה על הבית או על השדה שרי טפי בנכיתא דהוי כאלו השדה היתה בידו בתורת מכר כל אותם השנים כדאמר' גבי משכנתא בלא נכיתא אינהו בתורת זבני אתו לידיה ע"כ משמע דמשכנתא דבית ושדה הוא כמכר לאות' השכי' ומשום הכי נשרף או נפל או ששטפה נהר הוי אחריות עליו משום דהוו שלו לאותם הימים ואף על גב דבכל שכירות נמי אמרי' בפ' הזהב דהויא מכירה ליומי' גבי בעיא דר' זירא שכירות יש לו אונאה או לא ופשיט ליה אביי דלא כתיב וכי תמכרו ממכר לעולם ממכר סתמא כתיב ואפילו ליומי' מכירה הוי הרי פרש"י דהיינו לענין אונאה דהוי כמכירה והיינו בדבר המטלטל וגופו ממון דשייך בו אונאה

ולא בקרקעות וכמו שהביא בנמוקי יוסף ולהכי אסור להשכיר בית דירה לע"א דכיון דגוף הבית של ישראל הוא שפיר קרינא ביה ולא תביא תועבה אל ביתך דאפי' במאי דאמר' דשכירות מכירה ליומיה היינו לענין שישתמש בו כל ימי השכירות אבל גוף הדבר אינו קנוי כלל וכמו שהביא שם ואפילו תימא דבקרקעות נמי הוי שכירות מכירה ליומיה היינו לענין השימוש כדאמ' או לענין זכיית השכירות כמו שכתב הרמב"ם ז"ל ריש פ"ז מהלכות שכירות שהשכירות מכירה לזמן קצוב היא וכל שממכרו בנכסיו ממכר שוכר שכירות וכו' וכן לענין שהקרקע נקנה לשוכר בכסף בשטר ובחזקה כמו מכירה לענין חזרה כמו שהביא במרדכי פ' הוזהב אבל לענין גוף הקרקע אינו כמכירה ליומיה גבי שכירות ולהכי אם נפל הבית חייב ב"ה להעמיד לו בית או לחשוב עמו אבל כשירד לה בתורת משכון הויא כזביניה כמו שכ' התוס' ולהכי נשרף או נפל הבית הויא על בעל המעות כדאמרן: ואחר שנתבאר זה אין צריך לברר מאין לנו שיוכל בעל המעות לתקן הבית ולדור בה נימא דמזלו גרם וישתמש בה ולשטוח בה פירות עד שתכלה זמן השכירות ולא שירד לבנות לתוך שדה חבירו שלא ברשות דכיון שהיא משכון בידו לטעם הראשון שכתבתי או היא כמכר לטעם השני אם כן יכול לתקן ולבנות לזמן שהיא בידו משכון או מכר: ואם כן חשיב כיווד לתוך שדה חבירו ברשות דאמר פ' חזקת דאפילו בשדה שאינה עשויה ליטע שמין לו וידו על העליונה ואפילו היורד שלא ברשות ונטע שדה העשויה ליטע אומדין כמה אדם רוצה לירד בשדה זו לטעת ונוטל מבעל השדה כדאמר בהניזקין וכמו שהביא הרמב"ם ז"ל פ' עשירי מהלכות גזילה ואבידה והאי ממשכן יורד ברשות חשבינן ליה כיון שיש לו עדיין זכות בב' או בשדה עד כלות ימי שכירותו אם ירצה לתקן ולבנות לדור בה הרשות בידו וכשיכל' זמן שכירותו יחשוב עם בעל הב' ולא יוכל לומר לו טול עצרך או אבניך כיון שברשות ירד דאפילו שלא ברשות אינו יכול לומר לו כן כיון שעשה מה שראוי לעשות ואומדין לו כדאמר לעיל והכא נמי בנה ותקן מה שעומד לבנות ולא היה יכול לבנות בנין עראי שיעמוד לימי שכירותו לבד ולהכי אחר שתכלה זמנו מחשב עמו על השבח שנשאר ועכשיו שהחזירו בנוי חייב לפרוע לו מה שההנהו כיון שבאונס בלי פשיעת בעל המעו' נשרף או נפל הבית וגם שהתה בידו היתה נשרפה או נופלת: וכן הביא הרא"ש ז"ל כלל צ"ז בדיני משכנתא שאם מה שבנה לצורך הבית הוה ליה כשותף דהוי כיווד ברשות דלהשביח חלקו הוא יורד וצריך להשביח הכל שאין חלקו מבורר ואיכא לאקשוויי מההי' עובדא דפרק המקבל דההוא גברא דמשכן פרדסא לחבריה לעשר שנין וקש לחמש שנין דאביי דאמר פירא הוי כיון דקש בזימניה עצים שבו יטול המלוה רבא אמר קרנא הוי וילק' בו קרקע והוא אוכל פירות ובמשכנתא דבית נמי אם אינו רוצ' לבנו' לאביי יטול העצים והאבנים ולרבא ילקח בהן בית כל שהוא וידור בה אבל לבנות בה משמע דלכ"ע לא מדלא קאמר חד מינייהו דיחזור ויטע הפרדס ויאכל ובסוף ימי השכירות יחשוב עמו: ולא היא דע"כ לא פליגי אביי ורבא בפרדס שהזקין אלא משום שירד בה לאכול פירות ולא סגי דלא אכיל למר כדאית ליה ולמר כדאית ליה ואי מפיק זוזי לחזור וליטע הפרדס עד שיהיו הנטיעות ראויות לאכילת פירות אזיל זימניה ולא אכיל פירות ומשום הכי לא מפיק ואין הכי נמי דאי משיך זימני' ומפיק וטרח ונטפל דאכיל עד מישל' זימני' ויחשוב אחר כך על מה שהוציא ובית העומ' לדירה נמי אי נפל מצי לבנויה ולמידר ביה מיד

ועדיף טפי ממה שיקח בית אחר בעצים ואבנים ומודה רבא דהלכת' כוותיה בהכי ומשום דבפרדס לאו אורחא למעבד הכי לא נקט לה וילפינן נמי מהאי עובדא דמצי בעל המעות למשקל עצים ואבנים של בית זה שנפל ליקח בהן בית אם ימצא או להשתמש בהן במה שירצה לרבא כל דלא כליא קרנא ואפ' עצים ואבנים שלא נפלו אלא שעומדי' ליפול יכול לסותרם ולהשתמש בהם כל זמנו דומיא דעצים דאמר ילקח בהם קרקע והיינו שתולש אותם מעיקרם ומוכרם כיון שלכך הם עומדים ואין בעל הפרדס יכול לעכבו שהרי שניהם אסורים בהם כדאיתא התם בגמרא ה"נ בבית אין בעל הבית יכול לעכבו כלל העולה בנדון זה שבית של משכנתא שנפל או נשרף אם רוצה בעל המעות להוציא כדי לבנותו הרשות בידו ויחשוב אחר תשלום זמן המשכנתא עם בעל הבית על מה שהוציא וינכה מה שנפח' מעת שבנה עד עתה והנשאר בבית יפרע לו ואם בא בע"ה לסלקו קודם תשלום זמן המשכנתא יחזיר מה שנשאר מדמי המשכנתא ומה שנשאר שבח בבית בבנין שבנה כדאמ' ואם אינו רוצה לבנות יכול להשתמש מן העצים והאבנים כל משך ימי המשכנת' או ליקח בהן בית כל שהו' לדור בו כל משך זמן המשכנת' ואח"כ תחזור לבע"ה נאם הצעיר משה: ראיתי ת"ח מנגחים זא"ז ולוחמים במלחמתה של תורה ועורכים מערכה לקראת מערכה ויקראו לפניה' אברך א"ב בשני' ור"ך בחכמ' לשום שלום ביניהם לכוין ההלכה לתלמיה ואשמע את קול כנפי דבריהם והמה בכתובים ואותיותיהם מסכימות לענין הדין זה את זה להקשות זה על זה ולכן קראתי בכל לב את כל דברי פסקי שני החכמים יצ"ו וגם עד השלשה אבא לחקור ולדעת טוב טעמם וקודם אכתוב מה שנ"ל לענין הדין במה שחלקו עליו שני החכמים יצ"ו ואחריהם אלך ללקט שבלי ראיתם אותם שיהיו ישרות בעיני ואולי אוסיף אי זה נופך משלי: ומעשה שהיה כך היה שבאו יינות בספינה מאי קנדיאה והיו בהם מעט דבש ונכנסו יהודים בתוכה לבוא במחוז מצרים ואחר כך יצאו מאותה ספינה ונכנסו בספינה אחרת והניחו החביות ביד הכותים ובפי החביות חותם בתוך חותם ויש בחבית נקב קטן להוציא הרוח כדי שלא יבקעו החביו' ומהנקב יוכלו להכניס ולהוציא ויש חביות שיש על הנקב עור תקוע במסמרים משני צידי הנקב ויש חביות שאין שום דבר על הנקב וכשהגיע הספינה בנמל ראו החביות כאשר הניחום ע"כ: ואני משיב על ענין מיעוט הדבש ביין לדעת גאוני המערב שהביא הרמב"ם ז"ל שאפילו לדעת הרא"ש ז"ל בנ"ד יציל מיעוט הדבש את ריבוי היין שהרי כתב הרמב"ם ז"ל הואיל ואינו ראוי לנסך הרי הוא כיון מבושל וכשכר ומותר לשתותו עם הגוי הרי שהפליגו בהיתר זה לשתותו לכתחלה עם הגוי כיון מבושל וכשכר וכתב ביורה דעה סי' קכ"ג וכתב א"א הרא"ש ז"ל דאין לסמוך על זה שעיקר הגזירה משום בנותיהן אלא שהחמירו לאוסרו בהנא' כיון שנתנסך וכו' ע"כ משמע דמה שאין לסמוך על הוראה זו היינו להתיר שישתה עם הגוי לכתחלה משום דאכתי איכא גזר' בנותיהן אבל בנ"ד דאין מערבין מיעוט הדבש אלא משום חששא דשמא יגע הגוי דרך הנקב הקטן מודו דיציל מעט הדבש דכיון שאינו שותה אחר כך יין זה עם הגוי אכתי גזירת בנותיהן במקומה עומדת ואם כן יש לסמוך על זה לכ"ע להציל היין מחשש נגיעה כיון שאינו שותה אותו עם הגוי כדאמר וכמו שמוכיח יותר ענין זה מה שכתב פ' אין מעמידין ויין מבושל שאני דמשום דלא שכיח לא גזרו ביה וגם לא חיישינן שיבשל אדם כל יינו כדי לשתותו עם הגוי דטריחא ליה מלתא טובא אבל להטיל מעט שאור או

דבש כל אדם יעשו כן להפקיע עצמם מאיסור יין נסך ונמצאו שותים תמיד עם הגוים ומתוך כן יבואו להתייחד עם בנותיהם הא קמן דלא חש אלא לשתות עם הגוי ולא תימא דאפילו להציל מחששא נגיעת גוי לא מהני מיעוט דבש משום דאתי למשתי עם הגוי לכתחלה דנהי דאם נגע גוי בפנינו ביין שנתערב בו מיעוט דבש נימא דלתסר למי שחולק להוראת גאוני מערב כדי שלא יבא לשתותו לכתחלה עם הגוי כגאוני מערב אבל שנפליג לומר דאף על הספק יחלקו על גאוני המערב לא אמרינן דלא גזרי' כולי האי גזירה לגזרה כיון דליכא הכא כלל גזרת בנותיהן דהא אינם שותים יין זה עם הגוים ואפילו למאי דכתב הרא"ש ז"ל בטעם הרמב"ם ז"ל דאף אם תמצא לומר דלא גזרו אלא ביין הראוי לנסך וכו' אפ"ה אין לסמוך על הוראה זו דמאן לימא לן דאינהו לא מנסכי יין המעורב בו שאור ודבש הלא הם מקריבים בנות שוח ופירות לע"ז שאסרה תורה למזבח ע"כ מצינן למימר לדעת גאוני המערב דאף על גב דמקריבים בנות שוח או פירות ודקל טב שהוא דבש שאסרה תורה היינו אינהו גופייהו בלי עירוב אבל כשמנסכים יין אין מנסכין אותו כשהוא מעור' בדבש והרמב"ן ז"ל נמי נקיט ליה בספק' כלשון שהביא הרא"ש ז"ל דקאמר מאן לימא לן דאינהו לא מנסכי וכן הריב"ש ז"ל תשובה ק"פ והר"ד ז"ל תשובה ר"מ כתבו דלמא אינהו מנסכי ליה בלשון ספק ועליהם הראיה וא"כ בנ"ד נימא הכי ספק אי מנסכי לי' אי לא ואת"ל מנסכי ליה דלמא לא נגע גוי בהאי יין שנתערב בו מעט דבש: וכיון דנקב זה הוא צר הרבה דאינו עשוי אלא להוציא חוזק ריח היין לית ביה אלא חשש מגע ולא נאסר בחשש זה כמו שכתבתי למעלה וחשש חילוף ליכא בנקב צר וקטן כי האי דהא אמרינן פ' בתרא וכי מאחר דקי"ל דלא חישי' לזיפא כר' אליעזר מ"ט לא מותבינן חמרא בי גוים חיישינן לשיכי ופירש הרי"ף ז"ל שם ופ' אין מעמידין שהיא מנקת שמניחין במגופת החבית וכן פ' רש"י ז"ל ומשמע דליכא חשש נגיעה וחילוף בנקב כי האי כיון דמקשה גמרא מ"ט לא מותבינן משמע דקים להו דליכא חשש נגיעה וחילוף כיון שהוא חתום לרבי אליעזר ואפילו יהא בו אותו נקב קטן דהא כ"ע ידעי דבכולהו חביות איתיה ומשני דחיישי' לשיבי כלו' נהי דלחילוף נגיעה ביד ליכא למיחש למינקת מיהא חיישי' דעל ידי המנק' נוגע בפיו ומצאתי לר' ישעיה מטראני ז"ל פ' השוכר שכ' וז"ל דרך חביות של יין שיש במגופו' שלהן נקב קטן כדי להריח בו אותו היין ולבודקו וגוי שבא להריח ביין ישראל מותר שאין יכול ליגע דרך נקב קטן עכ"ל ואחר כך על ההיא דמאחר דהלכתא כר' אליעזר כתב אין מניחין חביות של יין בבית גוי וכו' לפי שיש בהן נקב קטן שמריחין בו היין ושמה יכניס הגוי שפופרת קטן באותו הנקב וימצוץ מן היין וישתה עכ"ל משמע בהדיא דליכא חשש נגיעה אלא ע"י שפופרת ואם כן פשיטא דליכא חשש חילוף בנקב שהוזכר בגמרא שהוא עשוי להוציא הריח כדי שלא תשבר החבית או בנקב שהוא עשוי להריח בו כפי' רבי' ישעיה זצ"ל ואין סברא שבזמן הזה יעשו נקב יותר רחב שיוכלו להכניס אצבע דרך הנקב ליגע ביין וגם שיהיה עתה הנקב שיעור הכנסת אצבע על הרוב לא יגע האצבע ליין כי אין ממלאים החביות כ"כ ואפילו יגע באצבע בדבר אחר כבר כתבנו דביין זה שיש בו מעט דבש לא נאסר בחשש מגע גוי וכיון שאין עושים נקב קטון זה אלא מפני הרוח או הריח למה יעשו אותו גדול בזמן הזה ממה שהיו טושים בזמן הגמרא שלא היה בו חשש חילוף אלא חשש מנקת דק להכניסו דרך נקב קטן כמו שכתבתי למעלה ובכל זמן יקפידו הבעלים לעשות יותר דק

שאפשר כדי שלא יכניסו בו שפופרת וימוצו ממנו כל שאפשר לצאת ממנו הרוח או הריח שאם ירצו להוציא ממנו לתת לקונה לנסותו יפתחו פי החבית או דרך חורים אחרים רחבים אם יש בחבית והם בחותם בתוך חותם ואם הנקב שעושים בזמן הזה הוא רחב יותר שיכולים להוריק ממנו בריוח ולהכניס בו דרך משפך בינוני כמו שמעיד החכם ה"ר משה נ"ר בתשובתו למה שהשיג עליו החכם ה"ר יעקב ן' תבון נ"ר צריך לתת טעם למה לא נחוש לחלופי והחכם ההר"י מעיד שהוא נקב צר וקטן שיש טורח הרבה להוציא ממנו ואם כן בנקב כזה לא חיישינן לחלופי ומחלקותם היה נראה שהוא במציאות וצריכין אנו להאמין עדות שניהם כי זה נזדמן לו חבית שנקב שלה רחב וזה נזדמן לו נקב צר וקטן: אבל נוכל לומר כי רוב החביות הבאות משם חתומות חותם בתוך חותם בנקבים הרחבים וזה הנקב שהיא פתוח מפני הרוח או הריח מסתמא מקפידים שיהיה צר שיועיל לרוח או לריח כי אם יהיה רחב מה יועיל להם חב"ח שבנקבים האחרים כיון שיכולים להחליף היין דרך אותו הנקב ומסתמא לא יחתמו הנקבים הגדולים חב"ח אלא כשהנקב הפתוח מפני הרוח הוא צר וקטן שלא יהיה בו חשש חילוף להרמ"א נזדמן לו חבית א' או שתים שנתרחב הנקב קטן שלהם וכיון שרובם הנקב קטן אזלי' בתרייהו ואמרי' כיון דלא חיישי' לחלופי ברובם אפילו נמצא מיעוטם הנקב רחב לא אתו לאחלופי יין שבהם דסברי גוים כולם נקבם קטן כדרך רוב החביות ומדאורייתא אזלי' בתר רובא ובענין יין נסך נמי חזינן דאזלינן בתר רובא בחבית הצפה כנגד עיר שרובה ישראל וכו' או רוב מוכרי היין ישראל כדאמר בפ' לא יחפור ורוב גנבי העיר ישראל כדאמר פ' בתרא דע"ז וכי היכי שליין ובנוגעין אזלי' בתר רוב' וה"נ ל"ש ואף על גב דהתם הוי טעמא משום דכל דפריש מרובה פריש והכא הוי כתשעה חנויות מוכרות בשר שחוטה וא' נבלה ולקח מאחד מהן ואין ידוע ממי לקח אסור מפני שהוא קבוע כדאמר פ' גיד הנשה אפ"ה כשהולך גוי זה למקום קביעות החביות להחליף ורואה ב' או ג' מן הרוב שנקב שלהן צר אינו בודק את כולן ואינו מחליף וכתב כיון דהוי במקום קביעותם דלמא פגע ברישא בההיא שנקב שלה רחב א"כ הוי ס"ס ספק אם פגע בההיא ברישא או לא ואת"ל דפגע בה דלמא לא החליף ושרי ואם החביות הם במקום מיוחד בספינה שאינ' נכנסים שם בני אדם איכא ספקא אחרינא ספק נכנס שם גוי או לא כדאמר בעלמא ואת"ל נכנס ספק פגע בההיא וכו': ואילו היו אלו חביות של גוים שטהרו את יינם או שקנו יין מישראל וחתמו ישראל חב"ח והניחום במקום מיוחד הוו כדין חביות של ישראל דמירתת גוי דלמא מפסיד יינו ולא קנו ליה ישראלים והאי טעמא דהני ספקא מהני אפילו היו החביות שנקבן רחב יותר מאותן שנקבן צר דאכתי איכא ס"ס ואם כולם הם נקבן רחב כאותם השנים שהעיד עליהם החכם הנזכר שבשעה א' היו יכולים להוציא כל היין יש לחוש לחילוף ובדין אסרם אא"כ הניחם ישראל במקום מיוחד שלא הי' רשות לגוי ליכנס שם דאיכא תרתי ספיקא ספק נכנס ספק החליף כד"א וכן אם גוי זה שהביא היין הוא ידוע שלא הביא יין נסך בספינה לא חיישי' שיחליף של אחרים דתנן פ"ג דדמאי אצל הנכרי בפירותיו ולא חיישי' שהחליף בדמאי של ישראל אחר עד כאן כתבתי בענין דין זה להתיר מן הראיות שהבאתי ממה שלא כתבו הם.

עתה אקום אחקור על ראיותיהם הצודקות מהבלתי צודקות כתב הרמ"א נר"ו אבל בנדון דידן יש לו הנאה מרובה שיחליף רע בטוב ואפילו נראה היין שבחבית טוב נאמר כי של היהודי יותר טוב מאד והחליפו כי לא נתנו דבריהם לשיעורים וא"ת לא חיישינן להכי מפני שירא שמא ירגישו בו ומרע חזקתיה וכו' אם כן דל מהכא כל חששא שחשו חכמים לאיחלופי וכו' ועל זה השיב לו הרי"ת נראה כי אין הנדון דומה לראיה דנפק' אפילו בשכר אין פרנסתו בכך דיש לו אומנות אחרת ולא חייש אי מרע נפשיה אבל בעלי הספינות דפרנסת' תלויה בכך חיישי' והביא ראיה ממה שכתב ביורה דעה סימן קל"א על גוים שקונין יין מישראל וחותרין אותו וכו' דחש לטורחו ולהוצאתו ולא זייף ובנ"ד נמי חושש שמא יקפח פרנסתו וכו' אם יגלה אותו אחד מן המלחים וכו' ויהיה נתפש כגנב ודמי להא דאמרינן פ' רבי ישמעאל אם נתפס עליו כגנב מותר וכו' וכן מהא דאמרינן פרק אין מעמידין בין הגתות שכו וכו' עלה הרשב"א ז"ל דבמקום דאיכא עוברי דרכים הרבה הוי כבין הגתות ואלו הספינות הוו בהו עוברי דרכים וכו' והרמ"א נר"ו חזר להשי' על זה דאם במקום שמקפח פרנסתו לא מזייף ואין צריך חב"ח גם אם גוי שדרכו לשכ' המרתף שלו וכו' יהיה מותר להניחם בידו בלי חותם שלא יקפח וכו' והא ליתא מדתנן פ' השוכר המניח יינו בקרון ובספינ' ביד גוי אם הודיעו שהוא מפליג היין אסור וכו' ולא אמרינן דלא מרע נפשיה וכו' ואף אם יהיו שם מלחים לא אמרינן שירא מהם שיגלו סודו כי כתב הרשב"א ז"ל בת"ה על אם יש דרך עקלתון היין מותר דאם יש שנים או שלשה אנשים אפילו יש דרך עקלתון אסור כי יגע הוא והשאר יעמדו על הדרך להזהירו וכו' ומה לי ג' ומה לי עשרה וכו' ואפילו יהיו סוחרים בספינה חיישינן כי לא התיר הרשב"א ז"ל רק במקום שיש עוברי דרכים הרבה שאינם מכירים אותו וכו' אבל בספינה שכלם מיודעו וכו' לא מירתת דחיישינן לגומלין וראיה מדתנן פר' רבי ישמעאל רשות גוים א' היא ופסק הרמב"ם ז"ל דחיישינן לגומלין וכו' אם הפקיד היין שלו אצל גוי אחד בביתו אפילו שהיו עשרה שכנים לכ"ע אסור דלא מרתת דחיישינן לגומלין ומה לי עשרה שכנים בבית אחד או עשרה סוחרים בספינה אחד ע"כ ושלשת החכמים ה"ר שלמה סבן וה"ר יצחק והרב רב בצלאל כתבו דלחלופי בזמן מועט לא חיישינן ובהכי אידחיא מה שכתב דבנ"ד נשאר היין לבדו זמן רב ביד המלחים וכו' דכיון שהוא דרך עראי לא חיישי' לחלופי וגם כי בנגיעה לא יירא מן המלחים להחליף שהוא גניבה ממש יירא מהם ואיכא אימת מלכות כמו שאמר פרק כל כתבי משום אימת דבי נשיאה ומ"ס הבתים שבמקום שיש שם אימת מלכות מותר לשלוח בחותם אח' ורש"י ז"ל כתב פ' השוכר דלחלופי בזמן מועט לא חיישינן וכתבי דמדברי הרשב"א ז"ל בת"ה על כל שלא הודיעו שהוא מפליג דנלמוד מדבריו בנ"ד דאם ישארו בנמל זמן רב כל שלא הודיעו שהוא מפליג שרי כיון שצריך שהיה להחליף דרך אותו נקב עד כאן והאריכו בטענות אלו: מה שהשי' החכם ה"ר יעקב תבון נר"ו על הרמ"א נר"ו דבעלי ספינות דפרנסתם תלויה בכך לא חיישינן כמו שכתוב למעלה נראין דבריו ונמוקו עמו מגוים שקונין יין מישראל וכו' דחש לטורחו ולא יזייף והכא נמי לא שנא דאף על גב דהתם הוא של גוי והכא היין של ישראל ביד גוי כיון דחזינן דבמקום א' התירו משום דלא יזייף דחש לטורחי כמו כן בנ"ד חש לטורחו ושלא יפסיד שכרו בהווה ובעתיד ולא יזייף ולא מפלגי' בין הפסד מרובה דיין שהוא של גוי להפסד מועט של שכירות יין של

ישראל ואפשר נמי שיהיה יותר הפסד השכירות מהפסד מכירת היין לגוים ומה שהשיב הרמ"א בזה דאם ימצא גוי שדרכו לשכור המרתף שיהיה מותר להניחם בידו בלי חותם אינו דספינה אינו אלא לשכירות וישראל שרוצה לשלוח יינו דרך ים על כרחין צריך להניחו בספינה של גוי וסמכי' עלי' מדעתיה מטעמא דירא לזייף מה שאין כן במפקיד יינו במרתף גוי אפילו בשכר דלא שכיח וכל זה הוא ביין חתום אבל אם נקב זה רחב אין ראייה מכאן: אבל מה שהשיבו הרשי"ב הנז' על הרמ"א דלחלופי לזמן מועט לא חיישינן דכיון שהוא דרך עראי כנ"ד לא אתי לאחלופי ואיני מבין איך חושבי' כי בנ"ד הוי זמן מועט או דרך עראי כיון שהוזכר בשאלה שיצאו היהודים מאות' הספינה ונכנסו לספינה אחרת והניחו החביות ביד הגוים חב"ח הרי כאן זמן מרובה ודרך קבע דלא מיקרי דרך עראי אלא כשלא הודיע שהוא מפליג בנכרי שהיה מעביר חבית אחד וכו' אבל הכא שיצאו מספינה זו ונכנסו לאחרת אינו צריך להודיע שהוא מפליג שהרי הם רואים שהוא מפליג ולא ישיגם עד הנמל ואין חילוק בין מפליג ולא מפליג אלא בחביות סתומות דשיעור הפלגה הוא כדי שיפתח ויגוף וכו' והכא נקב זה פתוח ואם היה נקב זה רחב שיכולים להחליף הרי יש להם פנאי הרבה ואם לא השלימו להחליף כשהם מגיעים לנמל אפילו שהיהודים שם יתעכבו מעט שלא יכנסו לנמל עד שישלימו מלאכת חילופם וכן מה שהביאו מאימת מלכות היינו כשהוא חתום דמרתתי לזייף אבל הכא דנקב הוא פתוח ליכא אימת מלכות: גם ראיתי מה שהאריך הרמ"א נר"ו על מה שכתב הרי"ת נראה בטעם ב' חותמות שאינו מפני שלא ידע הגוי לזייף כמותם אלא בטרחה יתירה אלא משום דלא טרח כולי האי אפילו אינו טורח הרבה כמו שכתב הרשב"א על נבל יין חתום ששם אותו בשק ופיו למטה דעמל בעיניו הוא להוציא ולזייף ע"כ ואמר הוא כי צריך דקדוק גדול לחזור לעשותו בדקדוק כמו שהיה בתחלה והכל כפי מה שהוא החותם שאם החותם בתוך חותם הוא כלי מהודק וטח עליו וכיוצא בו כדאמר בגמרא וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל פי"ב הוא נקל לחזור לעשותו ואפ"ה אמרינן דלא טרח טורח וכו' לזייף ואם החותם ב"ח הוא בדקדוק יותר כמנין הכריכות כמו שכתב הוא שצריך טורח הרבה לחזור ולעשותו ככתחלה אם לא מצא החותם כמו שעשאו חיישינן לזיופא ואם כן דברי שניהם כנים ואין מחלוקת ביניהם וגם שלשה החכמים הרשי"ב האריכו בענין זה ויש לדקדק אחר דבריהם גם מה שהביא הרמ"א ראייה מאין מתרפאין מהן רפוי נפשות אין משם ראייה כמו שכתב הרי"ת וגם הרמ"א בתשובתו השנית הרגיש בזה וכתב דלא אמר אלא לרווחא דמלתא וכן כתב במה שהביא מתשובת הרא"ש ז"ל: ומה שכתב הרי"ת נר"ו דשפיר מקרי ספינה מקום עוברים ושבים חלק עליו הרמ"א נר"ו וכתב דלפי זה יהיה מותר לשלוח ע"י ספן אפילו בנקב רחב הרבה ובדין חלק כשהחביות מונחות למטה במקום שאין נכנסים שם אלא בעל הספינה אבל אם נכנסים שם אחרים או הם במקום שכל הבאים בספינה הם מצויים שם שפיר טפי מעוברים ושבים גם מה שכתב הרמ"א מענין סידור החביות שאינו חותם נראה דאף על גב דטעמא דחותם הוא משום טרחא יתירא והכא איתא אפ"ה חותם לא מיקרי אלא כשעושה דבר שאין דרך בני אדם לעשות כמו שהביא הוא מדברי הרמב"ם ז"ל פי"ג ונראה לי שאינו נקרא טרחא יתירא הורקת היין שכתבו שלשה חכמים יצ"ו והרי"ת בראשם כי מה שאנחנו אומרים דלא טרח ומזייף היינו בחותם אחר שנגע או החליף דאינו טורח לחזור ולסתום הכלי



כמו שהיה וכיון שנמצא הכלי כמות שהיה לא חיישינן דטרח וזייף כי מה שכתב הרשב"א דעצים שבברזא מהודקות טורח הוא להסירן היינו משום דבעי לחזור לטרוח לעשותן כבתחלה מבלי שנוי דמה שעושה קודם בטורח הוא עונג לו וגם כן חילוף היין לא דמי לחותם שאינו בשעת הנאה אבל קודם שיחליף ובשעת החילוף טורח הוא להסי' החותם להחליף כי בהנאתו הוא מתעסק ויעשה כאלה רבות כדי להרויח וכמו שכתב הרמ"א בתשובתו השני' שהתחיל לחלק בענין זה ולא השלימו ושלשה החכמים הרשב"י כווננו על האמת: לענין הדין אלא שרוב ראיותיהם לא נראו לי ומה שכתב בענין היה נראה טעם יפה אלא שתשובתו בצדו מה שכתבו הם בעצמם כסברת הרמב"ם אלא אם כן נאמר שהוריק כל החבית וכו' דליכא אלא ספיקא אחד דספק החליף ר"ל שאנחנו חוששים שהחליף בחילוף האסור: כלל העולה דחביות אלו שיש להן נקב צר כמנהג להוציא הרוח או הריח והניחו בהן מעט דבש מותרות וליכא בהו לא חשש נגיעה ולא חשש חילוף כמו שכתב הרי"ת נר"ו אם הנקב רחב יש היתר על הדרך הכתוב למעלה ויש לצדד עוד ולהורות דרך היתר לחביות כאלו שנקבן רחב כשיבואו בספינה בלי ישראל אם ידע הישראל שהניח החביות ביד הספן שלא היה לו יין בספינה ליכא חשש חילוף כדאמר לעיל הכא ליכא חשש חילוף אלא אם כן נהנה בחליפין דבחנם כדי להכשיל לא חיישינן כמו שכתבו התוספות פ"ק דע"ז והכא נמי אם אין לו יין אחר ואין לו הנאה להחליף בשל אחרים לא יחליף בשל אחרים להעביר את ישראל ואפילו יש לו יין אחר לא נחוש לחילוף אלא בכדי היין שיש לו שאם לא היה לו יין אלא כדי חבית א' לא נחוש שהחליף מב' חביות ויש ס"ס שמא לא החליף ואת"ל החליף בכל אחד תלינן לומר שאינה זה וכדמשמע במס' דמאי פ"ג גבי המפקיד אצל נכרי בפירותיו דאמר' בירוש' לא אמר ר' שמעון אלא עד כדי קופתו הפקיד אצל שתים אח' דמאי וא' ודאי וכתב הר"ש כלו' ואח' ודאי פטורה דכיון שאין לגוי אלא קופא אחד לא חיישי' שמא החליף אלא אחת ולא חייש שמא הביא ממקום אחר וכו' וה"ה דהוה מצי למימר לא אמרו חכמים וכו' ע"כ משמע דכשאין לו אלא אח' לא חיישינן שהחליף אלא מא' ולא משתים וכן יכולים אנו להוסיף ספק אח' ספק אם יין שלו טוב משל יהודי ובודאי לא יחליף ואת"ל אינו טוב משלו שמא לא יחליף ואת"ל יחליף בכל אחד אנו תולים שאינו זה כיון שלא היה לו לגוי אלא א' ובעלמא דחיישי' לחילוף היינו כשהוא ידוע שיש לו הרבה מאותו מין שהפקידו אצלו או על הסתם יש לו מאותו המין שהוא מצוי אצל כל אדם ואין כאן אלא ספק א' שהוא החליף רע בטוב דכיון שיש לו הרבה מסתמא יש בו רע ויחליפנו וכל מה שכתבנו הוא בדיעבד אבל לכתחלה ראוי להזהיר את בני קנדינא כמו שכתב הרמ"א שלא ישלחו אלא ע"י שומר נאם המבי"ט: שאלה רט ילמדנו רבינו ראובן כתב גט לאשתו ומנה שליח לשמעון ונתן לו רשות לעשות שליח ושליח שליח עד מאה שלוחים ושמעון טעה ומנה שליח ללוי ונתן לו רשות לעשות שליח ושליח שליח עד מאה שלוחים ולא היה לו לומר אלא עד צ"ט אם יוכל לוי או שלוחיו עד צ"ט לתת הגט לאשה ולא יחול פיסול אלא בשליח שהוא אחר הצ"ט: עוד ילמדנו רבינו אם כשאמר ראובן לשמעון שנותן לו רשות עד מאה אם המשמעות הוא חוץ משמעון ויוכל שמעון לתת רשות ללוי לעשות עד ק' רואין המשמעות אלא עד ק' עם שמעון ויצטרך שמעון לתת רשות ללוי עד צ"ט עוד י"ר אם כתב בגט א' בסיני במקום בסינים כי המנהג

הוא לכתוב כך בסינים במ"ם גם כי בתורה כתוב ואת הסיני וכן כל הגיטין הבאים מחוץ לעיר כאן כותבים בסינים כי יש מדינה אחרת ששמה סיני וזאת קוראים לה סינים: תשובה כ"ל דמה שהורגלו לכתוב הרשא' לשולח גט וכותבין בה ונותן אני לך רשות לעשות שליח ושליח שליח עד ק' דר"ל חוץ ממנו שאחר שמנה אותו אומר לו שיעשה הוא שליח ושליח שליח עד ק' והרשאה זו לא היתה צריכה אלא לתת רשות שיעשה שליח בלי אונס וכמו שהביא בטור א"ה סימן קמ"א דמדינא אפילו בלי אונס יכול השליח לעשות כדילפי' פר' האיך מקדש מושלח ושלחה מלמד ששליח עושה שליח ואפ"ה אמרו רבנן דחלה דוקא משום דאיכא אינשי דקפדי ואם שמעי מבטלי שליחות וכו' כמ"ש הר"ן ז"ל שם פ' כל הגט וא"כ גם מה שאומר שליח א' לב' שנותן לו רשות לעשות שליח ושליח שליח עד ק' וירצה לומר חוץ וממנו ואין לו רשות אלא עד ק' עם השני ואפ"ה שליחות הצ"ט קיים כי מה שנתן לו רשות שימנה עד מאה ולא היה יכול לתת רשות אלא עד צ"ט לא יפסול שליחות הצ"ט והרי הוא כמי שהרשה את חברו שיגבה מה שחייבים לו פלו' ופלו' ולא היה חייב לו א' מהם שום דבר שלא נתבטל שליחותו למי שחייב לו ובענין גט נמי תנן פ' כל הגט: ואם אמר לו טול הימנה חפץ פלו' לא ישלחנו ביד אחר ואפ"ה אמרי' דאם שלחו אם נתנה החפץ תחלה הוא גט ואי לא לא הוי גט כמו שכתב הרמב"ם ז"ל פ"ט והרי שליח שני זה שישלחו הראשון שליח סתם בין יקח החפץ תחלה או אח"כ ואם לקחו תחלה הוי גט ואי לא לא וה"נ מינהו לק' עד צ"ט יועיל שליחותו ולא יותר דהכי משמע לישנא דגמ' דאמרינן דנפקא לאפיה ויהבה ליה כו' דמנפש' הוא דיהבה ליה שהוא לא היה שואל החפץ ממנה קודם שיתן הגט שלא פי' לו כן השליח הא' ואפ"ה כשנתנה לו החפץ קודם גם כי לא שאלו הוא הוי גט כדאמר ואומר אני כי מה שכתוב בנוסח ההרשא' עד מאה לאו דוקא ויכול לעשות יותר כיון דמדינא יכול השליח בלי רשות הבעל לעשות שליח אחר והשליח אחר אפילו אלף אלא דאמור רבנן דחלה דוקא כלשון הר"ן ז"ל לעיל אם כן כי היכי דבלא חלה מדינ' לא בעי רשות בעל לעשות שליח א' אלף ובחלה נמי ירדוף א' אלף בלי רשות הבעל הכי נמי כשנותן הבעל רשות הוי נמי לאלף וק' לאו דוקא ולגוזמא נקטיה דליכא גט שיצטרך לעשות בו ק' שלוחים ואפילו אי מתרמי דבעי ק' או אלף יעשה דבכי האי גוונא אמרי' בעלמא ק' ולא דוקא כנעץ קנה ברה"י וכו' אפי' מאה אמה חייב דלאו דוקא ק' אלא טובא נמי ואע"ג דהכא איכא קפידא דבעל כיון דקאמר מאה תו לא קפיד והרמב"ם ז"ל פ"ז כתב וכן הב' אם חלה משלחו ביד אחר ואפי' מאה וכן בא"ה סי' קמ"א ופשי' דהאי אפי' ק' לאו דוקא דה"ה אלף דהא בלא רשות מיירי ומה לי ק' מה לי אלף ובנוסח ההרשאה דקאמר עד מאה לשון מאה הכתוב בספרים נקט ורוצה לומר אפי' עד מאה וה"ה טובא ומה שסדרו האחרונים ז"ל נוסח שליח שני עד צ"ט היינו משום חומרא אבל מדינא נראה דיכול לעשות יותר דלא בא הבעל לגרוע כח השליח דיכול לעשות עד אלף אלא ליפות כחו לבד שיוכל לעשות שליח בלי אונס ובריבוי השלוחין כדקאי קאי ואפי' נאמר דמה שאמר הוא עד ק' בלא אפי' הוי דוקא אפי' אם חלה האחרון פשיטא שיכול לעשות שליח ק' א' וכן עד אלף וא"כ בנ"ד שכתב ראשון לב' עד ק' במקום עד צ"ט יועיל להיכא דחלה ואפי' בלא חלה נמי עד צ"ט עושה מצד מינוי הבעל שמינהו שיוכל לעשות שלוחים עד ק' וממנה ולמעלה ממנה הוא מדינא אפי' אלף דלא אמר איני נותן רשות

אלא עד ק' וכי היכי כשאמר לו הולך סתם יכול לשלחו ביד אחר לדעת ר"ח אפי' בלא אונס כדמייתי התם בא"ה ה"נ כשאמר לו עשה שלוחים עד ק' האחרון הוי כהולך סתם כיון שלא אמר בפ"י שלא יעשה שליח אלא עד ק' ושליח הא' שאמר לו הולך סתם שיכול לשלח ע"י אחר כדאמר כיון שלא פ"י שלא יוליכנו אחר כמו שכתב שם בא"ה ונתבאר שאין שום פיסול במנוי שליחו' ראשון לב' עד ק' דאפשר דימנה עד ק' ויותר כהאי גוונא דאמרן וכן לא שני לן בהא אי פירוש עד ק' הוא עם הראשון או חוץ ממנו אלא דפשיטא דמלתא נראה דהוי חוץ ממנו כדאמר לעיל: ועל דבר מה שנכתב בסיני במקום בסינים נראה דהוי שינוי השם ופסול דלאו דוקא שינה שם העיר כמו מטבריה צפורי אלא אפי' שינוי בשם שאינו שם העיר ההוא הוי שינוי לפסול כמו שכתב במקום אברהם אבהם או ארם ירושלים יושלים או יושמים וכיוצא בשינוי זה אעפ"י שלא יהיה שם כלל ולא קיצור שם ולא כינוי שם כהני דמייתי המפרשים ז"ל יצחק חקין וכיוצא בהן דהוו קיצור שם ואפ"ה הוי שינוי שם דהוי ליה כאלו לא נכתב שם כלל כיון דאינו נודע בשם זה מי הוא המגרש דאע"ג דהוא ידוע דבטעות נכתב סיני במקום סינים הוי ככתב אבהם במקום אברהם דפשיטא דאינו גט אעפ"י שהוא ידוע שעל אברהם נכתב בטעות כיון דאינו נכתב השם ממש והוי כנפאותא דפ' האומר דכתבו תפואתא ואמרי' דהוי כחספא ור"ש בן ר' דוראן כתב שאם כתב תנס במקום תונס פסול: ואם יש עיר אחרת ששמה סיני כ"ש דהוי פסול דשמא איש אח' מאותה העיר כתבו ואעפ"י שהוא ידוע שנכתב פה אינו מוכיח מתוך כתב הגט שראובן שבעיר הזאת הוא שגירש את שרה שבעיר הזאת: ומה שכתוב בתורה ואת הסיני על העיר הזאת אינו שם אלא על האומה הנקרא' סין והיוד היא יו"ד היחס כמו חוי ערקי סיני הכתובים בתורה והעיר נקראת סינים כמו שכתוב בישעיה אלה מצפון ומים ואלה מארץ סינים ות"י מארע דרומא מפני שאמר קודם צפון וים וכתב הרד"ק מארץ סינים הוא הדרום כמו שתרגם יונתן כי הסינים שוכנים שם והסינים הוא מבני כנען ע"כ אף על פי שתהיה סינים אחרת בקצה הדרום נקראת סינים על שם ששוכנים שם הסינים שהם מבני כנען וזאת נקראת סינים על שם ששכנו שם קודם הסינים או על שם אותה עיר ששמה סינים כמו שיש עיירות שיש להן שם א' והנהרות מבדילות ביניהן ורבינו סעדיה תרגם הסיני טראבו לוסין נראה כי סיני אינו שם העיר אלא שם היושב' בה והעיר שמה סינים כמ"ש מארץ סינים וכן היא נקראת לעולם ולכן אם שנה וכתב סיני פסלו וזהו אם כתב סיני בגט שכתב בסינים אבל אם נכתב הגט במקום אחר לשלחו לסינים מקום עמידת האשה ונכתב בגט העומדת בסיני נראה להכשיר דייעבד דהא אפילו מקום עמידת האיש והאשה ביום הכתיבה אין צריך לכתוב כמו שכתב הרא"ש ז"ל פ' הזורק כיון שכותבים מקום עיקר דירת' וכמו שהביא גם כן בטור י"ד סימן קכ"ח והביא הר"ן ז"ל פ' הזורק בשם ר"ת דאין השטר נפסל כששינה בו דבר שאין צריך לכתוב וכו' ומעשה בא' ששינה מקום הליכה והכשירה ר"י ז"ל ומקום עמידה נמי אין צריך לכתוב דכל גיטין הבאים ממ"ה וכו' ע"כ משמע דאם שינה מקום העמידה אינו פסול וכ"ש בנדון זה דלכתחל' אין אנחנו כותבין מקום עמיד' האשה בגיטין השלוחים למקום האשה ואפי' האשה ואפילו כשהם כותבים אותו אם שינה בו יהיה כשר בדיעבד כדאמר משום שהם כותבים בשטר שליחות שמביא השליח שיתן לה הגט בכל מקום שימצאנה וא"כ אפילו לא היתה עומדת במקום שכתוב בגט העומדת

במקום פלוני ונתנה לה במקום אחר הגט כשר כיון שאמר לו בפ"י שיתן לה הגט בכל מקום שימצא אותה ולא כתב בגט העומדת אלא לגילוי מלתא שתמצא במקום ההוא שהיתה עומדת ואם לא תמצא במקום ההוא יתן לה במקום אחר הרי שכתוב מקום עמידתה בפ"י בלי שינוי ואפ"ה כשר ליתנו במקום אחר כשאמר לו בהרשאה בכל מקום שתמצאנה או באותו מקום שהיא עומד' בו אפי' שנכתב בשינוי דאם סיני הכתוב בגט הוא מקו' אחר ואינו זה סינים הרי יש לו לשליח רשות ליתנו במקום אח' כדאמר' נאם המבי"ט: שאלה רי ילמדינו רבינו ראובן נדב' רוחו לעלות לא"י ואשתו לא רצתה והלך הוא לפני ב"ד אחר שהפציר בה ולא רצתה והתרו בה ב"ד שתפסיד כתובתה והיא קבלה ואמרה ילך לו ואין לי עליו שום דבר ופטרה אותו מכל וכל וראובן בא לא"י ונתעכב שם שנה או יותר לראות אולי תבא וכאשר ראה שלא באת רוצה לישא אחרת והוא חושש לתקנת ר"ג מ"ה ואמרו לו קצת לומדים שיכתוב גט וישלחו לה ע"י שליח ויוכל לישא אחרת מיד ילמדינו רבינו אם יוכל לישא או צריך להמתין עד שיודע שהגיע גט לידה: תשובה בפ' אעפ"י הביא המרדכי דברי ראב"ן שכתב על דינא דמורדת דישא אחרת והיא תתעגן ובנדון זה הוי נמי כמורדת שאינה רוצה לעלות ולישב עמו בא"י ומפסדת נמי כתובתה ומשום דמשמע מלשון הספרים שהביאו ראב"ן ז"ל דלא סבירא להו כוותיה נ"ל דבכה"ג מודו דאם כתב לה גט ושלחו לה ע"י שליח והלך השליח להגיעו לידה אמרי' בחזקת שליח עושה שליחותו ואחר שעברו ימים שאפשר שהגיע הגט לידה כפי מהלך הדרכים ובזמנים שיוכל לישא אחר' דחזקה שכב' נתגרשה כיון שהיה יכול להגיע למקומה בכדי אלו הימים דלאו דוקא אמרי' שליח עושה שליחותו בדבר שתלוי בו בלב' כמו שעשאו שליח להפריש תרומה או לדבר אחר אלא אפילו בדבר שאינו יכול לגומר כי אם ע"י אחר כה"ג שצריך שיגיע הגט לידה אמרי' חזקה כיון שיכול לזורקו לה מדינא ולא בעי' דעתא לגרשה והוי כמי שעשה שליח לקדש לו אשה ומת השליח ואינו יודע אם קדש או לא דאסור בכל הנשים שיש להן קרובת דחזקת שליח עשה שליחותו ואף על גב דהתם לחומרא והכא לקולא ואפילו דלא אמרינן חזקת שליח אלא להחמיר ולא להקל בתקנת רגמ"ה לא מחמרינן כולי האי דלא תיקן אלא משום קטטה והכא ליכא כיון דלא רצתה לבא עמו וסמכי' אהאי חזק' כדאמ' וכ"ש לדברי ראב"ן דכתב דישא אחרת והיא תתעגן כדאמר: נאם המבי"ט: ריא על דבר חלון אחד שפתח א' בכותל ביתו על גג חבירו ערערו עליו מצד חבירו כי לא היה הוא מצוי בעיר והשיב השוכר ושוכן בבית כי מי שהשכיר לו הבית פתח לו אותו חלון לאורה ופסק החכם ה"ר שמואל יצ"ו טענינן ליה לשוכר כמו שטענינן ללוקח דשמא המשכיר ששכר לו הבית קנה רשות מחבירו בעל הגג לפתוח החלון וטעה בזה ג' טעיות אחד שאפילו היה שוכר כלוקח לוקח גופיה בעי ג' שנים חזק' לדעת המפרשים דבעי ג' שנים חזקה נמי כמו שהביא מ"מ פרק י"א ולוקח כיוורש כדאמר פ' חזקת בהוא דדר בקשתא בעיליתא וכו' ד' שני וכו' והשוכר (לו) שכן בבית ג' או ז' חדשים שאפי' היה כלוקח לוקח גופיה בעי עדים שהיתה פתוחה יום א' קודם שלקחה וכמו שהביאו בגמרא דראיה דדר בה אבוה בעי וכן הלכתא כמו שהביא הרי"ף ז"ל פ' חזקת גבי מתני' דהבא מחמת ירושה אינו צריך טענה גבי ההוא דדר בקשתא וכן כתב הרמב"ם ז"ל פי"ד מהלכות טוען דבעי ראיה ג' שנים כיון שהיו לו עדים למערער שהיתה שלו קודם וכן כתב בח"מ סימן קמ"ו גבי

יורש ובנ"ד הרי השוכר אומר שפתח' לו לאורה המשכיר כשהשכירה לו ולא היתה פתוחה קודם טעות ג' השוכר לא הוי כלוקח לענין זה דדוקא לוקח הוא דאמרינן דהוי כיוורש לא שוכר כדמוכח התם בגמרא דאמרי' ואי בעית אימא שאני לוקח דלא שדי זוזי בכדי ופי' רשב"ם אפילו אם תאמר היורש צריך ראייה דדר ביה מורישו יום אחד לוקח עדיף מיורש דלוקח אי לא הוה ברירא ליה דזבנ' המוכרה לו מבעל הקרקע לא הוה שדי זוזי בכדי ע"כ משמע דדוקא לוקח אבל שוכר מסתמא לא פרע אלא מידי חדש בחדשו או לבסוף דאינה שכירות אלא לבסוף ועוד אמרי' התם גבי ג' לקוחות מצטרפין אמר רב וכולם בשטר וכתב הרמב"ם ז"ל פ' י"ב מהלכות טוען ואם מכרו שלא בשטר אינה חזקה שהבעלים או' כיון שלא וכו' ג' שנים לא הוצרכתי למחו' והכא השוכר ליכא שטר ולא ג' שנים: ועוד דשוכר לא הוי כלוקח דהא לוקח בעי חזק' ג' שנים כדא' לעיל וראיתי יום א' שדר בה המוכר ואחר כך היא שלו אבל שוכר אף על גב דדר בה ג' שנים לא הויא מוחזקת לו לשכירות ולהכי דוקא ללוקח דהוי שלו טענינן ולא ליורש ואפילו בנ"ד דלא בעי חלון חזקת ג' שני' לדעת הרמב"ם ז"ל ואחרים אפ"ה כיון דטענה זו לא מהני' ליה אחר ימי השכירו' לא טענינן ליה לשוכר והוי הבית בחזקת משכיל' והוא צריך לטעון טענת ודאי ואם אינו מצוי בעיר אין ב"ד אחראין לטעון בעדו טענת שמא אלא אם כן יבי' השוכ' ראייה שיש לו חזקה למשכיר במה שמערערין על הבי' ועוד אפילו היה המשכיר כאן והיה טוען שברצון הבעלים פתחתי לא מהימן כיון שלא היה בעל הבית בעיר כשהיה הוא כאן כדמוכח מההיא עובדי דשכונה גוואי ריש פ' חזקת דאתא לקמיה דרב נחמן לפי' הרי"ף ז"ל וכפי מה שכתב הרמב"ם ז"ל פט"ו מהלכו' טוען: שאלה ריב וזה לשון השטר עוד הודה בפנינו ראובן הנזכר שהספרים שהם עתה בידו שקנה אותם מיורשי חתנו נ"ע ועוד ספרים אחרים כמו הגמרא והרמב"ם והרי"ף שאני מחוייב לקנותם בע"ה יהיו ביד חתני לוי ללמוד בהם עד שיהיה לראובן הנז' בן מאשתו רחל אם דינה בתו אשת לוי ויהיה ראוי הנער ללמוד בהם אז ישיב לוי הנז' הספרים שיהיו בידו ואם ח"ו לא יהיה לו בן מאשתו רחל הנז' אעפ"י שיהיה לו בת אחרת או שיהיה לו בן מאשה אחרת מעתה ומעכשיו יהיו הספרים לדינ' הנז' במתנה גמורה ואין רשות לשום אדם אחר להוציאם מידה אלא מעכשיו תזכה בהם זכו' גמור היא וארוסה לוי הנז' וכל זה בקנין ושבועה ע"כ לשון שטר שידוכין וכבר קנה ראובן הספרים הנז' וזכתה בהם דינה ובעלה לוי הנז' ולא נכתבו הספרים הנז' בכתובה לפי שהם על תנאי יהיה לו בן מאשתו רחל הנז' אחר חמש שני' לנשואי דינה עם לוי הנז' ונפטרה לבית עולמה בלא זרע של קיימ' והספרים הם ביד לוי וראובן חמיו תובע אותם ממנו שטוען שלא נתנם אלא לבתו דינה וכבר נפטרה לבית עולמה ולא הניחה זרע של קיימא ולוי טוען שהוא זוכה בספרים משתי סבות אחת שגם כן נתנו לו במתנה כמו שכתוב בשטר תזכה היא וארוסה ועוד שהו' יורש לאשתו בדין תורה הואיל ואין שום תנאי בספרים בירושה יורינו רבינו הדין עם מי: תשובה נראה דש"מ שאמר יהיו נכסי ביד פלוני לא הוי לשון מתנה דדוקא לישנא דיטול יזכה יחזיק יקנה הו' לשון מתנה כדאמר רב ששת פ' מי שמת אבל לישני אחרני לא ונראה דגרע לישנא דיהיו ביד פלוני מלישנא דיהנה פלו' מנכסי או יעמוד או יראה או ישען בהם דמבעיא התם בגמ' ולא איפשיטא ולהכי לא קני בהו דאין מוציא אלא בראיה ברורה וכ"ש לשון יהיו ביד פלוני דאינו לשון מתנה כלל לפלו'

דהוי כמי שאומר שיהיו מופקדים בידו ולא מבעיא לסברת הרמב"ם ז"ל פ"ט דהלכות זכי' ומתנה דכתב דאפילו הני לישני דמעלו דוקא בש"מ אבל בברי' לא וכמו שהביא גם כן בח"מ סימן רנ"ג בשם הרמ"ה ז"ל דפשיטא דהאי לישנא דיהיו ביד פלו' לא מהני אלא אפילו לדעת הרא"ש ז"ל והרמב"ן ז"ל דכתבו דכ"ש דמהני בברי' שיש בו קנין כמו שהביא שם בח"מ הכא מודו דאינו לשון מתנה אפילו יש בו קנין דלא נתנם לו במתנה אלא שיהיו בידו כדפי' וכ"ש בנ"ד שפי' שיהיו ביד חתנו לוי שילמוד בהם דפשיטא דאינו לשון מתנה.

ונראה לי דאפי' שכתוב בשטר זה אחר כך תזכה בהם זכות גמור היא וארוסה הנז' שאין לוי זוכה בהם בתורת מתנה כי לא נתנם במתנה אלא לדינה בתו כמו שכתוב בשטר מעתה ועכשיו יהיו הספרים הנז' לדינה הנז' במתנה גמורה ואין רשות לשום אחד להוציאם מידה אלא מעכשיו תזכה בהם זכות גמור היא וארוסה הנז' הרי שלא נתן המתנה אלא לדינה בתו ומה שהזכיר ארוסה הוא שיהיו בידו ללמוד כמו שכתוב למעלה ור"ל תזכה בהם היא וארוסה הנז' שתזכה היא במתנה שכתב לה והוא יזכה שיהיו בידו ללמוד כמו שכתוב למעלה ואפילו לא היה מזכי' למעלה שיהיו הספרים ביד לוי לא היינו יכולים לומר תזכה היא וארוסה הנז' שיהיו במתנה לשניהם שהרי נתנם לה לבדה קודם במתנה כמו שכתוב מעתה ומעכשיו יהיו הספרים לדינה במתנה גמורה ואין רשות לשום אדם וכו' וא"כ ירצה לומר היא וארוסה שתזכה היא במתנה וארוסה יזכה גם כן עמה לכשיכניסנה כמו שזוכה האדם בנכסי אשתו שתכניס לו כתובה נכסי צ"ב או נ"מ: ובענין קיום המתנה לדינה אעפ"י שהיתה ע"ת שלא יהיה לו בן מאשתו ואפשר עדיין שיהיה לו אפ"ה המתנה קיימת כל זמן שלא יהיה לו בן מאשתו והוי כנותן מתנה ע"מ להחזיר וכמ"ש הרמב"ם ז"ל פ"ג הנותן מתנה ע"מ להחזיר וכו' בין מיד בין לזמן קצוב או כל ימי חייו של פלו' הרי זו מתנה וכו' והכא נמי הוי כמי שאמר כל ימי חיי או ימי חיי אשתי שלא יהיה לנו בן ראוי ללמוד וכו' והרא"ש ז"ל כלל פ"ה כתב על מי שהטיל תנאי במתנה שאם ימות המקבל או ישא אשה בחייו שתשוב המתנה לאחיו של מת ונתנה לו לאחיו של מת מעכשיו אם ימות המקבל או ישא אשה וזה כתב לאחיו המקבל מעכשיו כל זכות שיהיו לו בבית שכתב לו אביו אם ימות המקבל ומת זה הנותן ואח' נשא המקבל אשה בחיי אביו ורוצה לזכות בבית מצד מתנה אף על פי שהיתה הוא מתבטלה המתנה שנתן לו אביו כשנשא אשה עתה היא בא מכח מתנה שנתן לו אביו וכשנשאה שנתבטלה המתנה מכח אביו נשארה לו קיימא מכח אחיו והביא ראיה מפ' יש נוחלין מעובדא דההוא דאמר נכסי לסבתא ובתראי לירתי כו' ולפי זה כ"ש בנדון זה שנתן מתנה לדינה בתו מעכשיו כל זמן שלא יהיה לו בן ראוי וכו' כשמתה דינה קודם ביטול המתנה הוא יורש זכות' כל זמן שלא יהיה לו בן ראוי וכו' דבמה שכתב הרא"ש ז"ל עדיין לא זכה בה הבן הנותן ואפ"ה מתנתו מתנה כיון שהקנה לו אביו מעכשיו אם ימות בנו או ישא אשה וכ"ש הכא דזכותה דינה מיד בספרים דבעלה יורש זכותה כדין מה שיוורש הבעל בנכסי אשתו דהאי הוי מוחזק ולא ראוי ויהיה כירושה שירש ממנה כל זמן שלא יהיה להם בן ואם ימות הבעל או האשה קודם שיהיה להם בן נתקיים כירושה שירש מאשתו לעולם אם הויא נכסי צ"ב שנכתבו עליו יורש חלק כפי המנהג ואם הם נכסי מלוג יורש את כולם וגם הספרים שלא היו ברשותו כשנתן המתנה שאינם נקנים בקנין משום דאינם

ברשותו והווי כדין דבר שלא בא לעולם אפ"ה כיון שקנאם אחר כך ונתנם לבתו נתקיימה המתנה כרב נחמן דאמר מודינא דאי שמיט ואכיל לא מפקי' מיניה פ' איזהו נשך גבי מקנה דשב"ל וכ"ש הכא שהוא בעצמו נתנה לו ואע"ג דלא קנה אלא בשעה שבאו לידה אפ"ה הווי בכלל התנאי דאם יהיה לו בן יחזרם ואם לאו תהיה המתנה קיימת לעולם כדא' דמכח התנאי הא' הוא שנתנם לה אחר כך ועוד מכח השבועה חייב לתת לו הספרים אפ"ה לא נתנם עדיין ואפילו היו אז דשלב"ל כמ"ש הריב"ש ז"ל בתשוב' נאם המבי"ט: שאלה ריג ראובן הוציא ש"ח מקויים על שמעון שנעשה הש"ח על יד מורשה של ראובן ושמעון טוען כי הוא מזויף כי המורשה הוא יודע כי לא נתחייב הוא בתורת חוב אלא בתורת פקדון שהיה לו מראובן סך שכתוב בשטר ויש לו לטעון עליו שנחסר והעדים חשבו שהיה חוב וכתבו עליו בתורת חוב וראובן אומר איני יודע אלא זה השטר מקויים נתן לי שלוחי עליך אמת כי מקודם היה פקדון אבל אחר כך זקפה עליך במלוה ורשו כמו שכתוב בשטר יוריני רבינו הדין עם מי: תשובה כבר הכריע הרמב"ם ז"ל פי"ד מהלכות לזה כסברת הגאונים שסוברים בטענת מזוייף וכיוצא בה שישלם ואחר כך יטעון על המלוה כמה שירצה אם יודה יחזיר ואם יכפור ישבע היסת ואפ"ה נראה דהיינו כשהמלוה טוען ברי ומקיים מה שכתוב בשטרו אבל כשאומר איני יודע אלא שלוחי מסר שטר זה בידי הוי כדין מורשה שבא לתבוע מלוי ש"ח שהוא חיי' לשמעון ולוי טוען טענה שהי' חייב שמעון לישבע עליה שמוציאין הממון ליד ב"ד עד שיבא שמעון וישבע כמו שכתב הרמב"ם ז"ל פ"ג מהלכות שלוחין ושותפין ובנדון זה אם היה השטר נעשה ע"י ראובן והיה טוען שמעון עליו אתה יודע כי לא נתחייבתי אלא בתורת פקדון וראובן היה טוען לא אלא שזקפתו עליו במלוה היה נשבע ראובן אחר כך שהרי כתב הרמב"ם שם כללו של דבר טוען טענ' שאם הודה בעל השטר היה השטר בטל ואמר הלוא ישבע לי ויטול ישלם לו ואחר כך יטעון ואם כפר ישבע היסת כדעת רבותיו בכל הטענות חוץ מטענת פרעון וכ"ש כשיש נאמנות בשטר דאפילו בטענ' פרעון הוי דינא הכי והיינו כשראובן טוען ברי שמה שכתוב בשטר אמת אבל אם אינו טוען ברי כי הכא אלא שאומר המורשה מסר בידי ש"ח זה נראה דיהיו המעות ביד ב"ד עד שישאלו את פי המורשה שעשה השטר והוא נאמן כדין המורשה שאינו יודע שיהיה המעות בב"ד עד שישבע המרשה בעל השטר ולא תימא ישבע שאינו יודע שאם היה טוען עליו טענה זו והוא היה טוען איני יודע שיהיה אמת מה שאתה טוען עלי ועל שטרי אני עומד היה נשבע שאינו יודע ונוטל מה שכתוב בשטר כיתומים הנשבעים שאין אנחנו יודעים ששטר זה פרוע וכדין מי שתובע את חברו מנה והוא אומר איני יודע דנשבע ונפטר והכא נשבע ונוטל מפני ששטרו בידו דשאני הכא דמצי למימר ליה לזה אם אתה אינו יודע המורשה שהרשה לתבוע ממני הוא יודע וכשהיה השטר בידו היה נאמן לומר לך כי לא הודיתי אני אלא על הפקדון אפ"ה היה שלישי לבד ועתה שהוא מורשה היה נאמן ג"כ לומר כן אפ"ה שהשטר בידך כי אתה האמנת אותו שהרשת אותו עלי ואפילו תימא דכל שאין השטר בידו הוי כשליש יש לומר עוד דלא דמי ליתומים דלא רמי עלייהו למידע בנכסי אבוהון אבל הוא דרמי עליה דנכסיו הן הוה ליה למידע וכיון דלא ידע איתרע ליה שטריה וכתב בטור ח"מ סימן נ"ט מלוה שהוציא שטר מקויים וטוען הלוא פרוע והמלוה אומר איני יודע צריך להחזיר לו שטרו ואינו עליו אלא חרם שהיה לו

לידע אם פרוע אם לאו וכו' אלא דיש לחלק דהכא לא הוה ליה לידע כיון שנעשה ע"י מורשה שלו והוא מסר לו השטר מקויים ולהכי נראה דמורש' הוא נאמן כדלעיל כיון דזה לא היה לו לידע מפני שנעשה על יד המורשה וכיון דהמרשה אינו יודע המורשה יהא נאמן אפילו אין השטר בידו דהא דאמרינן דכל שאין השלישו' בידו אינו נאמן היינו כשזה טוען ברי ואפילו כשזה טוען ברי נאמן השליש לפי רי"ף ורש"י ז"ל פי' פ"ב דמציעא על ונחזי זוזי ממאן נקט או נקיט זוזי מחזד כמו שכתב הרא"ש ז"ל לפי דבריהם והכא נמי הוי כנקיט מחזד ואפילו לר"ח ז"ל דכל שאין בידו אינו נאמן אלא כעד אחד הכא דאין זה טוען ברי נאמן השליש ובתשובות מיימוני ס' משפטים סימן מ"ד כתב דאף על גב דאין שלישותו בידו נאמן אמאי דעבד כבר בעוד שלישותו בידו וכו' ולא דמי נמי למי שאמר איני יודע שאני חייב לך דנשבע על זה משום דהויא מלוה על פה ולא הוה לי למידע ואין מוציאין ממנו אלא בראיה הכלל נראה שיונח מה שיש הפרש ביניהם עד אשר ישאלו למורשה שהוא נאמן: שאלה ריד ישראל שהמיר והקדיש בית אחד לבית הכנסת או אפילו הקדישו בעודו ישראל ואחר שהומר חזר ולקחה והתפיסה לעצמו ושליח שליח למוכרה ובא ראובן וקנאה מהמורשה שלו ואנשי בית הכנסת בעצמם היינו שני אנשים מראשי הקהל או שלשה והם היו אז המוציאים והמביאים בעניני הקהל והמפקחים בעסקיהם היו הסרסורים ועל ידם ומדעתם קנאה ראובן מהמורשה של המומר ילמדינו רבינו אם המקח שלקח ראובן אם הוא מקח או אם יוכלו אנשי הקהל שהוקד' להם לערער על המקח הזה ולדמותו לדין האנס שאנס שדה מישראל אעפ"י שזה מקודם היה של השר המומר אם נאמר שהקד' מומר כהקדש ישראל או אם נאמר שהקדשו אף על פי שהו' הקדש לא קנו אנשי הקהל בזאת הבחינ' שלא יוכל לחזור כי מתחלה לא סמכה דעתייהו דבידו לחזור וללוקחה אם ירצה ואגידה ביה לזה הצד ישיב רבינו הלשון ואחר כך לצד האחר אשר ממוני הקהל היו בעת המכירה שם ועל ידם קבלה ראובן אם נאמר שמחלו או לא ואת"ל שלא מחלו אם ראובן אמר שיקדיש הבית לאחר מותו ולכך סייעו בקנייתו' נראה שודאי מחלו מלב ונפש גם ילמדינו רבינו אם נעשה השטר בשם אחד מאנשי הקהל ומת ועתה אומר' אמתלאה למה נעשה בשמו ויש מאנשי הקהל מודים להם ואומרים שאמתלאותיהם אמת מה דינו גם ילמדינו רבינו אם נאבד השטר בענין הזה אם מועיל לה שני חזקה על הכלל יעמידנו רבינו על ראשון ראשון הדין עם מי: תשובה אף על גב דאמר' אדם כי יקריב מכם ופרש"י מכם ולא כולכם להוציא את המומר היינו בקרבן ודמי ליה אבל בהקדיש לעניינים או הקדיש בית לב"ה כנדון דידן מקבלין מהם וכיון שהקדשו הקדש והחזיקו בו לב"ה לא היה יכול לישאל עליו והוי הקדש גמור ואם מכרו אחר כך אין ממכרו ממכר דאין אדם מוכר מה שאינו שלו ומוציאין אותו מידו להקדש: אכן נראה דאם ממוני או פרנסי הקהל שהוקדשו' להם נתנו לראובן רשות מדעת רוב הקהל שיקננה והם סייעו לו במכירתה שהיו סרסורים בינו לבין הגזלן או שלוחו שאין הקהל יכולים עוד לערער עליו דהוי כחות' על שטר מכר קרקע דאיבד את זכותו לרבנן דאדמונ' פ' בתרא דכתובות דאע"ג דאמר' בעובד' דפ' חזקת דאפילו אית ליה סהדי דאתא ואימלוך ביה ואמר ליה זיל זבון מצי למימר הב' נוח לי והא' קשה ממני דאפילו לחכמים דפליגי אאדמונ' בעורר על השדה והוא חתום עליה דיכול לומר השני נוח לי וכו' וחכמים אומרים איבד את זכותו ע"כ לא



פליגי עליה אלא בחיתום אבל דיבור' עביד איניש דמקרי ואמר אפ"ה מצינו למימר דדוקא דיבור' הוא אבל כשעושה מעשה שנעש' סרסור וטורח במכירתה נראה דעדיף מחיתום דהוי מעשה וטרח' יתיר' מחיתום וכדדייק לישנ' דגמרא בחיתום דעביד מעשה אבל דיבור' עבי' איניש דמיקרי ואמר דמשמע דדוקא בדיבורא הוא דאמרי' הכי דדיבור' עביד איניש לדבר דרך מקר' אבל היכא דאית ביה מעשה דטריחא כה"ג לא וכן נראה מדברי הרמב"ם ז"ל פי"ו מהלכות טוען שכתב ולא איבד זכותו שהרי לא עשה מעשה ויש לי לומר וכו' דמשמע דכשעשה מעשה איבד זכותו ומצאתי בפי' בתרא לר' יונה ז"ל שכתב על איבד זכותו שאינו יכול לטוען לכך חתמתי על שטר המכר לפי שהיה חפצי לדון עם הלוקח שהוא נח לי כו' שאין אדם עוש' מעש' וחוט' בשטר המכר על נקלה כזאת דנ' דטעמ' דאתה נוח לי כו' הוי טעמ' קליל' ולא סמכי' עלה אלא בדיבור' לחוד אבל היכ' דאיכ' מעש' לא ומעש' סרסור הוי מעש' טפי מחתימ' כדאמ' ויכול לומר להם אלמל' שמכר' אותה לי אח' כך לא הייתם עושים מעשה זה וכמו שפי' רבי' יונה על ההמלכה אי לאו דמצי למימר אתה נוח לי וכו' וכ"ש אם סייעו אותו מפני מה שאמר להם שיקדיש אותה לאחר מותו דאינם יכולים לערער ודמי לההיא עובד' דמייתי נמי התם דא"ל והא אית לי' סהדי דאייתת באורת' ואמ' לי זבנה נהלי א"ל אמינ' איזבון דינאי אמר רבא עביד איניש דזבין דיניה בדמים מועטים שלא לטרוח ולבוא לדין עמו דמשמע דאם היה לוקחה ממנו בדמים מועטים לא היה יכול אחר כך לחזור ולערער ולהוצי' המעות ממנו וה"נ כיון שהתנו עמו שיקדישנה והוא מחוי' בכך הרי הוא כמי שלקח' ממנו: עוד אני אומר דמטעם חזקה גם כן אין הקהל יכולים להוציאה מידו של ראובן שהרי החזיק בה אחר כך שני חזקה בפניה' ולא מיחו בה והויא חזקה שיש בה טענה והיא הטענה הא' שכיון שעשה מעשה סרסור ביניהם נראה שמכורה אחר כך וכדאמ' התם פ' חזקת על מימרא דרב הבא מחמת הגוי הרי הוא כגוי דאע"ג דהחזיק כמה שנים לא הויא חזקה אלא בשטר ואמר רבא ואי אמר ישראל קמאי זבנה גוי מיניה ברצונו וזבנה ניהלי מהימן מגו דאי בעי אמר אנא זבנתא מיניה דהא החזיק הוא בה ג' שני' בודאי וה"נ האי דקאמר דכיון שנעשו סרסורים נראה שמכרו' הוי כמו קמאי זבנה גוי מינ' וזבנת ניהלי ואית ליה מגו דאיבעי אמר אנא זבנת מינייהו כיון שהחזיק בה ג' שנים קמי דידהו ולא מחו בידיה דלאו דוקא כדאמ' קמאי זבנת גוי וכו' הוא דאיכ' מגו אלא כל היכא דמצי' טעין דגוי זבנה ברצונו כיון שנעשה הוא סרסור למוכר' איכ' מגו וכמו שכתבו המפרשי' ז"ל עלה דהא דרב' דהה"נ אם אמ' זה הגוי נתן לי שטר זביני דזבנ' מינך אלא דלא אזדהרי ביה וארכס נאמן והרי דלא ידע הוא שמכרה ברצונו דלא קאמר קמיה דידי זבנ' ואפ"ה כיון שאמר נתן לי שטר שקנאה ממך מסתמא ברצונו היה דלא כתב שטרא מחמת יראה והכא נמי כיון דטעין ראובן דנעשו לו סרסורים והוי מעשה שפיר כדאמ' לעיל אמרי' דזבנה ליה ברצונו במגו דמצי למימר מינך זבנת' והא אית ליה חזקה ג' שנים בפניהם ולא מיחו כדאמר נאם המבי"ט: שאלה רטו גט שנכת' בטבריה וכתבו שבגליל התחתון הוי שינוי שם המקום או לא: תשובה בענין שינוי השם איכא תלת' גווני חדא היו לו ב' שמות וכתב א' מהם ובמתני' דפ' השולח בראשונה היה משנה שמו ושמה וכו' התקין ר"ג איש פלו' וכל שום וכו' וכן שינה שם עירו שכתב שם עירו שבכאן ולא שם עירו של מקום נתינ' וכמ"ש המפרשי' ז"ל גוונ' תניינ' שינה שמו

ושמה שהיה שמם אברהם ושרה וכתב יצחק ורבקה וכן שינה שם עירו שהיתה נקראת ירושלם וכתב חברון ובמתני' דפ' הזורק שינה שמו ושמה שם עירו ושם עירה וכו' דומי' דריש' דמתני' דקתני היה במזר' וכתב במערב כו' ופרכי' עליה בגמ' היינו שינה שמ' ושמו שם עירו ושם עירה אלא לאו סופר כדאמ' להו וכו' משמע דשינה שמו ושם עירו דמתני' הוי כדפי' וכן כתב הרמב"ם ז"ל פ"ג מי שהיו לו ב' שמות וכן אשה וכו' דהיינו מתני' דהשולח ואח"כ כתב שינ' שמו או שמה שם עירו כו' אע"פ שכת' וכל שום כו' אינו גט והיינו מתני' דהזורק וכמ"ש הרב בעל מ"מ בתרוייהו ומשום דהוי שינוי גדול בשם אחד שאינו נקר' בו כלל וכן בעיר תנן תצא מזה ומזה וכו' דמשמע מן התורה בכלל דפ' עשירי ומה שכתבו המפרשים ז"ל דלא שינה ממש אלא שיש לאותה העיר ב' שמות היינו לענין דאף כי האי גונא דלא שינה ממש תצא מזה ומזה אבל בשינה ממש תצא ואינו גט מן התורה לכ"ע גוונ' תליתא' שינה שמו או שם עירו שכתבוהו בשינוי אברהם אבהם ירושלם או יושמים וכיוצ' בזה שינוי השם שאינו שם אח' והכי משמע לישנ' דשינוי ולא קתני החליף שמו ונראה דשינוי כי האי דהוי כשינוי לשם אח' כיון שאין זה שם כלל ולא קיצו' שם כהני דמייתו המפרשים ז"ל יצחק חקין וכיוצא בו דהוו קיצור שם או כינוי בלשון לעז אבל כי האי שאין מי שיקר' לאברהם אבהם או ארבע הוה ליה כמי שלא נכתב שמו כלל פסול דאינו נודע מי הוא המגרש ולא הוה הני קיצור שם ולא חניכ' כיון שאין שום אדם שיקר' כך ואף על גב שהוא ידוע שבטעות נכתב וכוונתו הוא אברהם אפ"ה כיון דליכא מאן דקרי הכי הוה ליה כמי שלא נכתב השם כלל כדאמר והוי כנפואתא דפ' האו' דכתבו תפואת' ואמר דהוי כחספ': והשתא נייתי לנידון דידן דכתב בטבריה שבגליל התחתון והוא ידוע כי אינו מהגליל התחתון כי אם מהעמק כמו ששינוי פ"ט בשביעית ולהכי נראה דהוי כשינוי שם העיר דכיון שידוע שטבריה הידועה אינו בגליל התחתון הרי שינה שמה ואין במשמעו' טבריה שבגליל התחתון טבריה הידועה ואלו היה כאלו לא נכתב שם העיר בגט הרי בעל העיטור ואחרים שכתבו שאינו מעכב שלא כדעת הרשב"א ז"ל סימן אלף רי"ד וכן מ"מ פ"ג אבל מאחר שכתב טבריה שבגליל התחתון הרי שכתב ושינה בה ולכ"ע שינוי פוסל ואין לומר דמאחר שהוא ידוע שאין טבריה בגליל התחתון ועל טבריה הידועה הוא שכוונו וכמו שכתבו בגט הנז' גם כן דיתב' על כיו' ימא דטבריה דהיינו טבריה הידועה דלא הוי שינוי שם דע"כ אטבריה הידועה קאי דכיון שאין שום מציאו' לטבריה הידועה דעל כיו' ימא דטבריה מותבא שתהא מגליל התחתון הוי כשינוי שם וכמזויף מתוכו שהוא מזכיר שם עיר שאינה בעולם משום שהזכיר טבריה הידועה ואמר עליה שהיא בגליל התחתון ואינו כך והוי כהא שכתבו המפרשים ז"ל על הא דאוקמי' מתני' דהיה במזרח וכתב במערב דאיירי בסופ' דכל שכן שצריך שיעמדו שם העדים וכו' דאתי למימר אחרים חתמו בשמם ומזויף הוא שהרי לא היו שם וכ"ש הכא דהוי מזויף שאומר שטבריה הוא בגליל התחתון ואינו כך איפשר עוד לומר דהוי שינוי שם העיר כיון שכתוב בגליל התחתון וזו אינה אלא בעמק ואיפשר דמדינת הים דיש עיר דאסקו שמה כשם טבריה ונהר גדול שלה כים טבריה ועומד' באי זה גליל שנקר' גליל תחתון וכמו שהבי' הר"י קולו' ז"ל בתשוב' באשכנז' גליל תחתון גליל עליון ואעפ"י שהוא ידוע שזה הגט נכתב בטבריה זו שבארץ ישראל בעמק אפ"ה הוי שינוי שם שהוא פסול כיון שאיפשר שיש

טבריה אחרת כדאמר' ומשום מזוייף נמי כדאמר והגע עצמך שכתב בירושלם או בחברון דיתב' על נהר' פלוני שהוא ידוע שאין להם נהר או דיתבא בגליל או בעמק ואמר כיון שהוא ידוע שבירושלם או חברון שביהודה נכתב גט זה הוי כשר אינו דהרי הוא כמזוייף בתוכו שכתב דיתבא על מאי דלא יתבא ואפילו אי אמרינן על ירושלם תרי ירושלם הוי אותה ירושלם נמי לא היתה יתבא על אותו נהר פלוני או לא היתה בגליל התחתון ולא דמי לשינה מקום לידתו דהכשירו ר"ת ז"ל דסהדי לאו אשקרא מסהדי אלא אעיקר מעשה דהת' לא מיחזי כשיקרא וכמזוייף דלא ידעי כ"ע דמקום הכתוב בו שאינו מקו' לידתו אבל הכי ידעי כ"ע דטבריה הידועה אינה בגליל התחתון ומיחזי כשיקרא וכמזוייף מתוכו כדאמר' וכן בשינוי מקום דירה לכ"ע פסול ונר' דסדר הנכון שראוי ליכתב בגט הנכתב בטבריה מתא טבריה שבעמק דיתב' על כיף ים גינוסר כמו שאנו כותבים צפת שבגליל העליון יכתוב טבריה שבעמק ותרגו' כתף כנרת הוא על כיף ים גינוסר וראוי לכתוב כך שהוא לשון תרגום כלשון הגט ולא ים כנרת שהוא לשון הקדש וכן לא יכתוב דיתבא על כיף ים דטבריה שאם היה מקום אחר בשפת ים זו היה אפשר לכתוב מקום פלוני דיתב' על כיף ים טבריה שהוא נודע על יד טבריה אבל לכתוב טבריה דיתב' על ים טבריה הכל אחד ועוד דים קדם לטבריה ולא טבריה לים ואיך יתלה ידוע בשאינו ידוע אלא נראה לכתוב על כיף ים גינוסר כדאמר' נאם המבי"ט: ריו על ראובן שהיה חייב לשמעון ולא היה לו במה לפרוע ותפש שמעון ללוי שהיה חייב לראובן ולא נמצא לפני מי שיעמדו לדין הוליכו לערכאות ונתחייב לו שם וכתב עליו מה שנתפשרו ביניהם והלך לו למקום רחוק מקום אשר ראובן היה שם ובא אחר כמה שנים ותבע שמעון ממנו מה שכתב עליו בערכאות והראה הוא שטר מכל מה שהי' חייב לראובן ואמר כי קודם שהלך פרע לשמעון מה שנתפשר עמו ושמעון אומר שלא פרע לו דבר והלך לו והשבתי שאם חוב שחייב ראובן לשמעון ולוי לראובן הם ע"פ נאמן לוי בשבועה שנתפש' עם שמעון ושפרע לו אבל אם החובות הם בשטר אינו נאמן כיון שעדיין ביד שמעון הש"ח על ראובן ומה שאומר לוי שפרע אינו מועיל כיון שנתחייב בערכאות לפרוע לשמעון כפי מה שהעידו שנתנו רשות לשמעון שילך לערכאות מפני שלא רצה לוי לפרוע לו וכמו שכתוב בטור ח"מ סימן פ"ו שחייב לפרוע פעם אחרת אפילו נתחייב לפרוע לא' בשביל חברו וכיון שכן אינו נאמן לוי לומר שכבר פרע לשמעון מה שנתפשר עמו אם השט' חוב שהי' לו לשמעון על ראובן עדיין הוא בידו והוא היה חייב בשטר לראובן ולכן חייב לפרוע מה שיתבררו שנתפשרו אז אחר שישבע שמעון שלא פרע לו.

נאם המבי"ט: ריז על דבר פירות שגדלו בשמטה בקרקע הגוי שזרעו בשנת השמטה בא"י כתבתי זה בס' י"א וס' כ"ה זה לי כמה שמטות שאינם חייבים במעשר ושהם כפירות של ישראל שגדלו בקרקע בא"י ועתה מצאתי בספר כפתור ופרח בכמה מקומות שנראה כמ"ש כ' בפ"ד ס"ב כתב ט"ק מה"ר אליעזר ז"ל בהלכותיו וצריך להזהר בכל מקום מפירות שגדלו בא"י ברשות הגוי ככל חומר אותם פירות שגדלו ברשות ישראל הן לענין תרומות ומעשרות הן לענין שביעית ע"כ ובפרק י"א דס"ד על תוס' דמסכת אהלות פ"ז כתב שאפילו בפירות שביעית של גוי היו נוהגים בו איסור קודם לכן ע"כ ובפ' מ"ו סימן תי"ח על מה שכתב הרמב"ם ז"ל פ"ד מהל' שביעית דפירות הגוי מותרין

כ' הוא תימא על זה אמאי פירות של גוי מותרים מזה הטעם כו' וזה אפ' בקרקע הגוי וכו' אבל מה שהוא אסור מן התורה מפני שבת הארץ וקדושתה לא הופקע אותו איסור בקניינו כו' ה"נ אינם חייבים בשביעית אבל בפירותיה' נוהג שביעי' כו' וממשנ' אינו נעב' ירא' ג"כ בפ' שפירו' הגוי בעבודת' שהם אסורי' נמצאת למד שבקדושה שניה אסורה בעבודה וכו' וכן לפי הנראה מה שזרע הגוי בקרקעו וכו' ובשניה מותר' הפירו' עד זמן הביעור ואחר כך כתב על עובד' דבני כנען פ' חלק אם כן מה שזרע הגוי בקרקעו בא"י מקדוש' שניה בשביעית אסור ובפ' מ"ח דת"כ על ברייתא דמס' יבמות כתב והראב"ד פי' עזקה ארץ עבודה ואם ספיחים אסורים בשביעית כ"ש פירות ארץ עבודה בין של גוים בין של ישראל ע"כ נמצא לפי זה שכבוש עולי בבל אינו נאכל ואפילו נעבד ע"י הגוי וכן נמי נר' לפי דברי הראב"ד ז"ל וזכרנוהו בפ' שאח' זה גבי עזקה נאמנים האיסו' מבואר באהלות פי"ז זכרנוהו פי"א ע"כ ובפ' מ"ח וכו' אחר שכתב פ' מ"ו ענין איסור פירותיהם חזר וכתב וז"ל נראה שנשארו פירותיהם בשביעית בחי' תרומו' ומעשרו' כשאר השנים אלא שיהיה במעש' ב' דלא גרע מעמון ומואב וכו' ויהיה אם כן מי שבפירותיו חל שביעית כמו הישראל אין בו חיוב תרומות ומעשרות אבל מי שלא חל עליו שביעית כמו הגוי פירותיו הם בחיוב ואם עכשיו בארץ ישראל שרוב פירותנו משל גוים הם בדין הוא שיהיה נוהג בהם דין מתנות בשביעית אלא שמעשר שני יהיה מעשר עני כו' שאח' שפירו' הגוים אין בהם דין שביעית הווי להו בשביעית כפירו' עמון ומואב וכו' ע"כ כדי שלא יהיה כסותר דבריו הראשוני' והאחרונים אני אומר כי מה שכתב קודם פ"ד הוא משם מהר"ר אליעזר זצ"ל היה אפשר לומר דלא סבירא ליה אבל מה שכתב פי"א הוא סברת עצמו וכן מה שכתב פרק מ"ה פעמים וג' ומה שכתב גם כן פרק מ"ח לפי' הראב"ד ז"ל ואם כן נצטרך לומר כי מה שכתוב אח' כך נר' שנשארו פירותיה' בשביעית בחיוב תרומות ומעשרות וכו' הוא לפי פשט דברי הרב שכתב שפירותיהם מותרים וכמו שכתב למעלה אחר שהשיג עליו ואל הרב ז"ל יש לו להאמין אף על שמאל שהוא ימין ואני מאמין אל דברי הרב ז"ל גם כן אלא שנ"ל שגם הרב ז"ל סבור שפירות הגוי שבאו ליד ישראל צריכים ביעור כי מה שכתב גוי שקנה קרקע בא"י וזרעה בשביעית פירותיה מותרים רוצה לומר שאינם אסורים מפני שזרעו אותם כישראל שזרע קרקעו בשביעית שהם אסורי' באכיל' וגזרו על הספיחים שהם אסורים באכיל' מפני עוברי עביר' שלא יזרע בסתר וכמ"ש הרב ז"ל בראש הפ' ומותר' שכתב הרב ז"ל היינו שלא בשעת הביעור כמו שכתב שלא גזרו על הספיחים אלא מפני עוברי עבירה והגוים אינם מצווים על השביעית כדי שנגזור עליהם שנר' שמה שכתב מותר' ר"ל שלא קנסו עליהם מפני שזרעו' שהרי אינ' מצווים אבל יהיו פירותיהם כדין שביעית לענין ביעור כמו פירות האילנות שבקרקע ישראל שהם מותרים באכילה וחייבים בביעור ואם כן אינו קשה על הרב ז"ל כלל ממה שהקשה עליו בעל כפתור ופרח שכתב תימא על זה אמאי פירותיו של גוי מותר' מזה הטעם שכך שנינו לא נאכל כו' נראה שהוא סובר שמה שכתב הרב ז"ל מותרים ר"ל שאינם צריכים ביעור ואינו כן שמותרים ר"ל שלא קנסו עליה' כמו על ישראל אבל יהיו חייבים בביעור כמו פירות האילן שהם מותרים באכילה אפ' מדרבנן והם חייבים בביעור: מה שכתבתי לסמוך פסק דין של החכם ה"ר חיים עובדיה נר"ו: ריח ראיתי פסק מהוד' מפרי עץ הדר מי כמוהו נאדר

יסד וגם חקר איש הדעת חייל והתבונן גדול ויקר החכם השלם כמה"ר עובדי' נר"ו לתת טעם לשבח בשור וצאן יובל לטבח ונמצא ריאה דבוקה לרואהו אומר לדבק טוב הוא ויחזקהו עשה סמוכו' למנהג המקילים ואינם תמהים בעיר הגדולה עשה גדר בפוסקי' שמנה עשר אלופים סביבו והחי יתן אל לבו דבריו דברי צדיקים משפטים טובים וחקים חיים הם למוצאיהם עובד אלהים אשר שם לפניהם שאין מי שיבדוק אחריהם ואין צריכין חיזוק דבריו עוזר בלתי עוזר מעיר והוא הצעיר משה: ריט ראובן נאמר לו שמשפח' אחת שהיתה כינוייה ככינוייו שהיו כהנים ושהוא גם כן יהיה כהן ואחר ימים בא לפני רב א' וספר לו הדבר ואמר לו שינהוג חומרי כהנים ועל דברי הרב סמך בנו של ראובן שהיה בעל תורה והיה נוהג להפריש עצמו מטומאת מת דרך חומרא ובנו היה מקל בחומרת אביו כי לפעמים היה נזהר מטומאת מת ולפעמים לא היה נזהר לימים מתה אשתו וארס אשה גרושה והתרו בו שלא ישאנה וקפץ וכנס אותה יודיענו רבינו אם יתחייב בדין להוציאה או לא: תשובה נראה דהא דתנן פ"ב דכתובות דעד אחד נאמן להעלות לכהונה אפ"י היו גומלין היינו כשהוא עצמו אומר שהוא כהן דהא משוי אנפשיה איסור חומרי כהנים אבל אם הוא עצמו אינו יודע שהוא כהן לא יהא חייב לנהוג שום חומרא על פיו לא מבעיא כשהוא מכחיש אלא אפילו אומר איני יודע כדמוכח פ' הניזקין ואין עד אחד נאמן לאב"י כשהוא בידו לטמא ולרבא כשהיה מתחלה בידו הא לאו הכי אינו נאמן דהא דאמרי' פ' האומר בקידושין דנאמן אפילו לא היה בידו תחלה היינו בשותק דכהודאה דמיא אבל מכחיש או אומר איני יודע לא כמו שכתב הרא"ש בשם ר"ת ז"ל: והכא נמי השתיקה הוא כאומר איני יודע אם אני כהן אם לא ומה שהיה נוהג חומרא לא שיהיה מודה אלא חומרא משום ספק בעלמא לא הודאה דהא דאמרי' השתיקה היא כהודאה הוא כשאמרו לו נטמאו טהרותיך בפניך או ידעת דומיא דאכלת חלב בשתיקה כה"ג הוי הודאה אבל בענין אחר לא דהא דשתיק משום דלא ידע וכמו שכתבו בתוספות פ' האומר והרא"ש פ' הניזקין וביורה דעה סימן קכ"ז והאי דהיה מחמיר על עצמו לא הוי הודאה כדאמר' שהרי יכול לחזור בו מהשתיקה ולהכחיש אם אמר מה ששתקתי שהייתי מחשב לדעת אם הוא אמת ונאמן כמו שכתב שם יורה דעה ומסתמא כשהיה שותק לא היה אוכל או שותה הטהרות שאמרו לו שנטמאו או היין שאמרו לו שנתנסך והיה מחמיר על עצמו ואפילו כשמכחיש אחר כך נאמן ונפקא מינה שאפ"י היה מחמיר כה"ג נאמן להכחיש: ואם כן בן ראובן היה יכול לחזור בו ממה שהיה מחמיר על עצמו אם היה לו אי זה טעם להכחיש למי שאמר לו שהיה אביו ממשפחת שכינאי שלהם היה ככינויו והיו כהנים דחומרא כזו שהוא על ספק בעלמא דהוי כדבר שאינו יודע בו שמותר וטוע' בו באיסור דנשאל ומתירין לו כדגרסינן בירושלמי שהביא הרי"ף ז"ל פ' מקום שנהגו וכ"ש בנו שלא נהג חומרא כי אם לפעמים שאין זה הודאה דהא עדות עד אחד נמי שהיה אביו כהן אפילו היה הוא אומר גם כן כהן אני לא היה מועיל לגבי הבן כמו שלמדו ממה שאמרו שם החולק תרומה בנכסי אביו וכו' שמי שבא בזמן הזה ואמר כהן אני ועד אחד מעיד לו שאני יודע שאביו של זה כהן הוא אין מעלין אותו לכהונה בעדות זה שמא חלל הוא עד שיעיד שזה כהן הוא כמו שכתב הרמב"ם ז"ל פרק עשרים מהלכות איסורי ביאה ובנ"ד כי ראובן ובנו ידועים שהם בני נשים כשרות לכהונה אם היה א' מהם אומר כהן אני ויש לי עד א' היה יודע שבנו גם כן היה כהן אבל כיון שהו'

אינו אומ' כהן אני אין העד נאמן כמו שכתבתי למעלה וכ"ש בנו: וכפי הנראה אפילו עדות עד א' ליכא הכא אלא שנאמר לו אמירה בעלמא שלא בפני ב"ד ולית בה משש' כלל דהוי כקול בעלמ' דלא איתחזק בבי דינא דלאו כלו' הוי והוי נמי כקול שיש לו אמתלא דאין חוששין לו והאמתלא הויא דמשום שהיה משפחה אחרת בכינויה והיו כהנים יצא קול זה אפילו היה קול דאיתחזק בי דינא וכן מה שאמר לו הרב שינהוג חומרי כהנים נראה כי לא אמר כך מצד הדין דרך הוראה אלא דרך חומרא בעלמא כי ראה אותו שהיה חושש למה שנאמר לו ולא הוה הוראה אלא אם היה אומר לו הרב אתה חייב לנהוג חומרא באיסורי כהונה וכדאמר לענין דינא צא תן לו או חייב אתה ליתן לו דמנשמע דאם אומר הדיין לנתבע תן לו כך וכך בלא צא או בלא חייב דלא הוי פסק ולא הוראה דמצי למימר דדרך פשרה אמר לו כן אבל כשאמר לו צא או חייב הוי דרך ציווי והוראה והכ' נמי גבי איסור לא שנא: וכן מה שהעיד אחד שהרב ז"ל אמר לו שלדעתו היה יכול לישא את כפיו לאו כלום הוי דלא עדיף מעד אחד המעיד על איש א' שהוא כהן דאינו נאמן אפילו הוא אומר איני יודע אלא כשא' הוא גם כן כהן אני כדאמר לעיל וכ"ש לגבי בנו שהוא מכחיש ונושא גרושה ויש תימא בעדות זה שהעידו על הרב ז"ל שאם לדעתו היה יכול לישא את כפיו איך היה האיש ההוא מסרב ולא היה נושא את כפיו וכיון שהרב ז"ל היה נראה לו שישא את כפיו היה עובר בכל יום בעשה אם לא היה עולה לדוכן בשעה שהיו עולים הכהנים ולא היה מניחו הרב ז"ל לעבור בפניו בכל יום שהאיש הזה היה מתפלל בב"ה שהיה מתפלל בו הרב ז"ל ואם לדעתו היה חייב לישא מי היה מונעו שלא ישא הרי ידוע ומפורסם הוא כי לא היה בזמן ההוא מי שיהיה לו לב לחלוק על הרב ז"ל כי היה גדול בדורו ומי יאמר לו מה תעשה ולכן נראה לי שאין בן האיש הזה חייב לגרש את האשה הגרושה שנשא ואפילו לכתחלה היה יכול לישא אותה אם לא היה לבו נופקו בשום ספק כהונה: רכ אליכם כל עוברי דרך אגיד בזרועי וידי וקולמוסי לדור ולכל יבוא גבורת ב' אנשים שנתעצמו בדין ועלתה להן שנה ויותר ועתה נגמרו טענותיהם בפני ולא רציתי לענות דינם יותר ונסתיי' דבר זה בקטנים גם כי נפתח בגדולים ומפני שהיה טוב וישר בעיני קצת בני אדם שיצטרפו חכמים אחרים עמי בדין זה ולא הפקתי רצונם לסבה ידועה לכן רציתי לכתו' ולבא' הטעמים שסמכתי עליהם לפטור את כ"ר שלמה מתביעה כ"ר ישעיה על הערבות והחכמים יצ"ו יראו וישמעו ויוסיפו לקח כי הדבר פשוט ראשונה תבע כ"ר ישעיה את כ"ר שלמה ששניהם היו ערבים ליתומי כ"ר אליעזר נ"ע על תקפ"ח סולט' שהיה חייב כ"ר דוד נ"ע ושהוא פרע את כולם לאפוטרופוס היתומים בעד אחיו ושלא נכנס בידו מנכסי אחיו הנז' כי אם הנז' רנ"ח סולטני' מהגאמילוט' ויריעות פשתן והש"ל פרחים תשל' התקפ"ז פרע מכיסו ועוד שהפסיד נ' פרחים למצוא הש"ל פרחים שהם ש"פ שיפרע לו חציין ור' שלמה הראה בב"ד מעשה ב"ד כתוב וחתום כראוי איך קבל כ"ר ישעיה בצובה משא א' של משי שוה ש"ה סולט' והשיב כ"ר ישעיה שהוא אמת שהודה בב"ד שקבלה אבל לא קבלה כי אחיו כ"ר אברהם שהיתה המשי בידו מכרה כבר ושאר לו אחיו הנז' שפרע חובות אחיו כ"ר דוד נ"ע בדמי המשי וקצת מדמי המשי היו בבגדים ולקחם כ"ר ישעיה וב"ד הוציאום מידו לפרוע חוב אחר שהיה חייב ר' דוד ושלא נשאר בידו כלום מהמשי ור' שלמה הראה כתב א' שהיתה ביד רבי אברהם הנז' שכתב לו כ"ר דוד והודיעו

לו שהמשי הנז' מכרה לר' ישעיה אחיו עם הגאמילוטיש ושנשאר ר' ישעיה לפרוע ליתומים הנז' ועם כתב זה הוציאו ב"ד המשי מיד מי שהיתה ונתנוה לו כמו שכתוב במעשה ב"ד ומתוך אלו הטענות נראה לי דבר פשוט שאין לו שום תביעה על כ"ר שלמה עד סך תקס"ג סולט' שאומר שעלו כל דמי הגאמילוטיש והמשי אחר שכתוב וחתום מעשה ב"ד שנמסרה המשי בידו לאו כל כמיניה לומר שהודה בלא קבלה דהודאה בפני ב"ד לאו השטאה היא ולא בשופטני עסקינן דמודו בב"ד שקבלו מה שלא קבלו ומה שאומר כ"ר אברהם אחיו ג"כ שהוא מכר המשי קודם ושפרע קצת מחובות כ"ר דוד אחיו גם הוא אינו נאמן כיון שיש מעשה ב"ד שצוו לו ב"ד שימסור המשי ביד כ"ר ישעיה ושמסרה הרי הוא הודה שהיתה בידו או היא או דמיה שאל"כ יפטור עצמו בב"ד ויאמר שכבר פרע קצת חובות כ"ר דוד אחיו אלא ודאי מדלא קאמר הכי נראה שעדיין היתה בידו ואם אח"כ פרע אפילו שלא מדעתו של כ"ר ישעיה הוי פשיעה בממונו שהניחו בידו והודה שקבל וסמך עליו שיתן לו ולא נתן אלא נראה ודאי ששניהם נתרצו במה שפרעו שהם קל"ה סולט' לבן אחיהם הגדול כ"ר משה שאומר שכתבו לשם באנגורא לר' דוד שגבם מב"ח אח' והיה מרוצה לפרוע ליתומים כמו שנשא' עם אחיו כ"ר דוד בכת' אשר שלח שבמשי ובגאמילוטי' יפרע ליתומי' וכן עשה שפרע ולא תבע שום דבר לכ"ר שלמה קרוב לשנה א' אלא כששמע שנשבה אחיו כ"ר דוד אז נתעורר לתבוע ממנו שלא הודה מעולם שקבל מנכסי אחיו אלא הגאמילוטי' ושהמשי לא קבל דבר ממנה ואמר כבר שישבע על זה וכשהראו לו המעשה ב"ד אז אמר אמת שהודה אבל לא קבל ואין בתשובה זו ממשות כמו שכתבתי: ומה שטוען שמכלל דמי המשי היו ב' בגדים פה ושהא' ניתן ע"י ב"ד לר' אליה על חוב כ"ר דוד ול"א סולט' מן האחר נתן הוא ג"כ ע"פ ב"ד אם היה בדין מה שהוציאו ב"ד מידו יש לו דין לתבוע מכ"ר שלמה חלקו אבל איני רואה שהיו יכולים ב"ד להוציאם מידו שהיה מוחזק בהם לפרוע ליתומים שהיה הוא ערב וקנין שלו היה כמו שכתוב בכתב של כ"ר דוד שמכרם לאחיו והיה כבר מוחזק בהם מי יוכל להוציאם מידו אפי' יהיה מוקדם בחוב של כ"ר אליה והיה כתוב בשטרו שעבוד מטלטלי אגב מקרקעי ג"כ בחוב זה של היתומים היה כתוב בשטר דקנאי ודאקנה והוי לזה ולזה ואח"כ קנה דאין בזה דין קדימה כ"ש שהיה הוא מוחזק בהם ולא הוי תופס לב"ח במקום שחב לאחרים שהרי לעצמו תפס שהוא היה ערב ואם הוא לא ידע לטעון והוציאו' מידו איהו הוא דאפסיד אנפשיה ואינו יכול לתבוע שום דבר מכ"ר שלמה שאם היה מראה הכתב לב"ד לא היו יכולים להוציא אותם מידו שהרי כתוב בה שהגאמילוטי' והמשי קנאם ר' ישעיה מר' דוד אחיו ונשאר לפרוע בדמיהם ליתומים ולא מחזקי' לב"ד טועים שיראו הכתב ויצוו להוציא מידו הבגדים שהיו מכלל המשי ואפילו שראו ב"ד כתב אחר על כ"ר דוד שיפרעו לר' אליה מזה המשי לא היו יכולים להוציא מיד כ"ר ישעיה המוחזק בה על מה שהיה חייב לו אחיו כ"ר דוד מן הערבות דמהני ליה תפיסה דאין ביה דין קדימה כמו שכתבתי ואם יאמר שהבגד שהוציאו ע"י ב"ד לא היה ביד כ"ר ישעיה אלא ביד אחר לא מפני זה לא יהיה מוחזק בו כ"ר ישעיה שהרי מיד אחיו כ"ר אברהם היה מופקד ביד האחר ור' אברהם נתרצה שיתנום לר' ישעיה אחיו אחר שנצטוה מב"ד שימסור המשי או דמיה לכ"ר ישעיה אחיו ועל פי זה הוא שקבל כ"ר ישעיה הבגד הא' מן הב' ואם מפני טעם זה היו מוציאים ב"ד הבגד לר' אליה לא

היו מוציאים מידו ה"א סולט' שהיו כבר מוחזקים בידו מן הבגד הא' שמכר אלא שלא ראו הכתב ואם ראו אותה איהו הוא דאטעי אנפשיה שלא ידע לטעון טענותיו ולא ב"ד ואינו יכול לחייב את כ"ר שלמה במה שהפסיד הוא בטענותיו דאפילו היה שותפו לא היה מתחייב בטענותיו כמו שהביא בטור ח"מ סימן קע"ה ובס' התרומות שער מ"ד כתב ששותף שעמד בדין יכול שותפו לסתור כל מה שטען חבירו כשלא היה בעיר ואפשר גם כן כי מה שהוציאו ב"ד הבגדים לא מפני שהיו מדמי המשי כי ידעו שהמשי היתה לפרועהחוב של היתומים אלא שידעו ג"כ שהיה בידו נכסים של כ"ר דוד אחיו יותר ממה שעולה החוב של היתומים ולא רצה לתת כמו שידוע באותו הזמן שהיה סרבן על מאמר ב"ד ולכן עכבו הבגד שהיה חוץ מרשותו ונתנוהו לר' אליה והוא יהיה פורע סך דמי הבגד ליתומים כי עדיין היו נכסים אחרים ביד כ"ר אברהם וכ"ר שמעיה שותפין של כ"ר דוד לפרוע לר' אליה כמו שכתוב בכתב של ר' דוד ולא נתראה מה נעשה מהם ואולי זה הבגד או חילופין היה מכלל מה שהיה בידיהם ונתנו לר' ישעיה לפרוע לרבי אליה וצריך למצוא מציאות אפי' ע"י הדחק כדי שלא יחשבו ב"ד טועין הכלל כי כל מה שעלו הג' אמילוטשי והמשי שהוא תקס"ג סולט' הוא ברשות כ"ר ישעיה ואין לו תביעה מהם על כ"ר שלמה.

ועל הנ' סולט' שאומר שהפסי' בש"פ סולט' שלקח בהקפה ומכר במעות בעין בש"ל נראה לי דבר פשוט שאין לו תביעה עליהם כיון שנכנסו בידו שוה תקס"ג סולט' מנכסי כ"ר דוד הרי נפטר הערב הב' מערבותו עד סך התקס"ג סולט' שאם לא היה מוציא אותם בדברים אחרים כמו שאומר שפרעו חובות לא היה צריך לחסר ממון כדי לחזור ולבקש מעות לפרוע: ואני אומר כי אפילו לא קבל דבר והיה לוקח בהקפה בהרבה ומוכר במעוט כדי לפרוע כמו שאומר שעשה עתה לא היה יכול לתבוע מחברו הער' כי לא נעשו ערבי' זה לזה או שניהם על האחד כי אם על מה שפרע א' מהם בעד חברו לא על מה שיפסיד בפרעון כי למה לו ליקח ביותר ולמכור בפחות זבינא וכו' תגרא איקרי אם יש לו משלו מעות יפרע ואם מטלטלים או קרקעות ימכר ויפרע ולא יקנה מאחרי' להפסיד ואם לא היה לו במה לפרוע הוא פטור אפילו היה הוא הלוח עצמו לא תהיה לו כנושה דאין אוסר אותו על החוב ומסדרין נמי לב"ח ואפילו היה מפסיד במכירת כליו וחפציו אין הלוח או הערב חייבים לפרוע לו אלא מה שפרע לו מה שהפסיד מסבת הפרעון דהגע עצמך שהיה הולך לפרוע ונפלה כיסו מחיקו אטו מי יימר דיתחיי' הערב חברו או הלוח לפרוע כי אם מה שפרע בעדו השתא נמי כי הפסיד במכירה בסיבת הפרעון אין לו תביעה כי אם על מה שפרע לא על מה שהפסיד וגם כי זו סברא היא יש בה דוגמת ראייה מן הערב עצמו שאין חייבים לפרוע לו אלא מה שפרע לא מה שהפסיד דמעיקר' דנכנ' בערבות ע"ת זה נכנס אפילו יפסי' בפרעון דגרע מלוה דאין נכנסין לביתו למשכנו והער' נכנסין לביתו כדתנן התם פ' המקבל ובגמ' מדכתיב לקח בגדו כי ערב זר וכו' וכתוב בני אם ערבת לרעך כו' דמשמ' דממשכנין אותו כלי תשמישיו וחפציו שאדם חס עליהם שלא למוכרם ומוכרים אותם לפרוע מה שנכנס ערב עליו והרי שהוא מפסיד במאניה דיקירי עליה ומוכרן בזול מיד ולא ימתין ליום השוק ויצטרך הוא אחר כך לטרוח וללוקחן ביוקר ופשיטא דאין הלוח פורע לו כי אם מה שפרע בשבילו לא מה שהפסיד בסבת הפרעון ומשום הכי הוא דקאמר ליה קרא בני אם ערבת וכו' תקעת לזר



וכו' דלגבי מה שנעשה ערב עליו לא מיקרי מלוה זר לגבי ערב כיון שכבר נתחייב לו בערבות אלא דהוי זרות לגבי שנעשה ערב ויכלו למשכנו מה שיש לו בביתו ויפסיד בהם יותר ממה שיפרע ואין מסדרין לו כמו שכתב בספר התרומות ולהכי קאמר עשה זאת איפה בני והנצל מזה לך התרפס וכו' כדי שלא תפסיד יותר ולא תוכל לגבות מן הלוח אלא מה שפרעת בעדו לא מה שהפסדת כדאמר: ועל ענין הכ"ה סולט' תשלום התקפ"ח סולט' נראה שאינו יכול לתבוע מכ"ר שלמה כי אם השליש והשליש האחר מכ"ר שמעיה עד שיעמוד בדין עם כ"ר שמעיה וכשיהיה פטור בדין שאין לו אז יחזור ויתבע מכ"ר שלמה חצי מה שלא יפרע כ"ר שמעיה דאף על גב דערב חייב לפרוע כשאין לוח בעיר הכא דהוה כ"ר שמעיה בעיר ולא תבע ממנו שום דבר והניחו ללכת חייב הוא ללכת אחריו וכשיביא מעשה ב"ד שלא נמצא לו במה לפרוע יחזור ויתבע ממנו שהרי כתב הרמב"ם ז"ל פכ"ו היה הלוח במדינה אחרת שאינו יכול להודיעו ולא לילך אחריו וכו' תובע את הערב תחלה שהרי אין הלוח מצוי משמע דמשום דאינו יכול להודיעו ואינו מצוי הוא דתובע את הערב הא אם היה יכול להודיעו שהיה מצוי בעיר בזמן הפרעון ולא תבעו אינו יכול לתבוע הערב וה"נ לא שנא דערב זה שתובע לו ערב שני הווי כלוח וערב סתם דאעג"ב דבקבלן יכול ליפרע ממנו אפילו יש נכסים ללוח כמו שכתב פכ"ה הכא לא הווי קבלנים אלו אלא לגבי מלוה שיכול לתבוע ממי שירצה אבל אינהו לגבי הדדי הווי כערב סתם זה לזה וזהו אי הוה ערב כ"ר שמעיה אבל האמת הוא שהוא לוח והרי כ"ר ישעיה ור' שלמה ערבים לכ"ר דוד ולכ"ר שמעיה ור' ישעיה פרע בעדים וכיון שהיה יכול לתבוע מן הלוח קודם והוא כר' שמעיה אינו יכול לתבוע מן הערב שהוא כ"ר שלמה כלל אפילו השליש עד שיעמוד בדין עם כ"ר שמעיה כמו שכתבתי ואז יפרע החצי לגבי מלוה איקרו ערבנית קבלנית זה לזה בשטר שיכול המלוה לגבות מאי זה שירצה אבל ערב שפרע ובא לגבות מן הערב האחר לא הוי כקבלן זה הערב האח' לגביה אלא שיתבע את הלוח קודם כדאמר' ובזמן שפרע היה מצוי פה כ"ר שמעי' והיו לו בתים ונכסים כמו שידוע לכל וכן בבית כ"ר דוד היו חפצים ומטלטלים מלבד נדוני' אשתו וכן כ"ר אברהם שותפו היה מצוי והיה יכול לתבוע ממנו ולא תבע מהם שום דבר שהם הלווי' והוא תובע עתה מן הערב.

עוד נראה מדברי הרמב"ם ז"ל שאחר שנפרע המלוה מן הערב האחד אין ערב זה יכול לתבוע מן הערב הב' וכמו שכתב פכ"ה ב' שערכו לא' כשיבא המלוה ליפרע מן הערב יפרע מאי זה מהן שירצה ואם לא היה לאחד כדי החוב חוז' ותובע הב' והסכי' עמו הרשב"א ז"ל כמו שכתב בעל מ"מ דמשמע דהוא יכול לתבוע מן הב' ולא הערב הא' שנפרע ממנו ולכן השיג עליו הראב"ד ז"ל וכתב דאינו מחזור וכו' ואם זה הערב יכול לחזור על הערב הב' מה לי שיגב' ממנו הכל הוא ילך ויגב' מחברו ואם אין לער' הב' נכסי' לגבות ממנו פשיטא דיפרע הכל מזה אפילו לדע' הראב"ד ז"ל אלא שנר' שלדעת הרמב"ם ז"ל שיכול ליפרע מאי זה מהן שירצה אין יכול זה שנפרע ממנו לתבוע מחבירו שלא נעש' חברו ערב לו אלא שניהם נעשו ערבים ללוח וכיון שלא פרע לוח ופרע מן הא' ואין הא' יכול ליפרע החצי מחברו שלא נעשה ערב לו אלא למלוה וכיון שנפרע מלוה נמחל שעבודו ואין כח לערב חברו לתבו' ממנו וכן נר' שהבין בעל הטורי' דברי הרמב"ם ז"ל בס' קל"ב שאחר שהביא דבריו הביא מה שהשיג עליו הרשב"א וכת' שכן

כתב הרמב"ן ז"ל שאם יכול ליפרע משניהם לא יפרע מא' מהם הכל אלא מחצה מכל א' אלא כשאין לא' מהם אז גובה הכל מן הא' משמע כדברי הרמב"ם ז"ל שיכול ליפרע מא' מהם הוא אפי' הי' יכול ליפרע מן זה שיפר יכול ליפרע מן הב' למה הוצרך הראב"ד ז"ל לכתוב דאין זה מחזור כלל אלא לפי המנהג ולמדין מן הגוים לישראל דמשמע שהרמב"ם ז"ל סוב' שכיון שנפרע מן הא' אין זה יכול ליפרע מן האחר אפילו יש לו וכן נראה ממה שכתב אחר כך שכתבו הגאונים ב' שנכנסו ערבי' ופטר המלוה א' מהם שיכול לתבוע כל החוב מן הב' לפי שהממון לא נתקיי' על כל א' וא' מהן ולאותו שפוט' פטו' ולאותו שלא פטר לא פטר ונשאר עליו ועל הלוה החוב עד זמן פרעונו ומדכת' ונשאר עליו ועל הלוה וכו' נר' שאין יכול ערב זה שלא פטר אותו לתבוע אח"כ מאותו האח' שפט' אותו המלוה וכתב אח"כ בעל הטורי' שזה נוטה לדברי הרמב"ם ז"ל שיכול לגבות כל הממון מאי זה שירצה משמע להרמב"ם אין זה יכול לתבוע מן הערב הב' דומיא כשנפט' הא' שנשאר החוב על הב' ועל הלוה ואין יכול לתבו' מאותו שפטרו המלו' לדעת הגאונים וה"נ פטר הב' כיון שגבה הכל מן הא' וזהו מה שכתב שזה נוטה לדברי הרמב"ם ז"ל וא"כ יצא לנו לדעת הרמב"ם ז"ל שאחר שפרע כ"ר ישעיה' אינו יכול לחזור ולתבוע מר' שלמה כיון שהמלו' רצה ליפרע ממנו ששנים נכנסו ערבי' לר' דוד ור' שמעיה לא זה לזה ובס' המאור לה"ר משה תלמיד הרא"ש ז"ל כתב באות ה' פ"ו מחל לא' מן הערבי' נשא' החוב על הלוה ושעבו' על הערב הב' משמע דאין ערב חוז' לגבות מחברו שלא פרע: ונראה לי שמה שהביא בעל הטורים שאם פרע א' מהם כל החוב למלו' וברר זה בעדים או בהתקבלתי שחוזר ותובע מחברו את חלקו כדין ערב שתוב' את הלוה דקאי אב' ערבי' לדעת הרמב"ן ז"ל שאם יכול ליפרע משניהם לא יפרע מאחד מהם הכל אלא מחצה מכל אחד אבל כשהוא יכול ליפרע ממי שירצה כי הכא אינו יכול לחזור ולתבוע מן הערב האח' דמעיקר' אדעת' דהכי נעשה ערב ונתחייב שיפרע המלוה ממי שירצה וא"כ אפילו לדעת מי שסוב' ששנים שערכו לא' ונפרע המלוה מא' מהם שיכול לתבוע מן הב' הכא שאני שכתב ממי שירצ' יפרע ולהכי אין ר' ישעיה' יכול לתבוע מכ"ר שלמה עוד יש טעם אחד לפטור את כ"ר שלמה מתביעת כ"ר ישעיה' מפני שיש לו עדות שפטרו המלוה וכו' פטור כמו שהבאתי למעלה משם הגאונים וגדולה מזו מצאתי להרשב"א ז"ל כמו שהבי' בעל צרו' הכסף שאם מחל הערב ללו' כשנש' ונתן ביד אין המלוה יכול לחזור עליו שהרי מחל לו הערב השעבו' שהיה לו עליו משמע שאם לא מחל הער' ללוה שיכול המלוה לתבוע ממנו מדר' נתן אפילו שלא קבל מידו אלא מיד הער' ואפ"ה אם מחל הערב ללוה השעבוד שיש לו עליו אין המלוה יכול לתבוע ממנו כ"ש אם מחל מלוה עצמו לא' מן הערבים שאין חברו יכול לחזור עליו שלא נעשה ערב אלא למלוה לא לערב כדאמר' ואפילו שהוצרך לו עיון להרשב"א כשמחל הערב ללוה היינו משום שכל השעבוד עליו שהוא קבל המעות אע"ג דלא קבל כי אם מיד הערב אבל כשמחל לערב א' פשיטא דאין חברו יכול לתבוע ממנו כדאמר' ובנמוקי יוסף פ' גט פשוט הביאו בשם ר"ת בפשיטו' וממילא בנדון זה אין כ"ר ישעיה' יכול לתבוע מ"ר שלמה מכמה טעמי חדא שכבר קבל כל הסך הנז' שנית שכבר פרע ואינו יכול לחזור ולתבוע מחברו לדעת הרמב"ם ז"ל שאנו נוהגים כמוהו ולא נמצא מי שכותב בהפך כי אם מה שהביא בעל הטורים שלישי' שפטרו המלו' כדאמרן וכל א' מג' הטעמי' מספיקי' לפטור אותו

מתביעותיו ואעפ"י שזה המלוה היה אפטרופוס ליתומים היה יכול למחול לא' מן הערבים שנראה לו שהאחר היה יכול לפרוע הכל ואחר שגבו ממנו מכל וכל הרי לא היתה מחילתו הפסד ליתומים והוא מחילה עוד פשפשי ומצאתי בטענות טעם אחר לפטור את ר' שלמה אפילו למה שהביא בעל הטורי' בשני ערבים שפרע א' מהם שיכול לתבוע החצי מחברו והוא שאין יכול ערב שפרע למלוה לגבות מן הלוח ממשועבדין אלא כשמסר לו מלוה הש"ח בכתיבה ומסירה כדין מוכר ש"ח לחברו וכמו שהביא מ"מ ז"ל פכ"ו ובצרור הכסף ובמשרים נתיב ד' בשם הרמב"ן ז"ל וכתב שכן סובר הרשב"א והרמב"ם ואי לאו הכי הוי מלוה על פה והוא נאמן לומר פרעתי וכ"ש בערב מערב שאינו אלא מלו' על פה לכ"ע ומגו דנאמן לומר פרעתי נאמן לומר נמי בטענה שטען שאמר לו כ"ר ישעיה שלא היה חסר לו מנכסי כ"ר דוד אחיו כי אם מעט ולכך עכב המוהיירי"ש בטריפול ואחר כך אמר לו שירפה ידו מעל המוהייריש שכבר היה בידו תשלום כל מה שפרע בעד אחר ואז הרפה ידו מעל המוהייריש ונותנים על פיו לחוב אחר כמו שהביא עדות שעל פיו נתעכבו המוהייריש ועל פיו ניתן רשות לתתם לאחר וא"כ נאמן עתה כ"ר שלמה בשבועתו שהוא אמר לו שהיה בידו ספק לפרוע ושירים ידו מהמוייריש מגו שהיה יכול לומר פרעתי כדאמ' ובס' התרומות הביא לשון הרמב"ם ז"ל ב' שערכו וכו' ואמר כי מלתא צ"ע והביא השגת הראב"ד ז"ל ושאל הוא את פי הרמב"ן ז"ל והשיב לו בארוכה שלא יפרע אלא מחצה מזה ומחצה מזה אין לו גובה מן הב' כדין ב' שלוו מא' והתם זה חוזר לגבות מזה מה שפרע עליו כדין ערב וכתב שראה להרמב"ם ז"ל שכתב שיפרע מאי זה מהם שירצה ואינ' משמע מדבריהם שהם סוברי' על דברי הרמב"ם ז"ל שיפר' מאי זה מהן שירצ' ואין זה חוז' על חבירו דדוק' כשאין לזה לתבוע ממנו מחצה ותובע הכל ממי שיש לו יכול זה לחזור על מי שלא היה לו כשיהיה לו אבל לדעת הרמב"ם ז"ל כיון שיפרע מא' מהם כבר נמחל שעבוד הערבות ואין לזה על חברו כלום כדפרי' ולכן תמהו על דבריו והרשב"א ז"ל סובר כהרמב"ם ז"ל והרא"ש ז"ל פ"ק דב"ק על ההיא דג' אחין שחלק' ובא ב"ח כתב דבלקוחות שלקחו בבת אחת ובא ב"ח דמוכ' שיטרוף ממי שירצה וכתב וכן מצאתי כתו' בשם רב האי גאון ז"ל ב' לקחות של ב' שדות כא' ובא ב"ח גובה מאח' מהן ואין ללוקח על חברו כלום וכיון דכתב הרא"ש ז"ל יטרוף ממי שירצ' וכן מצאתי בשם כו' ואין ללוקח כו' משמע דממי שירצה דקאמר לא מצי למהדר אלוקח חברו והכא נמי בדין ב' ערבים שכתב הרמב"ם ז"ל יפרע ממי שירצה אינו יכול לחזור על חברו והכא נמי ב' ערבים שכתב הרמב"ם ז"ל לא שנא וכן הביא בס' מישירים בשם רב האי גאון בתשוב' ור' יהודאי נתיב ו' חלק ח' וכן בנתי' כ"ו ח"ו ואם כן ה"נ בשני ערבים להרמב"ם ה"נ דגובה ממי שירצה ואינו חוז' על חברו כדאמר לעיל.

ובמשרים נתיב ל"א חלק כ מצאתי שהביא תשובה להרמ"ה ז"ל על שטרי חוב על גוים והם של ראובן ושמעון ולוי ויש בו ערב ובא לוי ופטר הערב בלא דעת חבריו חייב לשלם שפשע ואפילו שאין הערבים פטורי' מחמת שלא פטרום ראובן ושמעון אפ"ה חייב דכל בידי גוים ברי היזיקא וכו' הצעיר המבי"ט וחתמו בפסק זה ארבעה חכמים יצ"ו: זה קצת ימים שכתבתי פסק דין לפטור את כ"ר שלמה מתביעת כ"ר ישעיה על דבר מה שהיו שניהם ערבי' קבלני' על כ"ר דוד גבישון נ"ע ופרע כ"ר ישעיה כל מה

שהי' חייב אחיו וחזר על ר' שלמה שיפרע לו חצי מה שיפרע כדין שנים שערכו לא' שכתוב בטורים סימן קס"ב שאם פרע הא' שחוזר על חברו ולפי הטענת שטענו בפני ממה שהוד' כ"ר ישעיה שנכנס בידו מנכסי אחיו כ"ר דוד לא נשאר לו שום תביעה על כ"ר שלמה כי אינו יכול עתה לחזור בו ולומר שלא קבל מה שהודה בב"ד שקבל: עוד פטרתי אותו מטעם שכבר פרע ואינו יכול לחזור על האחר לפי מה שפי' אני סברת הרמב"ם ז"ל בשנים שערכו פכ"ו ומצאתי דומה לו בשני לוקחים בבת א' שאם בא ב"ח וטרף מא' מהם שאין זה חוזר על חברו כמו שהביא הרא"ש ז"ל פ"ק דקמא ושאר ראיו' שהבאתי.

עוד פטרתי אותו מטעם שהראה מחילה מן המלו' שמחל לו ערבותו של כ"ר דוד וכתבו הגאוני' ב' שנכנסו ערבים ופטר המלוה את אחד מהם שנשא' החוב על אותו שלא פטר ועל הלוח דמשמע שאינו יכול לחזור על אותו שפטר המלוה וכמו שהביא בטורי' סי' קל"ב לשון הגאוני' וגם כי זה המלוה היה אפוטרופוס על היתומים ואינו יכול למחול היינו אם לא היה מוצא לפרוע חוב היתומים מן האח' אבל אחר שנפרע מן האחר מחילתו (לא) היא מחילה: עוד ידעתי על טעם ד' לפטור את כ"ר שלמה הנז' ולא כתבתיו קודם עד עתה שראיתי שיש מי שמגמג' על אי זה מן הטעמי' הא' דרך דחיה בעלמא ולא בדבר מוכרח והוא במה שטען כ"ר שלמה שאמר לו כ"ר ישעיה שהיה לו מנכסי כ"ר דוד ספק לפרוע כל חובו זולת סך מועט ושיעכב מוהייריש של כ"ר דוד ביד כ"ר שמואל מניין על מה שיחסר ושאחר זמן אמר לו שירפה ידו מעליהם ויתנום לר' שמעי' שותף כ"ר דוד לפרוע חוב אחר של כ"ר דוד מפני שכבר היו בידו נכסים תשלום כל החוב וכן עשה: ואם כן נאמן כ"ר שלמה בטענה זו בשבועה מגו שהיה יכול לומר פרעתי שתביעת ערב מהלוה היא מלוה על פה ולא טרפא ממשעבדי מן הלוח אלא א"כ כתב לו המלוה בשטר קני' לך איהו וכל שעבודא דאית ביה וכמו שהביא בס' צרור הכסף בשם הרמב"ן ז"ל ושכן סובר הרשב"א ז"ל וכן במשרים נתיב ד' וכן נראה שסובר הרמב"ם ז"ל ממה שכתב הרב בעל מ"מ פכ"ו ובצרור הכסף גם כן כתב שכן סובר הרמב"ם ז"ל וכל זה הוא כשבא לגבות הערב מהלוה אבל ערב מערב אפילו שיגבה מחבירו כמו שכתב בעל הטורים אין זה אלא תביעה ע"פ דמאין בא לו שעבוד לערב א' על חברו דשניהם הוא שנתחייבו למלוה ולא א' לחברו וראיתי בח"מ סי' ק"ל שכתב בשם רבי' יונה ז"ל שקבלתי ממך לא מהני אלא שלא יוכל הלוח לומר פרעתי לא שיגבה ממשעבדי עד שיכתוב לו בדרך קנין שטרות קני' לך איהו וכו' דמשמע דבקבלתי לחוד אינו יכול לומר פרעתי אפ"ה ממה שהביא הרשב"א ז"ל בשם רבו רבי' יונה ז"ל נראה דהוא מלוה ע"פ אפי' לומר פרעתי ובמשרים ג"כ כתב וז"ל וגובה מבני חרי ונאמן לוח לומר פרעתי ואפי' שהשטר ביד הערב ואם כתב לערב המלוה התקבלתי והקנה לו בכתיב' ומסיר' גובה ממשועבדים וכו' דמשמע דכל שלא כתב כן נאמן לומר פרעתי ולא גבי ממשעבדי ואם יש בזה שום חילוק בין פרעתי למשעבדי דינו כערב עם המלוה אבל ערב מערב אחר אין לו שום שעבוד בשטר אפילו למה שכתב בעל הטורי' שחוזר על חברו כמו שכתבתי ובפ' ג"פ כתב הרשב"א ז"ל עלה דהא דתני' ערב שהיה יוצא ש"ח מתחת ידו אינו גובה דפי' הראשונים דהאי אינו גובה ודאי מן היתומים קאמר ומסתברא כו' וכן סיפא אם כתב לו התקבלתי גובה אמאי לימא ליה הדרי ופרעתיך דלא מלוה בשטר היא

לו כו' אלא לאו מן היתומים כו' משמע דפשיטא להו לראשונים ז"ל ולהרשב"א ז"ל דאם כתב לו התקבלתי אכתי מצי למימר ליה הדרי ופרעתוך ולא מלוה בשטר היא לו אלא א"כ כתב לו קני לך איהו וכל שעבוד' כו' כמו שהבי' בנמקי יוסף בש' הרשב"א ז"ל דלא גרע מאיניש דעלמא וכמו שהביאו הפוסקים ז"ל הצעיר המבי"ט: רכא ראובן היה מוסר גט לשלי' להוליכו לארוסתו ששלחו לו שיתנו לו עשרים פרחים על הגט ורצה לומר לשליח שימסרנו ע"מ שתתן לו הכ' פרחי' ואמר לו החכם שסדר הגט לא תתנהו בתנאי אלא תמסרנו לשליח ותאמר לו שלא יתן אותו עד שיתנו לו קודם הכ' פרחי' ואז צירף החכם שני אנשים עמו לב"ד ומנה השליח ומסר לו הגט ואמר לו הולך גט זה כו' בלי שום תנאי וכתב שטר השליחות ולא הוזכר בו שום תנאי כלל וחתמו בו הג' דיינים והלך השליח וקבל המעות ונתן הגט ואח"כ באו קרובי האשה ולקחו ממנו בחזקה וכשהגיע הדבר למקום כתיב' הגט אמרו בפני ב"ד ב' האנשים שנצטרפו לב"ד להיותם דיינים עם החכם המסדר שבשעת מסירת הגט ליד השליח אמר לו לשליח אל תתן הגט עד שתקבל קודם העשרים פרחי' ותמסר' ביד לוי או ביד יהודה ואח"כ תתן לה הגט ואח"כ כשנחקרו העדים האלה בפני ב"ד אחר אמר להם החכם מסדר הגט אני הייתי מקר' ומסד' למגר' מלה במלה מתוך הכת' של שטר השליחות ולא הזכרתי שום תנאי אמרו לו כן הדבר ומה שאמרנו בשעת מסירת הגט הכוונ' סמוך למסירתו קודם שתקר' לו אתה הדברים כשהי' מוסרו לשליח והחכם המסד' אמר שלא שמע דברים אלו שמעדי' אלו בשע' שהם אומרים יורה המורה אם בטלו הגירושים על שנתן השלי' הגט בידיה קודם נתינ' המעות ללוי או ליהוד' או אם נחשב' לחוזרים ומגידי' אחר שהם עצמם חתומי' בשטר השליחו' וכתו' בלי שום תנאי ויהיה הגט כשר: תשובה לדעת רבי' האי ז"ל וכת מן הראשונים שפי' הא דתנאי היו דברינא נאמני' אפילו כשכתב ידן יוצא ממקום אח' כמו שהביא הר"ן ז"ל פר' האש' שנתאלמנ' בנ"ד נמי לא הוו חוזרים ומגידי' ואפילו שבשט' שליחות שכתב שעשאו שליח לא הוזכר שום תנאי הרי הם אומרים שסמוך למסיר' הגט כשעשאו שליח הזכיר לו התנאי וכיון שלא קיים התנאי בטלו הגירושי' אבל לדעת הרמב"ם ז"ל פ"ג מה' עדות וכת מן האחרונים ז"ל שפי' הא דתנאי היו דברינא נאמנים כשאין כתב ידם יוצא ממקום אחר הכא דכתב ידן יוצא נרא' דאין נאמנים כיון ששטר השליחות חתום בלי שום תנאי היו חוזרים ומגידי' והגירושי' קיימים ונראה לי דאפי' לדעת הרמב"ם ז"ל וחביריו היינו בשטר מכר וכיוצא בו שאמרו תנאי היו דברינא שעל תנאי שיעשה לו כך וכך מכרה לו ואלו לא הזכיר התנאי בשעת המכירה לא היה יכול להתנו' אח"כ ולכך אם כתב ידן יוצא ממקום אחר אין נאמנים דהוי כאלו עקרי סהדותיהו אבל בנ"ד דאפילו לא התנ' בשעת מסירת הגט לידו וכשעשאו שליח יכול להתנו' עליו אח"כ קודם נתינת הגט ולומר לו שלא יתנהו אלא ע"ת כך וכך עדים נמי נאמנים אפי' כשכתב ידן יוצא ממקו' אחר כיון שהמגרש או' כן והיה יכול להתנות ג"כ אח"כ ולא הוו כאלו עקרי סהדותיהו כיון שאפי' בלא עדות שהתנה בתחלה בשע' מסיר' הגט לידו ועשה אותו שליח היה יכול להתנו' אח"כ תנאי זה שאומר' העדי' שהתנ' בתחל' ולפי זה לדעת כ"ע לא הוו חוזרים ומגידי' בנדון זה אפילו כתב ידן יוצא ונתבטלו הגירושי' כיון שלא נתקיים התנאי אלא שיש דרך אחר לקיים גירושי' אלו והו' אם שליח זה הוא מכחי' את העדים כמו שנר' ממה שכתב כאן שנתרע' על מה שלקחו ממנו

המעו' בחזק' אח' שנתנו לו קודם נתינת הגט דלא ערער הוא שם על זה לומר שלא נתקיים התנאי כיון שלא נתן המעו' קודם ללוי או ליהוד' כמו שהתנו עליו לפי עדו' העדים ולכן נר' כי הוא יודע שלא התנה עמו אלא לקח' המעות בידו קודם נתינת לא על נתינ' ללוי ואם הזכי' לו נתינת' ללוי היה אח' שנתן הגט ויהי' הוא נאמן יותר מהם וכדאמר פ' התקבל דפליגי רב חסדא ורב הונא דבעל אומר לפקדון נתתיו ושליש או' לגירושי' דרב חסדא אמר שלישי נאמן ופסקו כוותיה הרי"ף בהלכותיו והרמב"ם ז"ל פי"ב וכתבו התוס' דאפי' אמר שבפני עדים נתנו לו לפקדון שלישי נאמן דעליו סמך וכתב הרשב"א ז"ל פ' התקבל על דברי התוס' דכיון שהיה יכול השלישי למסרו לה ותלך ותנשא בו הוא מאמינו ואפי' במקו' עדים וכאלו אמר נאמן עליו באו' לגירושי' מסרתיו יותר מק' עדים ופסל כל העדי' לגבי דידיה כל זמן שאומר הוא לגירושי' קודם שבאו העדים עכ"ל והרא"ש ז"ל ג"כ הביא דברי התו' וכן באדם וחזה כתיב כ"ד חלק ג' ואפילו למי שמפרש דבשליח קבלה הוא דפליגי וקאמר רב חסדא דשליח מהימן דשליח הולכ' נמי כשהגיע ליד האשה ג"כ נאמן וכמו שהביא שם הרשב"א ז"ל דהשיב רב אלפס כיון שהגט יוצא מתחת יד האשה דין שליח קבלה ודין שליח הולכה שוה משום שאם יוצא מידה והוא מודה שנתנו לה שליח להולכה הרי זו מגורשת ואין יכול לחזור בו הלכך זה וזה שוין עכ"ל ואפי' למאן דפס' כרב הונא דבעל מהימן היינו כששלשתם בעיר וכמו שכתבו בתוס' וכתב במ"מ פי"ב וע"כ לאפליגי רב הונא אלא כשהאיש והאשה בעיר דאיכא טעמא דאם אית' לדידה הוה יהיב לה הא לאו הכי אפי' רב הונא מודה שכיון שהגט יוצא מתח' יד שליח קבלה הרי הוא כיוצ' מתחת ידה ע"כ וכבר כתבנו דשליח הולכ' כשהגט יוצ' מתחת יד האשה ושליח קבלה שניהם שוים ונ"ד עדיף מהאי דכולהו בעל ועדי' ושליח מודו דלגירושי' יהביה ניהלי' ולהכי אמרי' דהימני' לשליח טפי שלא התנ' אלא מה שיאמ' הוא ואפי' במקום עדים המכחישים אותו כיון שכשבא לפני ב"ד למסור הגט אמר לא אתן אותו עד שיתנו לידי העשרים סולט' וכשנתנום לי אתן הגט וכן עשה חזקה שליח עושה שליחותו ונראה שהוא יודע שלא התנה עמו קודם נתינת הגט אלא קבלת המעות ולא נתינתם ללוי אלא שאמר לו אחר כך שיתנם ללוי כשילך לו משם למקום אחר וכתב השליח כאן כתב לא' מן העדים צועק על מה שחזרו ולקחו ממנו העשרים פרחים ולא הזכיר תנאי זה ואפילו היה מזכיר עתה ענין התנאי אינו נאמן אח' שבשע' נתינ' הגט אמר כי התנאי היה שיקבל הוא קודם הכ' פרחים ויתן הגט ונתנו ואחר שיצ' מתחת ידו ונכנס ליד האשה לא יהיה נאמן עוד להודו' לאלו העדים על תנאי הנתינה ללוי קודם נתינת הגט כיון שאין שליחותו בידו דהא דאמרינן לעיל דנאמן שלישי אפילו אין הגט בידו היינו לגבי בעל דהגט הגיע כבר ליד האשה אבל לא לגבי האשה שגטה בידה וכ"ש שהחכם היה ממונה ומסד' נתינת הגט הוא מכחיש גם כן את העדים שלא אמר המגרש שום דבר בשעת מסיר' שהוא היה מקרא לו מלה במלה עוד נמצא כתוב בשטר השליחות תוספ' על הנוסח הנהוג בכתוב בספרים וז"ל ועל שליחות זה וכל דברים שאמר או שיאמר שגורמי' לפסול או לבטל גט מעכשיו בטל אותם ופסול פיסול גמור כל עדי מודע' נמסר' על כך ע"כ הרי שאין שום עד נאמן ושם תנאי בשליחות זה לא במה שאמר הבעל ולא במה שיאמר אחר כתיב' שטר השליחות אלא שטר השליחו' קיים ובנתינ' הגט מיד השליח ליד האש' נתגרש' והיא מותרת לכל אדם לכ"ע והחכמים

יצ"ו שאסרו' לא כווננו אל האמת נאם המבי"ט ועיין סי' רל"א: רכב ראיתי מה שכתב החכם הרש"ו יצ"ו כל מי שמתה אשתו בלי זרע ויש לה אחות במ"ה ושמעון קרובה תובע מראובן בעל האשה המת' השויר הנהוג שיתנהו ביד ב"ד ויהיה בידם עד שיודע אם מתה האחו' כי הוא יורש' כי אם יעמוד ביד ראובן יאכלנו ויפסידנו ולא ימצא מה לירש שהדין עם שמעון שיוציאו ב"ד השויר מיד ראובן ויעמידוהו ביד איש נאמן וכו' וכתב כי הטעם שכיון שמת' אשת ראובן השויר' ההוא כמו שנשארנו נכסים מאחרי' בידו ומחוייבי' ב"ד לשקו' על תקנ' בעליה' ולהוציא' מידו ולהעמיד' ביד נאמן כו' והרי זה דומה לשבוי שנשבה כו' כמו שכתב הטור סימן רפ"ה והרמב"ם פ"ז מה"ג והוא גמרא ערוכה פרק המפקיד זה קיצור דבריו בזה: ואני כמעט נטיו ידי ונכפפו אצבעותי לתוך כפי מלחפש לראות מקומות הרמוזים כי האמנתי כי ידבר החכם הנז' ובראותי אח"כ מה שכתב לחל' מזה הנדו' ליוצא לדעת עיינתי בו וראיתי במה שלפניו כי אינו דומה לשבוי שנשבה שחייבים ב"ד לירד לנכסי שבוי מפני שהם נעזבים ואינם ביד שום אדם כדאמר שמואל שבוי שנשבה והניח קמה לקצור ענבים לבצור תמרים כו' ב"ד יורדין לנכסיו ומעמידין להם אפוטרופוס וקוצר ובוצר כו' ואמר רשב"ג נטושים כשבויים וקרו להו נטושים דבע"כ כדכתיב תשמטנה ונטשת דהיינו הפקר וכן כתב הרמב"ם ז"ל שם פ"ז כמימרא דשמואל וכן בטור וכן בסוף משרים הרי גמרא ערוכ' והפוסקים ז"ל שמה שיורדין ב"ד לנכסי שבוי להעמיד אפוטרופוס הוא בנכסיו הנעזבים כמו הפקר וכמו שכתבו ג"כ וה"ה על חצירות וחנויות ופונדקאות העומדים להשכיר אבל נכסי שבוי שהם מופקדים ביד אחרים או שאולים או חוב או באי זה אופן שיהיה שהם ביד מי ששומר אותה וחייב באחריותם לא שמענו ולא ראינו שיוציאם ב"ד מידם ויתנום ביד אחרים אפילו יהיו יותר נאמנים מהראשונים דהא בנכסי נטושים אמרינן דהיורד לנכסיהן אין מוציאין מידם ונטושי' מוציאין מידם ובין כך וכך אם נמצאו נכסי' ביד שום אדם אין מוציאין מידם דהא אפי' ביוצא לדעת אמרי' דמטלטלים יעמדו ביד זה שהן תחת ידו עד שיבא זה ויתבע והקרקעות מי שהניחו מי שכן אין לוקחין ממנו שכר כו' כמ"ש הרמב"ם ז"ל וכ"ש בשבוי וכיוצא בו דהיורד לנכסיהן אח"כ אין מוציאין מידם דאם היו כבר הנכסי' ביד' מקוד' דאין מוציאין דאם הם בתור' שאל' הרי חייבי' בכל חוץ ממת' מחמ' מלאכ' ואם הם בשמיר' ש"ש הם חייבי' בגניבה ואבידה ואיך יוציאו אות' ב"ד מתח' ידם להניח ביד איש אח' בשמירת' ש"ח והם עצמ' אם יתנו' ביד אח' חייבי' דגורעי' השמיר' וכדא' בגמ' ואפי' יתנו' לשמיר' שוה לשמירת' נמי אין רצון הבעל' שיתנו ביד אח' כדאמ' נמי התם ואם הם בתור' חוב שהם חייבי' בכל מי יוצי' מתח' ידם לגרו' השמיר' וא"כ בנדון זה מה שנשא' ביד בעל האש' אם אינם בעין הוה כחו' עליו ולמ' יוציאו ב"ד מידו עד שיבא בעל השור כו' ואם הם נכסי נדונ' שהם בעין יהיו בידו כדין פקדון אין רשאין ב"ד להוציא מתחת ידם שהוא חייב בשמירת' עוד כתב אין להקשו' כו' דלית' דהא נמי לשבי דמי' ולא ליוצ' לדע' כו' וכב' כתבתי דבין בשבי ובין ביוצא לדע' אין מוציאין מה שהו' כבר ביד שום אדם.

עוד כתב גם מחמ' שמעון זה ראוי שישגיחו ב"ד להוצי' הנכסי' מיד ראובן שלא יאכל' וכשיבו' לירש לא ימצא מה לירש ע"כ ואני רוא' כי לא חששו חכמי' לדב' זה שהרי כתב הרמב"ם ז"ל בנכסי שבוי שכל המטלטלי' יהיו מופקדי' ביד נאמן ע"פ ב"ד ומורידין

לתוך הקרקעו' קרובי' הראוי לירוש' כו' משמ' שהמטלטלי' לא יפקידו' ביד קרובי' וכן כת' המ"מ ז"ל בפ' שאין מורידי' קרו' למטלטלי הרי שלא חששו שמא יעבור על אמונתו ויאכל המטלטלין ולא ימצ' הקרו' מה שיירש ולא תימ' דוקא הכא מפני שהוא נאמן ע"פ ב"ד דפשיטא דלא ימסרו ב"ד אלא ביד נאמן אבל כשהיו כבר המטלטלין בידו שלא ע"פ ב"ד לא משגחי' ביה אם הוא נאמן כיון שהאמינוהו בעליו וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל כמו שהבאתי למעלה במי שיצא לדעת המטלטלים יעמדו ביד שהן תחת ידו ולא יחקרו ב"ד עליו אם הוא נאמן או לאו כיון שהוא האמינו וה"נ בנדון זה כשנשאה אשה זו האמינוהו שאם תמות בלי זרע שיהיה השויר בידו עד שיתבעו אותו ממנו ואין ב"ד רשאים להוציא מתחת ידו מה שנכנס בידו ברשות הבעלים ונסתלק בזה כל מה שהאריך במה שמצא עצמו דחוק שלא הזכירו הפוסקים חיוב השגחת ב"ד על הנכסים הנעזבים מחמת תביעת הקרוב והוא משום דבלאו הכי מחוייבים ב"ד להשגיח מחמת בעל הנכסים כמו ביוצא לדעת שאין משגיחן על נכסיהן מחמת הבעלים ומשגיחים מחמת הקרובים כמו שכתב המ"מ ספ"ז ואני אומר כי כמו שלא הזכירו ולא עשו תקנה מחמת הקרוב ועשו תקנה מחמת בעל הנכסים לשבוי כן ביוצא לדעת שלא עשו תקנה מחמת בעל הנכסים לא עשו מחמת הקרו' כמו שכתב המ"מ וא"כ כמו שאין עושין תקנה ליוצא מחמת בעל הנכסים כן אין עושין תקנה לשבוי מחמת הקרוב ומטוניה ילפינן איפכא וכתב עוד אין לדחות ולומר דהיינו דוקא כששמעו בו שמת וכו' אבל בנדון דידן דהוי כשבוי ראוי להשגיח על תקנת הנכסים בין מחמת הבעלים בין מחמת קרוביהם וכבר כתבתי כי אין מי שיסבור שיוציאו מטלטלים ביד מי שהם בידו בין בשבוי בין ביוצא עוד כתב וכ"ש לפי דעת ר"ת ובעלי התוספות פרק המפקיד גבי ההיא סבתא וכו' דבהגיע לגבורות אין מחזיקים אותו בחזקת שהוא קיים ובנ"ד אחות המתה הגיעה לגבורות כפי דברי שמעון ובעל דברים דראובן הוא וכו': ואני תמיה מיושר שכל החכם יצ"ו איך מדמה הדברים בכללות בלי השגחה פרטיהן דהתם למיחש הוא דאמרינן הכי לא לאחזוקינהו במתים דהא בההיא עובדא דההיא סבתא דאישתכח היא וברת' כו' אמרי' בגמ' היכי נעביד לוקמינהו לנכסי בידא דאחתא דלמא שכיב' סבתא ואין מורידין קרוב כו' נוקמינהו לנכסי בידא דינוקא דלמא לא שכיבא סבתא ואין מורידין קטן וכו' אמר אביי הלכך פלגא יהבינן לה לאחתא ופרש"י ממה נפשך אם מתו שני השביות הרי זו יורשת חציין וכו' הא קמן דלמיחש לה הוא דאמרינן הכי כדדייק וקאמר לישנא דדילמא ואפילו הכי קשיא להו לתוס' דהא תנן והניחו זקן או חולה נותנו לו בחזקת שהוא קיים ותרצו דסבתא הגיעה לגבורות כו' ואפ"ה אמרי' בגמ' לישנא דדלמא שכיבא ודילמא לא שכיב' דאי לא הגיעה אפי' בלשון דלמא לא הוה אמרי' דשכיבא ואי משום דהגיעה לגבורות מחזקינן לה בחזקת מתה כדאמרה דשכיבא היכי מחייבים לה בתר הכי דאמרי' דלמא לא שכיב' אלא ודאי דרך חששא וחומר' בנכסי יתומים הוא דאמרי' הכי אפילו שלא הגיעה לגבורות' כמו שכתבו התוס' שם אבל בנ"ד להחזיקה בחזקת מתה ולתת הנכסים ביד שמעון זה לא עלה בשום דעת צלול דהא אפילו שמעו בו שמת וביוצא לדעת וירדו יורשיו לנכסיו וחלקום מוציאין מיד' עד שיביאו ראיה שמת מורישה כדאמר התם וכ"ש בהגיע לגבורות ולא שמעו בו שמת דלא מחזקי' ביה היורשים ואדרבא מוציאין מידם אם ירדו הם לנכסים: ועל טענת ראובן כי אשתו עשת' אותו יורש כתב החכם הנז' כי אין בדבריו ממש כי אם נתנה



האשה השיו' לבעלה מהיום ולאחר מיתה כבר כתב הרא"ש ז"ל בתשובה וכו' ואני כתבתי בתשובה כי אפילו לדעת הרא"ש ז"ל במנהג כתובות שלנו שהן בסתם יכולה האשה לתת לבעלה או לאחרים מנכסי נדונייתה כמו שהוכחתי במה שכתבתי שם ולא נשאר שום טעם לשיוציאו ב"ד השיו' מראובן מחמת טענת שמעון הקרוב ליורשה גם כי הוא פשוט בעיני החכם יצ"ו ולא היה ראוי להעלות על ספר אלא מה שהוא מנופה בנפה שכל מאן דסביר וגמיר ולא למשכוניה נפשי' אחריני בקיום מילי דלא ברירן: נאם המבי"ט: ומה שכתב הרמב"ם ז"ל גם יוצא לדעת ושמעו בו שמת דמוציאין כל המטלטלין כו' כתב מ"מ שדין שמעו בו שמת ביוצא ה"ה לא שמעו בשבוי מצינן למימר דהאי מוציאין כל המטלטלי' היינו ממי שירד להם ולקחו כששמעו בו שמת וברישא דלא שמעו בו שמת דכתב מטלטלין יעמדו ביד זה שהן תחת ידו וכו' היינו שיעמדו ביד זה שהן תחת ידו שתפסן כדכתב לעיל אין מורידין קרוב לנכסיו ואם ירד אין מסלקי' אותו ואין ב"ד צריכי' להטפל כו' לא לקרקע ולא למטלטלי' דהא לא כ' הרב ז"ל ביד זה שהניחן כמ"ש בקרקעות מי שהניחו שהן כו' אלא כ' ביד זה שהן תחת ידו שירד עתה ולקחם וזה אפי' נודה שדין זאת שהיא במדינת הים ומתה אחות' הוי כנכסי שבוי ואינו דלא דמי לשבוי דשבוי עבדי ליה ב"ד תקנה משום דאינו ברשותו לבא לפקח על נכסיו הנעזבים וכן בורח מחמת נפשות אבל מי שהוא במ"ה הוי כיוצא לדעת שהרי ברשותו הוא לבוא כשידע שיש לו נכסים פה שנפלו לו ממורישיו דחברך חברא אית ליה וכו' ואין ב"ד חייבים לפקח על נכסיו אלא ביוצא לדעת והביא המרדכי תשובת רבי' מאיר ז"ל על לאה שמתה והניחה פקדון ביד שמעון ויש לה ב' בנים אחד אינו פה והשיב שיתנו חלקו למי שעומד פה ואידך פלגא שבקי' לה ביד שמעון כדאמר פ' המפקיד מההיא סבתא וכו' ואם בפקדון שהוא ש"ח אין מוציאין מידו כל שכן בש"ש ושואל וב"ח וכבר בא לידינו בב"ד כיוצא בזה ולא היה להוציא על יד ב"ד ולהניח ביד נאמן אחר נאם המבי"ט: שאלה רכג ילמדנו רבינו ראובן שדך בנו עם בת שמעון ופסק הוא לבנו כך וכך והוא לבתו כך וכך ועשו שידוכין ונכתבו התנאים ביניהם ולא נודע אם הוזכר בשטר השידוכין שנטל קנין ראובן על מה שפסק לתת לבנו ויש עד אחד שנטל קנין וראובן מכחיש על הקנין ועברו כמה חדשים עד שקדש וכנס בבת אח' ולא הוזכר מה שפסק ראובן לבנו: תשובה בפ"ק דקידושין אמר רב גדל אמר רב כמה אתה נותן לבנך כך וכך וכן וכו' עמדו וקדשו הן הן הדברים הנקנין באמירה ופרש"י ז"ל באמיר' בלא קנין שהקידושין הן גמר הדבר דבהה"ל הנאה דקא מתחתני גמרי ומקני אהדדי ומכח מה שהקשו בתוס' מדתנן פ' ב' דייני גזלו' הפוסק מעות לחתנו ופשט לו וכו' תירץ רשב"ם דמיירי הכא כשקדשו מיד מדקתני עמד וקדשו והוא דפ' שני דייני איירי כשלא קדשו מתוך הדברים וכו' והרא"ש ז"ל פ' הנושא כתב גם כן דרשב"ם תירץ דהכא מיירי שקדשו מיד בשעת הפסיקה והתם בקידשו לאחר זמן ובשעת הקידושין לא הזכירו הפסיקתא ע"כ ובטור א"ה סימן נ"א כתב דדוקא שקדשו מיד ולא הפסיקו בדברים אחרים אבל הפסיקו בדברים אחרים לא ע"כ והרמב"ם ז"ל כתב פכ"ג לשון המימרא עצמה עמדו וקדשו וקנו אותם הדברים ואעפ"י שלא היה ביניהם קנין מכל זה נראה לכאורה דכלם שלא קדשו מיד ולא היה קנין שאינו נקנה באמירה אלא דר"י כתב על דברי רשב"ם ז"ל שאין ראייה מלשון עמדו וקדשו שדרך הגמרא בלשון זה כדאמר פרק

ב"ש קטנה שלא מיאנה והגדילה ועמדה ונשאת נראה מזה לדעת ר"י דלא שנא קדשו מיד או לא כיון שקדשה אחר כך וכך תירצו התוספות על אותה קושיא תירוץ אחר ולא רצו לתרץ ולחלק בין קדשו מיד לקדשו אח"כ וכן רבי מאיר כמו שהביא הרא"ש ז"ל שם פר' הנושא ומה שכתב הרמב"ם ז"ל עמדו וקדשו הוא לשון הגמרא כדרכו והיה אפשר שיסבור גם כן דלאו דוקא אלא שכתב אחר כך על מזון הבת שצריך שיתנו בשעת קידושין ונראה לי דאפילו נימא דעמדו וקדשו דוקא בנדון דידן חייב ראובן לתת מה שפסק כיון שעל יד מה שפסקו ביניהם נגמר הדבר ונטלו קנין הבן והבת לקידושין ולנישואין לזמן שקצבו ואחר כך קידש וכינס ולא היה הפסק בין הדברים לקידושין דאפילו לדעת רשב"ם היינו כשלא קדשו מתוך הדברים אלא לאחר זמן ולא הזכירו מה שפסקו כשקדשו אחר כך דדלמא הדר ביה אב ממה שפס' לתת לבנו אבל כששדכו מיד והתנו לקדש וקדשו אחר כך הרי הוא כאלו לא היה שום הפסק בין הפסיקה לקידושין ולא היה צריך אחר כך בשעת הקידושין להזכיר הפסיקה כי מתחל' כן התנו שיתן הוא לבנו כך וכך ושיהיו הקידושין בזמן פלו' וטעמא דדברים אלו שניקנין באמירה הוי משום דקא מיתחתני אהדדי כמו שפ' רש"י ז"ל והרי נתחתנו מיד בשידוכין וקדשו בלי הפסק כדאמ' ומה שכתב רש"י ז"ל שהקידושין הם גמר הדבר היינו לומר דכשלא קדשו יכול לחזור בו אבל אם פסקו ועשו שידוכין מיד ולא חזר בו אחר כך וקדשו הוו הקידושין גמר הענין דעל תנאי קדש וכנס כדאמר ומה שכתב הריב"ש ז"ל סימן קנ"ט וז"ל אמנם צריך שיהיו התנאים בשעת הקידושין אבל אם היו התנאים בשעת השידוכין ואחר זמן קדשו ולא הזכירו התנאים אינם נקנים באמירה ע"כ שידוכין אלו היינו פסיקת' דרב גדל כמה אתה נותן לבנך כו' וכמו שכתב הריב"ש עצמו שם וכן כתב רבי שמואל ז"ל והיכן הזכיר רבי שמואל אלא במה שפ' גבי רב גדל ואם כן שידוכין אלו היינו אמירה בלי קנין אבל בנ"ד דאיכא קנין ושבועה ותנאי לקדש בזמן פלוני כיון שקדשו אחר כך ונתקיים התנאי הוי שעת שידוכין בשעת קנין כדאמר: עוד אני אומר דאפילו קודם הקידושין לא היה יכול לחזור בו כיון שעשו שידוכין על פיהם מיד ונטלו קנין הבן והבת לארס על מה שפסקו להם אבותם ונשבעו על זה כמנהג הרי אינם יכולים הם לחזור בהם ולא נתחייבו אלא על מה שפסקו להם אבותם ולכן חייבים לקיים מה שפסקו כשיכנסו כי לא נשתעבדו זה לזו וזה לזה אלא על דיבור אבותם ודמי למי שאמר לחבירו ערוב לזה ואני ערב לך הרי כמי שאמר הלוהו ואני ערב וכשם שנשתעבד הערב למלוה כך נשתעבד ערב שני לא' וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל פכ"ה מהלכות מלוה והכא נמי נשתעבד הבן לבת לכנו' עמה במה שפסק לו אביו ונשתעבדה היא לו להכניס עמו מה שפסק לה אביה ושניהם לא נשתעבדו אלא על דיבור אבותם והוו כמו ערבים בשעת מתן מעות הוי כמו שכתב שם הרב בעל מ"מ ודמי נמי למי שאמר לפלוני שיעשה כך וכך או ידבר לפלוני כך וכך יתן לו דינר שחייב הוא לתתו אם עשה מה שצוה לו וה"נ עשו הם מה שצוו אבותם עד שיתנו להם שפסקו עליהם ואין לך מעשה גדול מזה שנטלו קנין ונשבעו להכנס לחופה ואינם יכולים לחזור בהם ומפני שאני מדמה לא הייתי עושה מעשה בטע' זה: עוד אני אומר טעם ג' לחייב את ראובן והוא כי הא דבעינן דלהוי אמירה בשעת קידושין היינו כשלא נכתב מה שפסקו אבל אם נכתב ביניהם דרך הודאה אפי' פסקו ועבר זמן עד שעת הקידושין חייב לקיים כי ע"מ כן נכסו כיון שנכתבו התנאים

שביניהם בפני עדים כדתנן פ' הנושא את האשה ופסקה עמו לזון את בתה וכו' ואוקמיה בגמרא בשטרי פסיקתא וכדרב גידל וכו' דאמירה לחודה בשעת קידושין קניא ה"נ אמירה וכתובה אפילו שלא בשעת קידושין וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל פכ"ד הנושא אשה ופסקה עמו וכו' אבל שלא בשעת קידושין עד שיקנו מידו או עד שיכתוב בשטר וכיוצא בו וכו' הרי שכתובה אפילו שלא בשעת קידושין שוה לאמירה בשעת קידושין ומה לי בפסיקתא מזונות הכא או בפסיקתא כמה אתה נותן לבנך וכו' וא"כ חייב ראובן לקיים מה שקצב לתת לבנו כדאמר נאם המבי"ט רכז נשאלתי על מי שעלה לקרו' בתורה והראו לו מקום שיקרא בו וברך ואחר כך ראה כי לא היה מקום שהראו לו המקום שהיה צריך לקרות אם צריך לחזור ולברך או לאו וזה יקרה בשלשה אופנים או הראו לו למעלה במקום שכבר קראו או למטה ממקום שלא קראו הניח פסוקים שלא קראו הראשון ולא קרא השני או שהראו לו פרשה אחרת שלא היתה חובת היום: ואני משיב על שני אופנים ואני מקדים קודם כי הוא ידוע שמשה תקן להם לישראל שיהיו קורין בתורה בשבת ובשני ובה' וכולי כדאמר פרק מרובה ופרש"י חובת היום בכל שבת כדמשמע במתני' דפ' בני העיר דתנן ומספיק לשבת אחרת וכו' בחמשיית חוזרין לכסדרן והיינו משום מנהג כמו שכתב הרמב"ם ז"ל פי"ג ומנין הקורים הוי תיקון חכמים ולהכי נראה דכל שקראו מנין הקורים כל מה שהוא חובת היום יצאו בין שקרא הא' רוב הפרשה והששה קראו מיעוט' או שקצתם חזרו לקרות מה שקרא אחד והשלימה הפרשה ואפילו שהשלים הא' הפרשה וחזר הב' מתחלתה עד סופה וכן כולם הכלל כיון שקראו ז' בפ' שהיא חובת היום יצאו ידי חובתם: ואם כן אין כאן טעות כי כל הפרשה היא חובת היום ואפילו לכתחילה יכול לחזור ולקרות מה שקרא הא' ואם כן על כל הפרשה כולה הוא מברך באי זה מקום שירצה לקרות הוא או מקום שיראה אותו המקר' וכן אם הראו לו למטה יכול לקרות למעלה ולקרות גם כן מה שהראו לו וא"צ לחזור ולברך שהכל חובת היום ועל הכל מברך ולא דמי לאותו שנפל מידו דצריך לחזור ולברך כמו שכתב הרמב"ם ז"ל פ"ד דהתם מה שברך עליו ליתיה ומה שהוא חוזר ואוכל אינו חובה עליו ולהכי צריך לחזור ולברך והכא הרי הוא קורא גם כן מה שהראו לו ואפילו לא יקרא אלא למעלה ולא מה שהראו לו אינו חייב לחזור ולברך כדא' דהכל חובת היום והוי כמי שהיו לפניו סל תפוחים ונתן עיניו באחת לאכלה וברך ואחר כך נראה לו האחרת יותר טובה ולקחה דנראה דא"צ לחזור ולברך לא שנא דהכל לפניו ועדיפא מינה דהכל חובת היום מה שאין כן בסל תפוחים ולהכי נראה דאם הראו לו בפר' שאינה חובת היום שחייב לחזור ולברך בפר' שהיא חובה מפני שהיתה הברכה בטעות: וראיתי כל מה שכתב ה"ר יששכר על זה וצדק בשני הפנים בראשון שאינו חוזר ומברך ובשלישי שצריך לחזור ולברך ולא היה צריך לכל הראיות הארוכות שהביא על זה כי קצתן אינן מוכיחות הנרצה אצלו אבל הפן הב' שכתב שצריך לחזור ולברך לא נראה לי מטעם שכתבתי מענין חובת היום ואין הראיות שהביא גם כן לזה דומות לנדון שהוא חובת היום כמו שכתבתי נאם המבי"ט: רכה ראובן תבע את שמעון שיבוא לדין עמו על סך מעות שאמר שהיה חייב לו ושמעון שלח לומר לו שהיה ירא לצאת ולבוא לפני ב"ד שהיה נחבא מפני עלילה שהיו מעלילים עליו האומות ואמר כי בלילה בהחבא ילך לבית דין עמו וראובן לא רצה ללכת לבית דין עמו בלילה ובין כך ובין כך היה רוצה שמעון

ללכת לדרכו והיה לו ביד ראובן הנזכר קצת חפצים שתפש על תביעה זו שהיה תובע משמעון אם זכה בדין בתביעתו ולא עמדו בדין שזה לא היה רוצה ביום וזה לא היה רוצה בלילה כמו שנז' וכשראה שמעון שהיו חפציו מעוכבים ביד ראובן ולא היה יכול להוציא מידי חפציו נתחייב בשטר לפרוע לראובן מה שהיה תובע ממנו ונתן לו חפציו וקודם שנתחייב מסר מודעא על ההודאה ועל בטול מודעות והעדים הכירו וידעו שהיה אונסו אונס שלא היה יכול לצאת והיה הדבר מפורסם והב"ד גם כן יודעים ששמעון בא בלילה לעמוד בדין עם ראובן ולא היה רוצה לבוא כי אם ביום מפני שהיה יודע ששמעון לא היה יכול לצאת ביום יודיענו מ"ר אם הוא אנוס בהודאתו וכתבתו שטר עליו או לא: תשובה טענת שמעון שיעמוד עם ראובן בדין בלילה אינה טענה ואפ"ה אם הוא ידוע ששמעון לא היה יכול ליראות ביום היה אנוס מלבוא לדין וראובן המזמינו ביום היה מפחידו בכך והוי אנוס בהודאתו לראובן מה שתבע ממנו כיון שמסר מודעא שמפני האונס שלא היה יכול לצאת ביום לא היה עומד לדין עם ראובן וכיון שלא רצה ראובן לתת לו חפציו עד שיתחייב ויודה לו תביעתו הרי אנוס בהודאתו מחמת שלא היה רוצה לתת לו חפציו ולא היה יכול לרדת עמו לדין לתובע' ממנו מחמת אונסו שלא היה יכול התראות בשוק ואפילו שבטל בש"ח כל מודעות שמסר כיון שעשה מודעא גם על ביטול המודעא כמו שבא בשאלה המודעא קיימת ויחזרו לעמו' בדין מחדש על התביעה שהיה תובע ראובן ממנו אם יזכה בדין בכל מה שנתחייב בשטר הרי טוב ואם לא יזכה הש"ח בטל וכן כתב הרמב"ם ז"ל ספ"י מהלכות מכירה שאם אמר לעדי המודע' הוו יודעים שכל קנין שאני לוקח לבטל המודע' שהכל בטל ואיני אומר אלא מפני האונס כו' המכר בטל וכתב הרב במ"מ שכן הסכימו המפרשים ז"ל רומז להרמב"ן והרשב"א ז"ל וסמ"ג ובעל צרור הכסף ז"ל הביאו גם כן דברי הרמב"ם ז"ל והודאת חוב זה הוי כעושה פשרה שהשוה אותו הרב ז"ל למכר דאלו מתנה או מחילה במסירת מודעה בלא אונס הויה מודעא כמו שכתב שם הרב ז"ל וכיון שבנדון זה מסר מודעא אפילו על ביטול מודעו' וידעו באונסו אינו חייב שמעון לפרוע לראובן מה שנתחייב לו בשטר עד שיעמדו לדון: רכו באתי להשכיל בינה לישא וליתן בענין שלא ראיתי בספרי' אשר בינותי בהם מן הראשונים והאחרונים שידברו בזה והוא מי שנתן קידושין בפני עדים לאשה אחת שלא היו מכירים אותה ונודע אחר כך מי היתה אותה האשה שקבלה הקידושין וגם האיש והאשה מודים בקידושין אם יש אי זה ספק בקידושין אלו: ואקדים לזה מה שהוא ידוע כי האיש אשר נתן קידושי' בפני עדים לאשה אחת שפניה מכוסות או אינם מכירים מי היא והלכה לה ולא הכירוה אין כאן קידושי' כלל כי אפשר שלא היתה אשה או היתה אשת איש או אחד מן העריות שאין קידושין תופסים לו בה ואפי' היה ידוע שהיתה ראויה לקידושי' אינו ידוע מי היתה ולא יאסר כל הנשי' הפנויות שבעולם בשבילה וכדמשמע מההיא דפ"ב דנזיר מת השליח אסור בכל הנשים ובתוס' פ' התקבל כתבו למה לא יאסרו כל הנשים להנשא והרמב"ן כתב ג"כ טעם אחר כמו שהביא הר"ן ז"ל פ' התקבל ומ"מ פ"ט וגם היא אינה צריכה לחוש לעצמה שלא תנשא לאחר מפני קידושי' אלו כיון שאין העדים יכולין להעיד עוד עליה אחר שנתעלמה מהם אפי' תאמר היא אנכי הייתי שקבלתי קידושי' כיון שאין העדים מכירים אותה אין כאן עדות כלל בדבר שבערוה ואפי' ראו והכירו ב' או ג' נשים בבית אחד ראויות להתקדש ויצאו שלשתן

ביניהן וקבלה אחת מהן קידושי' ולא נודע מי היא מן השלש אין כאן קידושין שאין כאן מתקדש' ידועה שאין העדים יודעים מי מן הג' מתקדשת ולא נאסר עליו קרובות שלשתן מפני שא' מהן קבלה הקידושין דכיון דאינו ידוע על פי עדים את מי קדש אין כאן עדים ולא דמי למקדש אח' מה' נשים וכל א' אומרת אותי קדש דתנן פ' האשה דנותן גט לכל אח' מהן דהתם בשעת קידושין היה רואה כולן ויודע שאחת מאותן ה' שראה שקבלה קידושין היא מקודשת וכן העדים אבל הכא בשעה שקבלה הא' קידושין לא ראה שום א' מהן ולכן כל א' מהן מותר' לשוק ואפ' אומר' שהיא קבל' הקידו' כיון שאין מי שיעיד עליה: וכן היה אפשר לומר דהא דתנן קדש אחת מחמש נשים ואינו יודע אי זו קדש היינו דבשעה שקדשה ידעו מי היתה ואחר כך שכחו מי היתה דכיון דהכירוה בשעת קידושיה כולן אסורות דודאי אחת מהן הוא שנתקדשה אבל לא הכירה בשעת הקידושין לא חיילי קידושי' אלא דקשי' מההיא ברייתא דפרק האיש מקדש דתני טביומי לזה ה' בנים ולזה ה' בנות ואמר א' מבנותיך מקודשת לא' מבני כל אח' צריכה ה' גיטין וכו' ואיתותיב רבא מהא על הא דאמר דקידושין דאין מסורין לביאה לא הוו קידושין דלא מצי למימר הכא דאיירי בהוכרו ולבסוף נתערבו כדכתיב התם ואף על גב דבמתני' דיבמות תנן קדש א' מה' נשים ואין יודע אי זו קדש דמשמע דאיירי בהוכרו ולבסוף נתערבו כדפ' וכדאמר התם פ' האיש מקדש דייקא נמי דקתני אינו יודע ולא קתני אינו ידוע דאין יודע משמע לעולם אפ"ה כיון דקי"ל באחיות דאפ' לא הוכרו מקודשות כאביי כ"ש ה' נשים דעלמא דהוו קידושי' מסורין לביאה דתפסי בכולהו לכ"ע אפילו לא הוכרו מקודם ולהכי הדרינן לטעמא קמא דשאני הכא שלא ראו אותה בשעת הקידושין והתם במתני' ראו את כולן ומי שיש לו ה' בנות נמי כיון דהיה בידו לקבל קידושין על כולן וקבל קידושין על אחת מהן הוי כאלו היו כולן בפניו ובפני העדים ומשום דתנן בסתמא קדש א' מהן וכו' ואין יודע וכו' במשמע נמי כשאחת מאותן ה' נשים שהי' בבית אח' יצאת ופשטה ידה וקבלה קידושי' ולא הבחינו מי מחמש (הן) היתה דבכה"ג נמי לא ראו בשעת הקידושי' לאח' מהן ליתא נמי לטעמא קמא וכיון דהוו ידיעות מקודם הני ג' נשים אף על גב דבשעה שקבלה אחת מהן קידושי' היו פניהן מכוסות נראה דלא שנא ממתני' דקדש א' מה' נשים דמקודשות כולן ולא תימא דשאני התם דכל אח' אומרת אותי קדש דלא היא דלא קתני וכל א' אמרה אותי קדש אלא משום פלוגתא דרבי עקיבא ור' טרפון דר' עקיבא קאמר מניח כתובה א' ביניהן ומסתלק ור' טרפון אמר אין זה הדרך מוציא לו וכו' אבל לכ"ע בעו גט כל א' וא' אפילו לא אמרה אותי קדש כדמשמע מקידושי אחיות התם פ' האיש מקדש דצריך לתת גט לכל אחת כשקדש אחת מהן: אבל אכתי מספקא לן במי שקדש אשה אחת שלא היו העדים מכירים אותה אם היתה בת קידושי' או מי היתה להעיד עליה ואחר כך נודע להם או לאחרים כי האשה שקבלה הקידושי' היתה פלו' אם תפסו הקידושי' למפרע או דלמא לא תפסי כיון דבשעת קבלת קידושי' לא היו העדים יודעים על מי יעידו שנתקדשה ונראה לומר דהשתא לא דמי לה' נשים ולא לאחיות דהתם מעידים הם משעת קבלת קידושי' על אשה אחת ידועה מאותן חמש והקידושי' חלין על אחת מהן ואינה ידועה ולהכי בעו כולהו גט אבל היכא דבשעת קידושי' אינם מעידים על שום אשה דאינם מעידים למי קדש ואם תלך לה שלא יכירוה עוד אין כאן קידושי' כלל אבל במתני' כיון שהחמש נשים ניכרות אלא שאין

ידוע מי היא שקבלה קידושי' כולן אסורות דמשעת קידושי' חייל איסורא אכולהו והכא אף על גב שהיו מכירין אותה אחר כך כיון דבשעת הקידושי' לא חיילו עלה איסורא שאין ידוע מי הוא אם הכירוה אחר כך נמי לא יחול איסור למפרע דהוי כמי שאמר לאשה כנסי פקדון זה וקבלתו וחזר ואמר לה א"כ התקדשי לי בו ושתקה דתניא בפ"ק דקידושי' דהוי' שתיקה דלאחר מתן מעות דאינה מקודשת וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל פ"ה וכתב הר"ן ז"ל שתיקה דלאחר מתן מעות לאו כלום היא דהאי דשתקה לא משום דלא איכפ' לה מימר אמר' מעיקרא לאו אדעת' דהכי קבלה ע"כ והכא נמי נימא מעיקרא כשקבל' הקידושי' לא היו מכירין אותה או שהיתה פניה מכוסות לא איכפת לה ומימר אמרה לאו אדעת' דהכי קבלתי כיון שלא היו מכירים אותו אין הקידושי' חלין ומעות הן כמו פקדון ביד' ואחר כך כשהכירו אותה אפילו היה חוזר ואומר לקידושין אני נותנם ליך ושתקה הוי שתיקה דלאחר מתן מעות דלאו כלום היא כ"ש אם כשנודעה אחר כך מי היא לא אמר לה עוד שום דבר דהוי שתיקה דהמקדש נמי אם נתאכלו כבר המעות אין כאן קידושין כלל לשיחזרו לחול למפרע כשנודע מי היא: וכיון דבשעת קידושים לא היתה ידוע' ברורה מי היא שקבלה קידושין לא חלו למפרע ממה שתתגלה אחר כך מי היא דידיעה בשעת קידושין בעי' וכן נראה מתשובות הרשב"א השיב בתשוב' תקס"ד במקדש בעדי' שאחורי הגדר שאינה מקודשת ואף על פי ששניהם מודים ע"כ ואפשר שתשובה זו היה בקיצור ולא פי' הטעם ויהיה טעם הדבר כמו שכתב הוא עצמו פ"ק דקידושין שאם הטמינו העדים במקום שלא ראתם האשה אינה מקודשת אפילו היא מודה שקבלה קידושין ובתשובת תשפ"א כתב בשנים שהיו עומדים אחורי גדר בית א' ששמעו שאמר ראובן לה התקדשי לי באתרוג אבל לא ראו נתינה ממש ואפילו ראו האתרוג יוצא מתחת ידה אין כאן חשש של כלום ואפילו היא מודה שלקחתו לשם קידושין דעוד' ראייה דידיעה בעי' ממש ע"כ נר' שידעו העדים ודאי כי ראובן נתן ללאה האתרוג לקידושין והיינו שראו קודם את ראובן עם לאה בבית או אחר כך כששמעו דבריו נכנסו מיד לבית ומצאו את ראובן ואת לאה והאתרוג בידה דהווי להו ידיעה ודאית ואפ"ה כתב דבעינן ראייה וידיעה ממש ולא כתב הטעם שלא ראתה לאה את העדים דאפשר שהיתה יודעת שהיו שם עדים שומעים דבריהם ואפילו לא היה כך לא כתב הרשב"א כאן טעם זה אלא טעם דראי' דידיעה' ממש בעי' ומשום האי טעמא כתב שאין חשש של כלום ותשוב' הקצ"ב על מה ששאלו לו שהעדים ראו את ראובן נכנס לבית שהאשה שם ואתרוג בידו ואחורי העדים אל פתח הבית ושמעו שראובן זה אמר אתרוג זה אני נותן לך לקידושין ולא ראו שום נתינה וכו' כתב ואיני רואה שום חשש בדבר זה שהמקדש שלא בפני עדים וכו' והלכך אפי' שמעו שהוא אמר אתרוג זה אני נותן לך לקידושין והיא שותקת אין כאן בית מיחוש אפילו ראו אתרוג יוצא עכשיו מתחת ידה והיא מודה שקבלתו לשם קידושין שאין כאן ראייה אלא כעין ידיעה ולגבי קידושין עדות ראייה דידיעה' בעי' ותדע לך דאפי' גבי ממון וכו' ע"כ הרי שהשאלה היתה כעין ידיעה' ממש שהם היו אחוריהם אל פתח הבית ושמעו דבריו אל האשה וכתב שאפילו ראו האתרוג יוצא מתחת ידה והיא מודה וכו' שאין כאן חשש קידושין מפני שלא ראו ממש אף על פי שכשיהיו רואים האתרוג בידה היו מאמתים מה ששמעו אפ"ה כתב דבעי' ראייה דידיעה והכא נמי ליכא ראייה דידיעה בשעת הקידושין אעפ"י שהוכרה אחר כך

מי היתה שנתגלה למחרת כי היא קבלה הקידושין אפ"ה בשעת הנתינה לא ידעו מי היתה דומיא דהתם דבשעת נתינה לא ידעו בודאי שהיא קבלה אלא אחר כך כשהיה האתרוג בידה לפי מה שכתב הרשב"א דאף על גב דעדיף גילוי דהכרתה אחר כך מגילוי דאתרוג אפ"ה הכא והכא ליכא ידיעה גמורה בתחלה כמו בסוף ולא נחוש לקידושין: ואפילו היתה ידיעה זו ודאית יותר מהאי דרשב"א ז"ל היינו בתר דהוכרה האשה למפרע אבל מתחלה ליכא ידיעה כלל והוה בעי לחזור לומר לה אח"כ בפני העדים המכירים אותה מה שהוא בידך שנתתי לך הוא לקידושין כו' ושתשיב היא הן כי היכי דלא להוי שתיקה דלאחר מתן מעות כדאמר: ומצאתי תשובה לה"ר שלמה בן ה"ר דוראן על שטר כתובה שנמצאו העדים קרובים דשטר כתובה זה הוי כחרס ואפילו שיקבל עליו עדותן של עדים כמו כשרים צריך לכתוב כן בסוף הכתובה ולא תגבה אלא מזמן זה שקבלם ויכתבו ג"כ שלא תגבה אלא מזמן אחרון משום דשמא ב"ד יהיו טועין וכו' ע"כ הרי שאלו העדים אפי' בקבלתו אותם אינם כשרים אלא מכאן ולהב' ולא למפרע וה"נ בנדון זה קודם שיכירו האשה הוה לה כמאן דלי' עדים וכשהכירו עדותם עדות מכאן ולהבא ובעי' דלימ' לה הרי את מקודשת לי והיא תשיב הן כי היכי דלא להוי (נתינת) שתיקה) דלאחר מתן מעות והשתא במעש' שהיה שקדש א' בפני ב' והלכה לה הנערה ואמר העד הא' שלא היה מכיר מי היא וחזרו וקראו אותה וגלתה פניה והכירה לא הוי עדותו עדות עד השתא דהכיר' וליכא אלא עד א' ולא חיישי' ליה דעדות זה שהכירה כיון שלא חזר לומר לה הרי זה וכו' כמו שכתבנו למעלה הוי שתיקה דלאחר מתן מעות וגרעה מינה כדאמר' לעיל את זה כתבתי להלכה עד אשר תבא לידי ראייה יותר ברורה ואקיימנה למעשה נמי נאם המבי"ט: ועוד נראה לי להביא ראייה מהאי דכתב הרשב"א ז"ל בענין העדי' שראו שקדש והיא לא ראת את העדים כמו שהבאתי למעלה ואם אחר כך בעוד המעות בידה (נתנו) (נראו) לה העדים אכתי צריך שיחזור ויאמר לה הרי את מקודשת לי וכו' והיא תשיב הן משום דעד השתא הוו מעות בידה כמו פקדון כיון דלא מהני עדות העדים שהיא אינה רואה אותם והשתא שרואה אותם צריך לחזור ולומר לה כדאמר' והכא נמי לא שנא דעד השתא דלא היו מכירים אותה לא מהני עדותם והיא יודעת בזה שאין הקידושי' חלין כל שאינם מכירי' אותה דאין כאן שנים בדבר שבערו' כמו שיודעת (בלא יודעת העדים) לדעת הרשב"א שאף על פי שתקבל לשם קידושין אינם חלים אם אין שם עדים.

נאם המבי"ט: ועיין סימן שכ"ו: שאלה רכז ילמדנו רבי' ראובן טען שקדש את חנה בפני עדים ובא דוד חנה בפני ב"ד במקומ' והביא ראובן עדים איך ביום שושן פורי' בא ראובן הנז' קודם חצות והלכו עמו וקרא לחנה הנז' בפניה' ונתן לידה שני שאהיש של כסף בתורת קידושי' ואחר שהטילו ב"ד ק"ק ספרדים נח"ש שיאמרו כל מה שידעו וראו על זה בלי תוס' וחסרון ואמרו שאמר לה ראובן הנז' דברים אלו כהוייתן טומא אישטו"ש דוששהיש פור קידושין ר"ל תקחי אלו שני שאהיש לקידושין והלכ' לה ואז אמר אח' מן העדים מי היא זאת וקרא אותה ראובן פעם שנית ובא' וגלת' פניה והכירה והיא היא שלקחה השאהיש בתור' קידושי' וכנראה שאלו ששמעו עדו' זה אמרו שהיא מקודש' אז בא מורש' חנה הנז' לפני החכמי' שבעיר ואמרו לו שאין קידושי' קידושין לדברי רוב הפוסקים כיון שלא היה מדבר עמה על עסקי קידושי' וגם לא אמר לה שתהיה מקודשת

לו הויין ידים שאין מוכיחות ולא הויין ידים ואפ"ל למ"ד דהויין ידי' מודה הוא בקידושין דלא הויין ידים ואינה צריכה גט וכמו שהכריע הרא"ש ז"ל וכ"ש בנ"ד שלא אמר לה אפילו הרי את מקודשת אלא לקח אלו בתורת קידושין דלית מוכיח מתוך לשונו מי הוא המקדש ומי היא המתקדשת אבל מ"מ ראוי הוא להחמיר ולהצריכה גט אחר שהרשב"א והר"ן אמרו שראוי לחוש בדבר הזה ואמרו שכל זה השיבו לו לפום ריהטא וכמדומה שאותם ששמעו העדות שמעו שדעתם היה לומר שלא היתה מקודשת אלא שעל צד היותר טוב היה ראוי להצריכה גט וחזרו ושלחו לעדי' שיעידו שנית ואמרו העדים ששמעו מפי המקדש שאמר י"ו טידו אישטוש שאהיש פור קידושין ר"ל אני נותן לך אלו שני שאהיש לקידושין ולפי מה שחזרו והגידו הרי הוא כאילו אמר הרי את מקודשת לי דהויא מקודשת גמור' לפי דברי השומעים שנית שחושבים דבקידושין כיון שהעידו העדים חוזרים ומגידים ונפלה אש המחלוקת ביניהם יורינו רבינו אם הם קידושין או לאו: תשובה נראה שמה שהעידו בראשונה שאמר לה תקחי אלו שני שהאיש לקדושין דהווי ידים שאינם מוכיחות דלא הויין ידים לדעת רוב הפוסקים ז"ל אפילו לענין גיטי' וקידושי' ואפילו נימ' דלהווי ידים לענין גיטי' כאביי היינו משום דכיון דבעלה מגרש לה ולא מי שאינו בעלה הווי ידים אבל בקידושי' אי לא אמר לי יש לומר לאח' מקדשה כמו שכתב הרא"ש ז"ל פ"ק דקידושין ורבינו ישעיא מטראני ז"ל פ"ק דנדרים ובתשובה האריך הרא"ש ז"ל כלל ל"ו על ידים שאינם מוכיחו' דלא הויין ידים והעלה דאי לא אמר לי אין כאן בית מיחוש ואינה צריכה גט וכן הביא בעל מגיד משנה פרק ג' מהלכו' אישו' דאם לא אמר לי כתבו הרמב"ן והרשב"א ז"ל והרבה מן המפרשים ז"ל שאינה מקודשת וכו' משום ידים דאינם מוכיחות והר"ן ז"ל פ"ק דקידושין כתב ומ"מ בקידושין כל היכא דלא אמר לי לא הווי קידושין כלל אלא שיש מי שאומר דאף על גב דקי"ל דידיה שאין מוכיחו' לא הויין ידים אפ"ל הכי לענין גיטי' וקידושי' אזלינן לחומר' והויא לה ספק מקודשת וכו' ודחה ראייתם וכתב אי לא אמר לי פשיטא לן דלא הוייא ידים כלל דהא קיימא לן כרבא: והשתא בנדון דידן נמי דלא אמר לי אין לחוש כלל דנראה דגריע האי לישנא מלישנא דהרי את מקודשת דלא הויין ידים כלל ואפילו שנתן לה כסף ואמר לה הרי את מקודשת והכא לא אמ' אלא תקחי אלו שני שאהיש לקידושים הוה ליה כאילו נתן בידה השאהיש ואמר לה לקידושין דמאי דקאמר תקחי אלו שני שאהיש לא היה צ"ל כיון שהיה נותנם בידה וכדתני' כיצד בכסף נתן לה ואמר לה הרי את מקודשת לי ה"ז מקודש' ואצ"ל הרי את מקודש' בכסף או בטבע' זו וכן הביאו כל המפרשי' ז"ל לשון הברייתא וא"כ ה"ז כמי שנתן בידה שני שאהיש ואמר לה לקידושי' דגריע מהרי את מקודשת דאמרי' דהווי ידים שאינם מוכיחות ולא חיישינן להו כלל אף על גב דאמר הרי את דמשמע דהקידושין הן לה אלא שלא אמר לי ולא לפלוני והכא דהוי כמי שלא אמר אלא לקידושין אין במשמעות לשון זה אם הקידושין הן לה ולא למי היא מתקדשת ופשיטא דאפ"ל למאן דחייש לידים שאינם מוכיחות כשאמר הרי את מקודשת ולא אמר לי לא יחוש כשאמר תקחי אלו לקידושי' כדאמרינן וה"ר דוראן ז"ל תשובה כ"ג על מי שאמר לאבי הבת טול טבעת זו אמר לו אבי הבת ולמה א"ל שלח ידך ואחוז בו ולקחו ואז אמר לו קידושין על בתך השיב שאינה מקודשת כלל מכמה טעמים הטעם השלישי מפני שלא אמר בשעת הקידושין דברים שהאשה מתקדשת בהם



שכשאמר לו קידושין על בתך אינו מוכיח בדברים אלו שהאשה הוא מקדש וכו' וכתב ועוד דבעינן שיאמר לשון שמוכיח להבא כדמוכח בהשולח גבי ביטול גט דאסיקנא דהרי הוא חרס לישנא דלהבא אבל בלא הרי לא משמע להבא ודמי לחרס הוא וכו' דלא אמר כלום והכא נמי דאמר קידושין הן לא אמר כלום כיון שלא אמר קידושין יהו או הרי הן קידושין ע"כ קיצור לשונו: והא הכא דהוי כמי שאמר בבית אחת טול טבעת זו קידושין על בתך והשיב דאינה מקודשת כלל והכא נמי לא שנא וכיון שהעידו כי בלשון זה היו הקידושין אינם חוזרים ומגידיים אחר כך שהיו בלשון אחר אבל צריכים אנו לחוש למה שחזרו והגידו מפני שלא הוזכר הב"ד שקבלו את העדות אם היו ראויים לקבלת עדות והביא ה"ר דוראן ז"ל בסוף תשוב' ב' שכתב הרב בעל העיטור ז"ל והלכתא קבלת עדות צריכה ג' מומחין וכו' ומחדש התחילו הדיוטות לקבל עדות וכו' ע"כ וכתב הוא והנה הרב ז"ל בקעה מצא וגדר בה גדר וכו' מ"מ סברתו נכונה אבל לא דוקא שלשתם מומחין דלא עדיף קבלת עדות משאר דינין דיחיד מומחה סגי ושלשה אפילו אינן מומחין אלא בקיאיין בהלכות עדות קאמר ע"כ וכן בצרור הכסף דרך ראשון הביא דברי בעל העיטור.

ואם כן אפילו למה שחזרו והגידו שאמר אני נותן לך אלו שני שאהיש לקידושין צריך לדעת אם יש בלשון זה ידיים מוכיחות לשיהיה חשש לקידושין אלו ואפשר לומר דאפילו בזה בלשון אין כאן ידיים מוכיחות דאף על גב דאמר אני נותן לך אפילו לא היה אומר כך הרי היא והעדים רואים שהוא הנותן אפילו שהיה הקידושין לאחר ואין מורה לשון זה שבשבילו הוא מקדש אותה ומה לי אמר או לא אמר הרי הוא כמי שנתן מה שנתן ואמר לקידושין כמו שכתבתי למעלה במה שהעידו בראשונה ואף על גב שהשיב הרשב"א ז"ל סימן תשע"ד ואלף רל"ד על מי שאמר הרי אני נותן לך לקידושין דלשמואל וכו' דאמר דבעינן ידיים מוכיחות אינה מקודשת ומיהו יש לחוש ולהחמיר שמא בקידושין בהענין זה לא בענין ידיים מוכיחות וצריכה גט היינו משום דאמר הרי אני דלשון הרי משמע להבא כמו שכתב ה"ר דוראן ז"ל בתשובה שהבאתי למעלה אבל בנ"ד דלא אמר הרי לא משמע להבא והוי כחרס הוא דלא אמר כלום כדאמ' לעיל ועוד דלא החמיר הרשב"א ז"ל אלא במה ששאלו לו שהיה בענין שנתכוונו שניהם וכמו שהשיב הוא שמא בקידושין בענין זה לא בעינן ידיים מוכיחות והיינו משום שנתכוונו שניהם וכמו שהביא מורינו הרב ז"ל תשובה זו וכתב עליה וזה לשונו הרי בפ"ל לדעת הרשב"א שאפילו כאן שהיו ידיים אלא שאינם מוכיחות לא אמר שראוי לחוש אלא מפני ששניהם אמרו שנתכוונו לשם קידושין אבל אם היתה האשה מכחשת לא היה חושש לקידושין כלל עכ"ל והכ' בנדון דידן האשה מכחשת וכן בתשובה הריב"ש ז"ל סי' רס"ו דכתב על מי שאמר כשנתן הטבעת הרי אני נותן לך בתורת קידושין ולא מיקרי ידיים שאינם מוכיחו' והוי דיבור שלם שנראה מלשונו שהוא המקדש והיא המתקדשת וכו' הכא נמי אמר הרי דהוי לישנא דלהבא ומ"ה הוי דיבור שלם שנראה שהוא המקדש והיא המתקדשת ובנ"ד דלא אמר הרי לא משמע להבא אלא שיהיו מונחים בידה לקידושין למי שירצה הוא.

ומצאתי תשובה למורינו הרב ז"ל על מי שאמר תקחי זה הדינר לקידושין לי שאין ממשות באלו הקידושין והביא ראיה מתשובה זו של ה"ר דוראן ז"ל והרי כאן שאמר בפ"ל בקידושי' לי ואפילו הכי חשיב ליה כהיהא תשובה משום דאינו מוכיח מתוך לשון

זה ולא פי' שום אשה למי היה מקדש שנוכל לפרש שר"ל שתשמ' אותו היא לכשיקד' למי שירצה וגם דלא הוי לישנא דלהב' כמו שהאריך בתשובתו: ואפילו שהיה איזה חשש בלשון זה שהעידו עליו אחר כך אין מקבלין עדותן כלל משום דקודם הגידו שקבלו עליהם נח"ש שיאמרו כל מה שידעו ואמרו מה שאמרו וא"כ מה שאמרו אחר כך היא הגדה שנית לפי דעתם עברו קודם על הנח"ש שקבלו לומר כל מה שידעו ולא אמרו מה שאמרו לבסוף ומתחלת העדות עברו על החרם על פיהם שלא אמרו כל מה שידעו לפי דעתם ואין עדות' לא בראשונה ולא בשניה משום דהווי פסול עדות על פיהם ואין כאן קידושין בפני עדים כשרים כמו שצריך בקידושין ואין לחוש להם וכמו שהאריך הריב"ש ז"ל באותה תשובה דמי שעובר על החרם פסול לעדות דהוי כשבועת ביטוי ושכן כתב בעל העיטור גם הרמב"ן ז"ל במשפטי החרם כתב שהוא כעובר על השבועה והרשב"א כתב דאסור לעבו' על החרם דבר תורה ודנין בספיקו להחמיר ובנ"ד חמיר משבועת ביטוי דמשעה דנפק מפומיה עבר: ואין לומר דלא חשיבי עוברים על החרם במה ששנו מעט במה שאמרו אחר כך ולא אדעתייהו שהיה שינוי בין תקחי אלו ב' שאהיש לקידושין לאני נותן לך אלו ב' שאהיש לקידושין שהרי בפ' פירשו להם שיאמרו כל מה שידעו בגזרת נח"ש ואז אמרו ע"פ החרם שאמר לה ראובן דברים אלו כהוייתן תקחי אלו ב' שהאיש לקידושין וכיון שב"ד אמרו לעדים אחר שהטילו נח"ש שיאמרו כל מה שידעו בלי תוספות וחסרון והם אמרו שאמר ראובן דברים אלו כהוייתן תקחי וכו' נראה שהם מעידים שאלו הדברים ממש הוא שאמר ראובן המקדש בלי שום שינוי וכשחזרו לומר אחר כך מה שאמרו ושנו בדברים הרי עברו על החרם מקודם שלא אמרו הדברים כהוייתן לפי מה שאמרו עתה אפילו לא היה שום שינוי בענין העדות אלא שינוי בדברים מפני שאמרו שאמר דברים אלו כהוייתן וכ"ש שיש שינוי בענין דעדיף עדות זה מן הראשון והם כווננו לתקן עדותם שיועיל להיות קידושי' מפני ששמעו שהדיין נר"ו אמר שהיו ידים שאין מוכיחות אלא שהיה ראוי להחמיר וא"כ מתחלה עברו על החרם ואין בעדותם ממש לא בשני עדויות אלו ולא בעדות אחר ואם תמצא לומר כי מה שהעידו אחר כך היה שקר ומה שהעידו בתחלה היה אמת ולא עברו על החרם אם על מה שהעידו בתחלה אין בו שום חשש קידושין כדאמר לעיל ואינם יכולים עוד להעיד דבר אחר על זה הענין ולא תימא דלא יפסל כשעובר על חרם מפי עצמו אלא כשעובר על כולל על חרם כל הקהל כמו שהעידו על העד באותה תשובה של הריב"ש ז"ל דלא היא שכיון דאמר' דהוי כעובר על השבועה כי היכי דבשבועת עצמו נפסל כשעובר עליה הכי נמי בחרם: עוד נראה לי שאין חשש בקידושין אלו מטעם מה שאמר אחד מן העדים אחר שהלכה חנה מי היא זאת קרא אותה ראובן פעם שנית ובאת וגלתה פניה והכירוה והיא היא שלקחה השהיש בתורת קידושין שנראה שנתעלמה מעיניהם וחזר ראובן והלך וקרא אותה והכיר' ואף שלא נתעלמה לא הכירה בשעת נתינת הקידושין ולא היה אלא עד אחד בשעת הנתינה וכשבאת אחר כך והכירה שהיא היא שקבלה הקידושין והיא חנה הנז' מעת שהכירה נעשה עד עליה והמעות היו בידה מקודם והוי כמי שאמר לאשה כנסי פקדון זה ואחר שנטלתו בתורת פקדון אמר לה הרי את מקודשת בו ושתקה שאין זה כלום שכל שתיקה שלאחר מתן מעות אינו כלום כדאמ' פרקא קמא דקידושין וכמו שכתבו המפרשים ז"ל וגריע משתיקה דלאחר מתן מעות

לגבי עד זה דאילו התם אמר לה אחר כך הרי את מקודשת לי בו והכא כשנעשה עד זה לא אמר לה שום דבר והוי שתיקה דבעל ואשה לאחור מתן מעות וגם כי בעדות השני לא הזכירו ענין הליכת האשה וחזירתה לא חזרו מעדותם בזה אלא במה ששנו בלשון הקידושין הראשונים וענין ההליכה והחזרה במקומו עומד: ואפילו היה ספק באי זה טעם מהטעמים שכתבתי בפרט באחרון נ"ל שיש כאן הרבה ספיקות להתיר אפילו בדבר תורה ובערוה החמורה ספק אם עדות הראשון הוא האמיתי או השני ואת"ל השני אינם יכולים לחזור ולהגיד כיון שיש ממשות בעדות זה יותר מן הראשון ואת"ל שיכולים לחזור ולהגיד דלא הוי זה שינוי לדעתיהו דלאו כולי עלמא דינא גמרי אין מקבלין עדותם מפני שהם עוברים על החרם שקבלו קודם לומר האמת דברים כהויתן ועתה חוזרים לומר באופן אחר ואת"ל כי גם בזה אינם חשובים שעוברים על החרם ומקבלין עדותם עדיין בעדות זה אין בו חשש קידושין כמו שכתבתי דאפילו בתשובת הרשב"א ז"ל אינו משום חשש דאכתי הוו ידיים שאינם מוכיחות ואת"ל כי גם בזה יש חשש כמו בלשון תשובת הרשב"א עדיין יש טעם אחר להתירה משום דלא אמר הרי וכמו שכתבתי למעלה מתשובת ה"ר דוראן ז"ל ומשום שלא נתכוונו שניהם ואת"ל כי גם בזה יש אי זה חשש עדין יש טעם אחר להתירה דאין כאן אלא עד אחד כפי מה שכתבתי למעלה ואם כן אין חשש בקידושין אלו מצד כל אחד ואחד מן הטעמים הכתובין למעלה וכ"ש בהצטרפות כולם ומפני ששמעתי על חכם מפורסם בדור שהוא מחמיר בקידושין אלו איני סומך על עצמי הלכה למעשה עד שיצטרפו אחרים עמי כי היכי דלימטיי' שיבא מכשורא או דיין העיר: נאם המבי"ט: שאלה רכח ראובן ושמעון ולוי קנו סחורה ביחד וכתבו שטר חוב על עצמם ליהודה לפרוע לו כל החוב ונעש' קבלנים פרענים זה לזה וכתבו אחורי הכתב סך מה שקבל כל אחד מהם מהסחור' ההיא ונתחייב כל אחד מהם לחברו להיות מצוי לזמן הפרעון לפרוע למלוה חלקו שהגיע לו ולא יצטרך שום אחד מהם לפרוע על חברו ובהגיע זמן הפרעון נמצאו ראובן ושמעון לפרוע את חלקם ולוי לא נמצא ומחל יהוד' לראובן הערבות שנתחייב בעד חבירו אך שיפרע לו החלק שהי' מגיע לו ותבע משמעון חלקו וחלק לוי ופרע לו אח"כ בא שמעון לב"ד לתבוע מראובן חצי מה שפרע בעד לוי כי שניהם היו ערבים יורנו רבנו הדין עם מי: תשובה גרסי' בירושלמי ומייתי לה הרי"ף ז"ל פ' שבועת הפקדון וכחש בעמיתו פרט למכחיש לא' מן השותפין וכו' א"ר יוסי הדא אמרה ב' שלוו מאחד אף על גב דלא כתבין ערבאין ואחראין זה לזה ערבאים ואחראים הם והרמב"ם ז"ל ג"כ פ' ב' הלכות מלוה ולוה כתב הרי הן ערבאין כו' והיינו מדין ערב והכא שכתבו שנעשו קבלנים הוו קבלני' ויפרע ממי שירצ' וכמ"ש הרא"ש ז"ל והביאו הטור סי' קכ"ט דאע"ג דלא כתב בפ' תן לו ואני קבלן אלא כתב בסתם ערב קבלן מסתמא בל' המועיל להיות קבלן קאמר ואפילו לבעל התרומות שכתב דיד בעל השטר על התחתונה דאולי אמר לו הלווה ואני קבלן שאינו אלא ערב הכא שכתב קבלנים פרענים משמע דלא גרע ממי שכתב כקבלן גמור שכתב הרשב"א ז"ל שיש מי שאמר שדנין אותו כקבלן גמור שהביא בעל מ"מ שם כ"ש בשטר זה שקנו ביחד דהוו ערבאי' זה לזה וכיון שכתב אחר כך קבלנים פרעני' לטפויי אתא דקמשמע שעשה קבלן שיפרע ממנו תחלה אם ירצה ובתשובות השייכות לספר משפטים סימן י"ו כתב ומיהו אם היה כתוב פלוני ערב קבלן נראה דמועיל דמסתמא לא רצה לומר אלא

בענין השנוי במשנה ולדעת הרמב"ם ז"ל שנים שערבו לא' אפילו לא היו קבלנים יפרע ממי שירצה דאין הערבו' חל לחצאין כיון שהמלוה אחד כמו שפי' הרשב"א ז"ל וכמו שהביא בעל מ"מ שם ודלא כתוספתא דב"ב דמייתי התם: והשתא בנדון זה כיון שהי' יכול ליפרע מכל אח' מהם אם נפרע משמעון אין שמעון יכול לתבוע מראובן חלקו דאף על גב שהביא בטור סימן קל"ב דאם פרע אחד מן הערבים כל החוב למלוה וברר זה שפרע וחוזר ותובע מחברו זה חלקו כדין ערב שתובע את הלוח כשמברר שפרע בשבילו נראה דקאי אשני ערבים לדעת הרמב"ן ז"ל שאם יכול ליפרע משניהם לא יפרע מא' מהם הכל אלא מחצה אלא אם כן אין לא' מהם שאז גובה הכל מן השני ומ"ה כיון שפרע זה כל החוב שלא היה יכול המלו' ליפרע מן האחר שהיה חייב לפרוע מחצה חייב זה השני לפרוע לו חלקו אבל היכא שהיה יכול ליפרע מכל אחד מהם הכל מתחלה כי הכא כשנפרע מא' מהם אינו יכול זה לחזור ולתבוע לחבירו חלקו שלא פרע עליו שום דבר ומעיקרא אדעתא דהכי נעשה ערב שיפרע הכל אם ירצה המלוה אינו יכול לחזור על הערב הב' כדאמר משום דלא ערב אלא ללוה ולא לערב השני ואפילו היה ערב שני גם כן הוי כעמד ברשות עצמו ונעשה ערב ללוה שאינו חייב לשלם לו כמו שהביא הרב ז"ל פ' כ"ו וכ"ש ב' ערבים ללוה אחד שלא נעשו ערבים אלא ללוה ולא זה לזה שאינו חייב לשלם לו שאפילו היו נעשים ערבים זה לזה היה מעצמם ואינו חייב לשלם זה לזה כשנפרע המלוה מא' מהם כדאמר' ואף על גב דדין זה של ב' ערבים למדו הרב ז"ל מג' אחים שחלקו ובא ב"ח ונטל חלקו וכו' והתם הויא הלכתא כרב דבטלה מחלוקת כדאמר פ' בית כור אפ"ה לא למד אלא לענין שיוכל ליפרע ממי שירצ' לא שיוכל זה לתבוע מן הב' כמו אחי' דאפי' בטלה מחלוקת משום דטעמ' הוי דיורשין הוי כדאמר התם ומ"ש הרא"ש ז"ל כלל ע"ה שחייב לפרוע לו חלקו היינו בשני לוויין אבל הכא כל אחד מהם לקח חלקו מן הסחורה ולא שנעשו ערבים ומדין ערב הוא שחייב: וכל שכן בנדון זה שמחל יהודה המלוה את ראובן אחד מן הערבים ופטר אותו שהוא פטור כמו שהביא שם בטור בשם הגאונים שנים שנכנסו ערבי' ופטר המלוה את אחד מהם יכול המלוה לתבוע כל הממון מהערב השני שלא פטר אותו לפי שהממון כולו נתקיים על כל אחד ואחד מהם לאותו שפטר פטור ולאותו שלא פטר נשאר עליו ועל הלוח החוב עד זמן הפרעון ע"כ דמשמע דכיון דפטרו הוא פטור ואפילו הערב חברו אינו יכול לתבועו וכמו שכתב ונשאר עליו ועל הלוח החוב וכו'.

גדולה מזו מצאתי להרשב"א ז"ל בצרור הכסף שאם מחל הערב ללוה כשנשא ונתן ביד אין המלוה יכול לחזור עליו שהרי מחל לו הערב השעבוד שיש לו עליו שהרי הלוח היה חייב גם כן למלוה מדר' נתן ואפילו נשא ונתן ביד הערב ואפ"ה יכול הערב למחול שעבוד שיש לו למלוה על הלוח וכ"ש שאם מחל המלוה לא' מן הערבי' שאין חברו יכול לחזור עליו ואפילו שהוצרך לו עיון להרשב"א כשמחל הערב ללוה הכא נראה דיכול המלוה למחול לא' מן הערבים ואין חברו יכול לתבוע ממנו כמו שכתבתי נאם המבי"ט: רכס ראובן לוח מגוי במקום דירתו וכתב עליו ש"ח לגוי ושיעב' מקרק' ואגבן מטלטלי דקנה ודעתיד למיקני ושמעון קנה שטר החוב מן הגוי ולא מצא שם במקום ההלואה נכסי' לראובן והלך שמעון לעיר אחרת שהיו בה נכסי ראובן ותבע לב"ד שיגבוהו מנכסי ראובן שלא בפניו ויש נכסים לראובן גם כן במקום אחר ובמקום שהוא שם ילמדנו רבנו

אם נזקקין לו ב"ד להגבות לו או לא: תשובה הריב"ש ז"ל כתב תשובה שנ"ג בכיוצא בזה שצריך המלוה לילך למקום הלוה ויתבענו שם ואח"כ יביא אדרכתא מדייני המקום הנז' ויגבו לו ב"ד שבכאן מנכסים אלו דהא כיון שלא לוח בכאן לית' לטעמא דשלא יהא כל אחד נוטל מעותיו של חבירו והולך לו וליכא נעילת דלת ושכן כתב הרי"ט אלישבילי ז"ל וכן נר' מתשובת הרשב"א ז"ל סימן אלף ע"ד ונ"ל בנדון דידן דאף במקום דירתו לא היו נפרעים ממנו שלא בפניו דהאי תקנתא לא היא אלא בישראל כדמשמע מדקאמר כדי שלא יהא אדם נוטל מעותיו של חבירו והולך לו אבל לא בגוי ע"א דלא עבדי' תקנת' לפרעון דידהו וכן משמע בירושלמי דמתמהי ונפרעים מן האדם שלא בפניו א"ר ירמיה כשהרבית אוכלת בהן וכתב הרי"ף ז"ל שם פר' הכותב ושב"ד גובין רבית כשערב לו מן הגוי וכדאמר נמי התם בירו' פ' הכותב ור"ח ז"ל הביא ראיה מירוש' זה שאין נפרעין מן האדם שלא בפניו דהכא אוקימו בירוש' דמיירי בע"א ומשום רבית ונראה לי דלא פליג ירוש' אדרב נחמן דהא דמשמע בירושלמי דאי לאו רבית לא הוו נפרעין שלא בפניו איירי במלוה ע"א דלא עשו בו תקנה והא דרב נחמן איירי בישראל דעשו לו תקנה שלא יטלו מעותיו וילך לו ובר מדין כיון שבדיניהם אין נפרעין מן האדם שלא בפניו ישראל הבא מכחו הרי הוא כמוהו והראיתי תשובת הריב"ש ז"ל לחכמים שחלקו עלי בדין זה ואמרו שלא היה נראה להם ושהם יכולים לחלוק עליהם דלאו קטלי קני באגמא כו' ואני סומך על הראשונים ז"ל רל ראובן לוח משמעון וקנה צמר ואחר כך לוח מלוי ועשה בגדי' מהצמר ומשכן מהם ללוי על חובו המאוחר אחר כך בא שמעון בשטר המוקדם וכתוב בו דאנא עתיד למיקני ורוצה להוציא מיד לוי ולוי טוען שהבגדים שעשה ראובן אחר שלוח ממנו הרי הוא כאלו קנאם אח"כ והוי כלוח ולוח ואחר כך קנה דיחלוקו כיון שכתב לשניהם דאנא עתיד למיקני ילמדנו רבי' הדין עם מי: תשובה נראה שאין שמעון יכול בדין להוציא מיד לוי אלא שווי הצמר שיש בבגדים כי כל מה ששוים הבגדים יותר מהצמר הוי כקנה שהרי נעשו במעות שפרע לאומנים למלאכתם ובמעות ליכא שיעבוד וכמו שהבי' בצ"ה שער ח' ואפילו שמכר הצמר והוציא המעות במלאכת הבגדים אין שעבוד על המעות אלא על מי שלקח הצמר כמו שהביא שם ואם כן כשעשה בגדים הוי כקנה באותם המעות מה ששוה הבגד יותר משווי הצמר ובח"מ סימן ק"ד גם כן כתב שאם קדם המאוחר וגבה מוציאין מידו ואם מכרם קודם שהספיק הא' להוציאם מידו אין המוקדם חוזר עליו אפילו אם המעות בידו עדיין אלא חוזר על הלקוחו' וא"כ ה"נ בנ"ד כשמכר הלוה מטלטלים המשועבדי' לראשון והוא הצמר ובמעות עשה בגדים מהצמר הנשאר ונתנם לב"ח האחרון אין לראשון זכות כי אם בכדי הצמר: זהו לפי הדין אבל מפני תקנת השוק אפילו הצמ' עצמה נתן לב"ח המאוחר אין יכול להוציא מידו ב"ח הקוד' שכתב לו מטלטלי אגב מקרקעי ודאנא עתיד למקני וכמו שכתב הרא"ש ז"ל כלל פ' במכר או נתן מטלטלין ששיעבד אגב קרקע והר' שמעון בר' צמח ז"ל בפ' הכתובה ובנו הר' שלמה ז"ל בתשובה ובמתנה כתב הרשב"א ז"ל דלא עשו בה תקנת השוק כמו שהביא בב"י סי' שפ"ו וכן כתב הר"ש בן הרשב"ץ בתשובה וכן בפסקי ריקנט סימן תקי"ח כתב על ענין זה: ואף לפי הדין אם משכן הצמר לב"ח המאוחר או גבאה בחובו ונשאר ממנה כדי חוב המוקדם אפי' מכרה או משכנה לאחר שאין ב"ח המוקדם יכול להוציאה מידו מפני תקנת השוק אינו יכול

להוציא מב"ח המאוחר שיכול לומר הנחתי לך ביד הלוה מקום לגבות ממנו ואם הוא מכרה או משכנה אח"כ שאינך יכול לגבות ממנו מפני תקנת השוק לאו כל כמינך שתחזור עלי כי כבר הנחתי לך מקום גבי לזה דדינא דהנחתי לך עדיפא מתקנת השוק דלא הוי דינא דגמ' ולא תקנת השוק דגמ' ולא הוי כאשתדוף בני חרי דגבי ממשעבדי שהרי כתוב בתשובו' הרשב"א המיוחסו' להרמב"ן ז"ל סימן ע"ט דהאי דינא דאישתדוף דינא חדתא הוא ואין לך בו אלא חידושו וכ"ש דב"ח המאוחר שמשכן לו הצמר איכא בה תקנת השוק ואפילו שאותם המטלטלי' בני חרי שהניחם גבי לזה הוליקם הלוה למדינה אחרת ואינם מצויים עתה כאן אינו יכול להוציא מאלו שמה שכתבו המפרשים ז"ל שאם הניח בני חרי בעיר אחרת אינו יכול לומר לו הנחתי לך מקום לגבות כיון שאינם בעיר היינו שמתחלה כשהניחם לא היו בעיר הקרקע או המטלטלים אבל מטלטלים שהיו בעיר כשלקח הראשון שפיר מצי למימר מקום הנחתי לך כשלקחתי ולא הוי כאשתדוף אעפ"י שהוליקום לעיר אחרת וכמו שכתב שם הרשב"א דהוי דינא חדתא ולא הוי כמו קרקע שאפשר ומצוי הוא שיחזור להבי' מטלטלים אלו למקום זה או אחרים הבאים מחמתם נאם המבי"ט: רלא אנשי לצון יפיהו קריה יחרחרו ריב ומדון עושים בעברת זדון את פני האדון ומה שהיה כבר היה.

שניתנו קידושין לבת צנועים בכחש ומרמה המקדש והעדים ריקים ופוחזים במעגלותם נלוזי' לא תעשינה ידיהם תושיה לריק יגע המקדש לתהו והבל כח עדותם כלו כי לא מצאה ידם די עדות הצריך לחול הקידושין וכמו שכתבתי סי' רכ"ח זה ימים על זה אלא שחכם אחד מיוחד ומפורסם רצה להחמיר ולהצריכה.

גט ועכבו תשובת הוראתי להתיר שלא תגיע למקום אשר ממנו שולחה לי שאלתה ועל זה הוצרכו קרובי הבת לרצות בכסף ומחיר את המקדש שישלח לה גט ונכתב הגט וניתן לשליח כפי הנשמע ע"מ שיקבל קודם עשרים סולט' ואחר כך יתן לה הגט וחזקה שליח עושה שליחותו קבל ומסר הגט ובו ביו' חזר הנותן ולקחם ממנו בחזקה ע"י הערכאות: ועתה שלחו פה להתרעם על זה ולומר כי הגט בטל כיון שלקחו מיד השליח מה שנתנו לו ע"ת הגט ופה ניתוספו דברים כי אמר לו המגרש לשליח שיקבל המעות ויתנם לפלוני ואחר כך יתן הגט כפי מה שהראה לי הסופר כתיבה אחד בלי חתימה ואחר כך חתמו מעשה ב"ד כתב בידו שאמר לו אל תתנהו לה אלא אחר שיתן המעו' לידך ואחר שתתן אותם לפלוני.

ונראה.

כי לענין מה שחזרו ולקחו ממנו המעות אם לא היה התנאי אלא אחר שיתן לידו המעות יתן לה הגט שלא נפסל הגט בזה כיון שרוב נתקיים התנאי שקבל קודם ואח"כ נתן הגט ועל מה שלקחו ממנו המעות יתבעו בדין תורה אם יתחייב יגבה ממנו כי אחר שחל הגט מיד כשקבל המעות קודם ונתן הגט כבר נתקיים התנאי ולא יחזור להתבטל למפרע מפני שנטלם ממנו בחזקה כי לא התנה עמו אלא שיתנו לו וכבר נתנם לא שיקיימם בידו וכמו שאם נאבדו או נגנבו או נאנסו ממנו אחר כך לא נתבטל הגט אעפ"י שנחשב לו כאלו לא קבל שום דבר ויטעון על מי שלקחם ממנו כמו כן אם לקחם הוא ממנו לא נתבטל הגט כיון שחל מיד אח' נתינה המעות ותביעת ממון היא מה שיש לו אצלו אחר כך והגט

קיים כדא': ולענין מה שהעידו פה כי בשעת מסירת הגט לשליח אמר לו בפ' אל תתן הגט אלא בקבלת המעות ונתינתם לפלוני בזה צריך לחקור אם בשטר השליחות לא היה כתוב אלא שיקבל המעות ואחר כך יתן הגט או לא היה כתוב בשטר השליחות שום תנאי אלא שע"פ אמר לו שלא יתן אותו עד שיקבל עשרים סולט' ואומר כי אם בשטר השליחות היה כתוב התנאי של נתינת המעות לידו ולא הוזכר שיתנם קודם נתינת הגט ליד פלו' אם כן עדות זה מכחשת את עדות האחר ואם העדים עצמם שהעידו עתה פה שיתנם לפלו' קודם נתינת הגט הם עצמם החתומים בשטר השליחות שלא הוזכר נתינתם לפלו' אינם נאמנים עתה להכחיש עדותם הכתוב בשטר השליחות כיון שהוא מקויים או חתימת ידם יוצא ממקום אחר כי ענין נתינתם לפלו' שלא הוזכר בעדות הראשון הכחשה היא לעדות זה כיון שקיום הגט תלוי בקיום כל תנאי אם לא שיאמרו בפ' שאחר שכתבו העדות הא' חזר ואמר הבעל שלא היה רוצה שיתן הגט עד שיקבל המעות ויתנם לפלו' ונשאר השט' הא' בידו והרי לא הזכירו ענין זה בעדות זה שחתמו עתה ואם הם עדים אחרים גם כן הם מכחישים את העדים שהם חתומים בשטר השליחות וכיון שהשט' ביד השליח והשליח עצמו אומר שלא התנה עמו קודם הנתינה אלא קבלת המעות לא נתינת לפלו' הם עיקר ועליהו סמכי' וכמו שכתב ריב"ש ז"ל סימן קכ"ז על מודעת גט שלמד מדברי הרז"ה ז"ל שיותר יש לסמוך על דברי העדים שהוזמנו להעיד מאותן שלא הוזמנו ובנ"ד אותם שחתמו בשט' שהוליך בידו השליח הוזמנו לעדות זה ונאמר כי מקודם אמר לעדי' ענין הנתינה לפלו' גם כן ואחר כך כשנכת' שטר השליחו' נתרצה בקבלתם לבד קודם נתינת הגט דכל היכא דאפש' לתרוצי מילתייהו דלא ליהוי הכחשה ביניה' מתרצי' כדאמ' גבי ב' עדי' זה אמ' בג' לחדש וזה אמר בד' דליכ' הכחשה ועדותן קיימת דזה ידע בעיבור וזה לא ידע וכן בשעו' שדרך העד לטעו' בשעה א' ובהכחשת ענין העדות נמי מתרצי' דיבורייהו וכמו שכת' הריב"ש ז"ל באותה תשובה על ביטול המודעו' שהיה הכחשה בין ב' כיתי עדים דאפשר שלא היה הכחשה ביניהן שאותם שאמרו שלא בטל לא שמעו כשאמר המגרש כן על ביטול המודעות ואחר' שמעו וכו' וכמו כן בנ"ד כולם מסכימים שאמ' לשליח שיתן המעות לפלו' אלא שאלו שהוזמנו וחתמו בשטר והשליח שמעו בפ' שלא תלה נתינ' הגט אלא בקבל' המעות לא בנתינת' לפלו' קוד' ואלו שמעו קבלתה ונתינת' וחשבו כי נתינת הגט היה תלוי בשני הדברים ואם לא נכתב בשטר השליחות שום דבר אלא שאומר השליח שאמר לו ע"ת שלא יתן הגט עד אשר יתן לו כ' סולט' והעדים אומרי' שאמר לו שיתנ' ג"כ קודם לפלו' פשיטא שאינו נאמן ואם היה הגט קיים היה נוטלו ממנו ומקבל המעות ונותנם לפלו' ואח"כ חוז' ונותן לה הגט ואינו נאמן לומר שאח"כ אמר לו שבקבלת המעות יתן הגט ואח"כ יתנם לפלו' דכיון שדבר זה עכוב הוא בקיו' הגט דלעדות העדים הגט בטל מפני שלא נתן לפלוני קודם הוי כמלוה את חבירו בעדים שאינו נאמן תוך זמנו לומר פרעתי אלא בעדים וה"נ הכי הוי וכן משמע במרדכי פר' התקבל דכתב על שלישי נאמן וא"ת אם נותנו לא' בפני עדי' לפקדו' מה הימני' שייך וכו' וי"ל שדעתו לסמוך עליו אם ילכו העדים או ימותו כו' משמע דאם הם לפנינו אינו נאמן לומר אלא אח"כ אמר לו לגירושין יהיה בידך דשליח הולכה אין צריך לעשותו בעדים כמו שכתב הרמב"ם ז"ל כנ"ל אלא שמצאתי לתוס' והרא"ש שכתבו דאפי' שיש עדים דלפקדון נתנו לו נאמן שלישי דסמך עליו כמו שכתבו פ' התקבל

והרשב"א ז"ל כתב א"כ ניחזי סהדי מאי קאמרי אלא דמ"מ כיון שהיה יכול וכו' וכאלו אמר נאמן עלי וכו' יותר מק' עדים וכו' לפי זה יהיה נאמן השליח אם אמר שלא התנה אלא על קבלת המעות וכ"ש אם אמר אח"כ אמר לי קבלת המעות לבד ונתינתם אח"כ לפלו' וכאם המבי"ט ועיין סי' רכ"א: שאלה רלב ראובן הלך בסחורה לעיר אחרת ולא זכה לשוב עוד לביתו כי בגזר' מלכו של עולם נפטר בעיר אשר היה גר שם והיה חייב לישמעאל סך מעות ובא לוי בנו אשר היה שם עמו בעת ההיא וכתב כתיבת ידו שהיה הוא מתחייב לפרוע לו הסך ההוא שהיה חייב אביו לו ומסר המפתחות של החוג"ארה אשר היו הסחורות בתוכה ושם לו כל הסחורה באפותיקי וגם מסר לו הכתיבת יד וחז לוי הבן לעירו ואחרי שובו קמו הב"ד לפקח על נכסי אביו הנפטר ושלחו את שמעון לעיר אשר נשארו שם שהניח ראובן בעת פטירתו כדי שיקחם וימכר' ויפרע לישמעאל סך חובו והשאר יביאהו בידו וימסרהו לב"ד גם לוי הבן כתב על ידו כתב לישמעאל שימסור המפתח ביד השליח המורשה ההוא שקבלת השליח כקבלתו והו' השליח יפרע לו את חובו ונתנו לשמעון שכר על שליחו' זה והלך שמעון בשליחותו ולקח המפתח מיד הישמעאל ופת' החוגארה ומכר את כל אשר היה שם ושב לעירו אצל השולחים ומרשים אותו ושאלו ממנו הנכסי' ומה עשה מהם ואמר שפר' את סך החו' לישמעאל ואת שאר הביא עמו לאחר ימים הלך לוי הבן אל העיר מקום אשר הישמעאל דר בו ובא הישמעאל ותבעו לפני דייני ישראל ואמר לו פרע לי חובי אמר לו לוי והלא פרע לך שמעון השלי' השיב הישמעאל להד"ם שהוא התל בי ונתחב' לברוח ולא פרע לי כלום וזה לך האות שהרי כתוב' ידך היא בידי ואם היה פור' לי היה נוטל הכתיב' יד ממנו זאת ועוד שאלו היה אמת שפרע למה לא לקח ממנו חוג"ט שיוור' על פרעון החו' או לפחות היה פורע לי בפני עדים ישמעאלי' ומאחר שאפי' אחת משלש אלה לא עשה תראה באמת שלא פרע ולכן אתה מהר ופרע לי את חובי קיצור הדברים שהוכר' לוי הבן לפרוע לו את חובו אח"כ חזר לוי הבן ותבע את שמעון השליח איך אמר' שפרעת את הישמעאל והנה גבה ממני פעם שנית כי אמר שהתל' ונתחב' לברוח ויש קצת אנשים מעידי' כי בעת נסיעתו משם היה כמתחב' והשיב שבאמת כי הוא פרע לו ועתה הישמעאל מעליל עליך לקח' ממך פעם שנית שלא כדין אמר הכי ומה אני יכול לעשו' זהו תורף המעשה ועתה ילמדנו רבינו אם שמעון השליח פשע בשליחותו כיון שלא לקח הכתיבת יד ממנו שהיתה נשאר ביד הישמעאלי הית' סבת הפרעון הב' א"כ לא יהיה פטור בשבועה שפרע ומה גם היו' השליחות בשכר ואם יטעון שלא היה יודע שהיה ביד הישמעאל שום כתיבת יד ולכך לא תבע' ממנו אם נאמר אפי' הכי פשע ושהיה לו לחקור בדבר דמן הסתם לא היה נותן הישמעאל מעותיו בלי ראייה ואם יטעון שפשפש בדבר ולא מצא כי הישמעאל כפר בכתיבת יד אם נאמר דאפי' הכי פשע שהיה לו לעלות על דעתו שהתוג' אנסי' ואלמי' ואל יבצר מה' את אשר יזמו לעשות והיה לו לקח' שובר כתוב וחתום בערכאות כפי דיניהם כדי להפר את מחשבתו כי כן המנהג ומאחר שלא עשה כן פשיעה גמורה הוא וחייב לשלם ומה גם היות השליחות בשכר כי נתחייב בשמירה מעולה ואם יטעון שלקח איבר' חוג"ט ונאבד ממנו אם נכריחהו לברר הדבר כיון שאפשר לברר ולגלו' הדבר וגם אם ילך למקום אשר הישמעאל ולפתוח בספר הקאדי בפרט השנ' ההיא ושם ימצא ההעת' אם האמת כדבריו ולא יוחזק לכפרן על כל הפרטי' הכתובים.



ילמדנו רבינו משפט הדין לאמתו: תשובה אם יטעון שמעון שלא אמר לו שיקח כתיבת ידו מיד הישמעאל לא בתחלה ולא בסוף הוא פטור כדאסקי' פ' הכותב בין אמר ליה שקולי שטרא והב זוזי או איפכא אי לא שקל משל' ואמר ליה לתקוני שדרתיך כו' משמע דאי לא אמר הכי פטור ויש מי שכתב כי אפילו שלא אמר טול אלא שהזכיר לו שהיה לו שטר היה חייב לשלם אם לא נוטלו כו' אם הי' מזכיר לו שהי' לו כתיבת ידו ביד הישמעאל הי' חייב אם לא היה נוטלו וכן אם א"ל שיפרע בעדים ולא פרע בעדים חייב לשלם וכמו שהביאו הרי"ף והרמב"ם ז"ל פ"א מהלכות שלוחין והכא אם לא אמר לו שמעון ללוי שיפרע בעדים פטור וכל זה הוא פשוט ומה שיש לחקור בנדון זה בזכות לוי הוא מצד מה שכתוב בשאלה שהיה שליחות זה בשכר ומצד שהיה הב"ח ע"א ואפשר שהיה צריך לפרוע לו בעדים אפילו שלא אמר לו לשמעון שום דבר כי אפשר לומר כי מה שאמר דלא מחייב שליח למפרע באפי סהדי כמו שדייק הרי"ף מההיא דחנוני על פנקסו ומההיא דקדשו לי אשה וכו' היינו כשהשליח אינו נוטל שכר אבל אם הוא שליח בשכר הוה ליה למידק טפי והוי כסרסור שהוא שליח בשכר כמו שכתב הרב ז"ל פ"ב וכתב שינה מדעת בעלים משלם מה שהפסיד ודעת הבעלים היה שיעשה שליחותו בשלימות ויטרח למצוא עדים ויפרע בפניהם כיון שהוא משלם לו שכר אף על גב דשליח בכדי לא הוי דעתיה כך כיון שלא אמר לו בפ' היינו משום דלא בעי לאטרוחי ליה ואיהו לא מחייב למיטרח דהא לא מקבל אגרא וכן נראה מלשון הרב שכתב אין השליח צריך להטפל לו וליתן לו בעדים והיינו משום דלא הוי בשכר אבל אי הוה בשכר היה צריך להטפל ולמטרח וכיון דשליח זה היה חייב בגניבה ואבידה כשלקח הסחורה שבחוגארה ומכרה ה"נ מיחייב בכל היזק מצוי כמו זה שהוה ליה לאסוקי אדעתיה שמא יכפור הב"ח ויחזור ויתבע מלוי והוי כרועה שהעלה בהמה לראשי צוקי' או שעלתה מאליה והוא יכול למנע' וכו' ונפלה ומתה או העביר הבהמות על הגשר ודחפה א' לחברתה ונפלה כו' שהוא חייב שאין השומר נוטל שכר אלא לשמור שמירה מעולה כמו שכתב הרב ז"ל פ"ג מהלכות שכירות הרי ששליח בשכר צריך ליהדר אפי' במה שלא הזהירו המשלח כיון שהוא נוטל שכר והכא לא גרע פרעון שלא בעדים מהני מילי דמחייב בהו רועה משום דלא שמרי שמירה מעולה והביא בהג"ה פ"א בשם ראב"ן דאין מנהג ליתן שכר לפועל באפי סהדי אבל מנהג להלוות ולפרוע באפי סהדי ואע"ג דלגבי ש"ח לא בעי למיפרע באפי סהדי לדעת הרב ז"ל לגבי ש"ח מטבע מיהא נקטי' סברת ראב"ן לכ"ע ומהרי"ף ז"ל תשובה קל"א כתב דשליח בשכר מיחייב באחריות מעות משלחו מפני שהוא ש"ש עליה' ואין לך אחריות גדול מזה לתת המעות בלי עדים: ומצד שהיה הב"ח ע"א נמי אפשר לחלק ולחייב את לוי (שמעון) אפי' לא היה שליח בשכר דהוי כפשיעה דמחייב בה אפילו ש"ח לפרוע לע"א בלא עדים דפיהם דבר שוא לחזור ולתבוע מה שכבר קבלו וימינם ימין שקר לקבל מה שאינו שלהם דאיפשר מה שכתב הרב ז"ל בהולך מנה זה לפלוגי שאני חייב לו והלך ונתן שלא בעדים וב"ח אומר לא לקחתי דשליח נשבע ונפטר היינו משום דב"ח הוי ישראל ולא יכחיש מסתמא ואם יכחיש מחייבי ליה ב"ד שבועה ואולי יפרוש ולא ישבע אבל ע"א דבסתמא ידבר עולה וימצא בפיו לשון תרמית יכחיש ולא יפרוש משבופה דלא משבע ליה בשם ע"א ולהכי בעי למפרע ליה בעדים בסתמ' ומצי משלח למימר לשליח יהבת בידי' בלא עדים בידא דלא

מצינא לאישתעווי דינא בהדי' ודינא דחנוני על פנקסו אף על גב דלהוי נמי בגוי היינו משום דאין מנהג ליתן שכר לפועל באפי סהדי כמו שכתב ראב"ן ז"ל אבל בהלואה ופרעון הוי מנהג ואפילו לדעת הרב ז"ל דקאמר דלא בעי למיפרע בסהדי היינו בישראל אבל גבי גוי מודה וכדאמר' וגם כי שני צדדים אלו צריכין הכרח יותר לכל א' בפני עצמו לא יכולתי להאריך כעת נאם המבי"ט: רלג ראובן יש לו פתח בחצר שמעון לכניסה ויציאה דרך פתח חצר שמעון לר"ה ואין לו רשות אחר בחצר כי כל החצר הוא לשמעון ובא ראובן ופתח פתח אחר בחצר נגד פתח בית שמעון וסתם הפתח שהיה לו בתחלה ולא היה אז שמעון בעי' ובני ביתו צעקו עליו ולא שמע אליהם ובבואו תבע ממנו שיסגור מה שפתח אז גזרו עליו ב"ד שיסגור הפתח שאפילו היתה חצר השותפין לא היה לו רשות לפתוח כנגד פתח חברו בחצר כ"ש שאין לו בחצר אלא כניס' ויציא' וקיים ראובן מאמר ב"ד וסתם הפתח ההי' ולא פתח הא' כי בנה תוך הבית בנין נגדה ולא רצה להורסה עתה ופתח פתח למבוי קטן סתום שאצל פתח חצר שמעון וממנה יוצא למבוי וממנו לר"ה ועברו ב' חדשים ואח"כ אמרו לו לראובן שהיה יכול בדין לפתוח הפתח שפתח קודם נגד פתח בית שמעון אך שירחיק משהו כפירש"י ז"ל והב"ד הא' אמרו לו כי אין לו רשות לפתוח אפילו בהרחקה מכנגד פתח בית שמעון כיון שאין לו שום רשו' בחצרו ואפי' פתח הא' לא יוכל לחזור לפתוח אח' שפתח פתח מכותל ביתו למבוי קטן כמו שנז' גלה דעתו שלא היה רוצה לפתוח הפתח הא' וגם שכנה בנין אחורי פתח זו וטוען שמעון שכבר זכה באויר חצרו אשר נגד פתחו שסתם כיון שפתח אחר' למבוי וגם בנה נגד הפתח שסתם וראובן רוצה לחזור לפתוח הפתח שסתם יורינו רבינו הדין עם מי: תשובה נראה דלא הפסיד זכות פתחו בחצר שמעון ואפילו היה פורץ פצימיו דכיון שפתח קודם פתח אחר בחצר לא סלק עצמו מאותו פתח שסתם אחר כך אלא מפני שפתח כבר פתח אחרת וכשצוו לו ב"ד שיסתום אותו פתח היה יכול לחזור ולפתוח הראשונה כי לא נסתלק ממנה אלא בפתיחת האחרת ואעפ"י שפתח אח"כ פתח למבוי קטן לא אבד זכות הפתח הא' דכיון שבשעה שסתמה לא אבד זכותו מטעמא דאמרן גם אחר שפתח למבוי לא אבד דהא כל שלא פירץ פצימיו דאמרן דלא איב' זכותו מיירי אפי' פתח למקום אחר נר' דלא דיינינן דנסתל' לגמרי אלא כשפרץ פצימיו שעשה מעשה בסתימת הפתח שגלה דעתו ומחשבתו ניכרת מתוך מעשיו שפירץ המזוזות והמשקוף שהיה מסלק עצמו כמו' שפי' רש"י ז"ל אבל כשלא עשה מעשה זה בפתח אף על גב שפתח פתח אחרת או שבנה כנגד פתח זה שסתם לא הוי גילוי דעת לסלק זכותו והכא בנ"ד אפי' הוה פורץ לא הוה גילוי דעת כיון שפתח קודם פתח אחרת כדאמר וצוו עליו ב"ד שיסתמן' וסתמה והיה יכול אז לחזור ולפתוח הא' ולא היה מעכבו פריצ' הפצימין כדאמ' וא"כ אפילו לא פתחה ופתח אחרת למבוי לא איבד זכותו כדאמ' וכ"ש שלא פרץ פצימיו ויכול לחזור ולפתחה נאם המבי"ט: רלד נשאלתי על מי שנשא בת חלוצתו אם מוציאין אותה ממנו והשבתי דמוציאין אותה דהא הויא כגרושה וכקרובות גרושה דאם נשאה פשיטא דתצא וכדמשמע פ' החולץ גבי מתניתין דהחולץ את יבמתו הוא אסור בקרובותיה וכו' דקאמר בגמרא איבעיא ליה גזרו שניות בחלוצה כו' בערו' דאוריית' גזרו בה רבנן בחליצה לא או דלמא לא שנא ומסקנ' דגזרו שניות בחלוצה כגרושה משמע דחלוצה כגרושה לקרובות ושניות וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל פ"א מהלכות יבמות החולץ ליבמתו וכו'

קרובותיה אסורות עליו וכו' כללו של דבר הרי היא כאשתו שגרשה וכיון דקרובות גרוש' אסירי מדאורייתא בין בחיי אשתו בין לאחר מיתתה וכדאמר בסנהדרין פ' הנשרפין וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל פ"ב.

מהלכות אסורי ביאה פשיטא דאם נשאה תצא וה"נ בקרובות חלוצה דהוי"ל דכוותה וכן אפילו מתה חלוצתו כשנשאה תצא דומיא דגרושה דאפי' לאחר מיתתה אסורה קרובתה מדאורייתא כדאמר חוץ מאחותה וכן אפילו נולדה בת חלוצתה זו אחר שחלץ לה ונשאת דהויא כבת גרושה שנולדה מאיש אחר אחר שגרשה דהויא בת אשתו דאסירא מדאורייתא ואם נשאת תצא וכן אפילו יש בנים לבת חלוצתו זו שנשאה תצא כמו בת גרושתו דתצא אפילו יש לה כמה בנים ממזרים דאסירא מדאורייתא ובת חלוצתו אף על גב דהויא דרבנן כל מאי דאסירא בגרושה מדאורייתא אסירא בחלוצה מדרבנן כדאמר: רלה מלך במשפט יעמיד ארץ חכם חרשים החרש והמסגר המאיר לארץ באור משפט ברוח שפתיו לרעבים חכמה נותן משמנה לצמאי בינה אל בינתו ישענו יתן במזרקי יין הרקח מעסיס רמונים ובענותותו לפי דורו כהאיש משה מאד עני בעיניו ובואו התפארת בעיני כל רואיו רואי השמש אשר עיניהם בראשיהם ומה נמרצו אמרי יושר אמרותיו הטהורות מה נמתקו לטועמי' מתוק למתוק ומר למר ולא למאן דמחלפי הוא הדבר לדור החכם השלם מורינו הרב נ"ר: שאלה יורינו רבינו שטר דכתיב ביה הכי ראובן נתחייב לשמעון מנה ונתחייב לפורעו לשלש שנים שלי' בכל שנה ונשבע שבועה לפרוע לזמן הנז' ושיעב' כל נכסיו לחוב זה, מקרקעי אגב מטלטלי ועד ישלם הסך הנז' משכן ראובן לשמעון בית פלוני נכיתא כך לחדש זהו תורף השט' ונראה לכאורה דהוי אבק רבית מד' טענות חדא דהוי משכנתא בחוב שקדם ואסירא לדעת בעל העיטור, שהביא מה"ר יוסף קארו בספרו וטעמא כתב דמנה אין כאן וכו' והוא תירוץ למאי דהקשו התוספות וכל המפרשים דהיכי שרי משכנתא כלל והא אמרינן המלוה את חבירו לא ישכור ממנו בפחות ותירץ ה"ר בעל העיטור דשאני שעת הלואה והכא המלוה כבר אמרינן דלא ישכור וזהו שלא אמרו המלוה על חצרו לא ישכור בפחות הטענה השנית משום דנראה דלא הויא כמשכנתא דסורא משמע דנקטי' כרי"ף ור"מ דלא שרו משכנתא אלא דסורא בבית: הטענה הג' משום דמצי שמעון לכוף ראובן לפורעו חובו וטעם היתר משכנתא דסורא כתב המגיד בפ"ו ממלוה משום דלא מצי מלוה לתבוע חובו: הטענה הד' משום דקבל ראובן אחריות המלוה וכתב הרמב"ן טעם היתר משכנתא דסורא משום דאין אחריות על הלואה דאם שטפה נהר אבד מלוה מעותיו: וכי מעיינינן בה בקלישו' דעתין משמע דלא הוי רבית דלטענה הראשונה י"ל דבעל העיטור יחיד בסברא זו דלתירוץ קושית מתניתין דקתני לא ישכור בפחות אמשכנתא תירץ הרא"ש ז"ל דשאני משכנתא דשכונא גביה ולא מחזי כרבית ואם כן לא שאני לן בין שעת הלואה לאחריה אלא משכונא לשכירות וכן כתב הר"ז ה"ה במאורותיו והרמב"ן במלחמותיו וכתב שכן דעת רי"ף ושיש שנשתבשו לתת חילוק בחוב שקדם וליתא גם הריטב"א בחדושו כן כתב הר"ן ז"ל בחידושו כן כתב ותמה מאד אם יש מי שיפריש בין חוב שקדם למלוה על החצר דהא קנה במכר בחוב שקדם כדכתב רמז"ל פ"ז דמכירה ואפילו שחלקו הרמב"ן ורשב"א שם ואמרו דלא קנה דמלוה להוצא' ניתנה ואין כאן מעות לקנות הקרקע הרי סיים המגיד ז"ל מ"מ אם כתב לו השטר קנה בשטר ע"כ א"כ ה"נ אמרינן

הכי דקנה המשכנתא ועל כרחין צריכין אנו לומר כן כי היכי דלא נהוי קשיא דהרמב"ן ז"ל מדידיה אדידיה ובר מן דין כי נהגו לפסו' כר"מ בדיני ממון ולדידיה ודאי לא שני לן בין חוב שקדם כו' דהא כתב דחוב שקדם קונה קרקע מתורת כסף הטענה השנית י"ל דכמשכנתא דסורא היא דהא משמע דשטר משכנתא דכתיב בה פלוני משכן בית לפלו' בהכי עד ישתלם חובו הוי כמשכנתא דסורא דאפשר לפרש דהכי קאמר דעד שיתנכה כל החוב תהיה ממושכנת בידו אם כן ודאי במשלם שניא תפוק בלא כסף ואף על פי שאפשר לפרש עד ישלם הלוח חובו במעות אחרים ולא הוי כמשכנתא דסורא ואסירא ואמרינן בעלמא יד בעל השטר על התחטונה הרי כתב המגיד בפ' כ"ו דמלוה ז"ל יד בעל השטר על התחטונה לא אמרו אלא בדבר שיש לו ב' פנים ואינו סותר עיקר השטר לומר שלא נכתב בכשרות אבל בדבר שיבא לפסול השטר ולהורע מעיקרו אדרבא מעמידים שטר על חזקתו והבא לפוסלו עליו הראיה וכן כתב הרמב"ן והרשב"א ור"ח ור"ש ע"כ והכא נמי אפשר לפרש עד ישלם ראובן הסך הנזכר עד שישתלם החוב לגמרי אם יפרע עד הזמן שיפרע ואם לא יפרע עד שיתנכה בניכיתא וא"ת מ"מ כיון דבמשמעות הלשון נמי שהיא ממושכנת עד שיפרע לא הויא כמשכנתא דסורא נראה דלית' אלא משכנתא אף בקובע זמן לומר משכן פלוני לפלוני בית עד ג' שנים בניכיתא כך ואם לא תפדה אז תהיה ממושכנ' עד כך שנים במשלם שניא כו' משכנתא דסורא היא וראיה מדאמרינן פרק הרבית משכנתא באתרא דמסלקי שביעית משמטתה והקשו המפרשים דהא אע"ג דלוה מצי מסלק מלוה לא מצי לכופו לפורעו ולא קרינא ביה לא יגוש והיכי משמט ותירץ רשב"א ור"ן בחידושיו ומייתי ליה מגיד משנה בפ"ז דמלוה דהכא מיירי כשעבר זמן שקבעו וקרי ביה לא יגוש אז והשתא הרי הריטב"א ור"ן ז"ל פירשו דמשכנתא שביעית משמטתה כו' מיירי במשכנת' דסורא דמסתמא לאו ברשיעי עסקינן וכן נראה ודאי דמסתמא בכל משכנתא מדלא מצינו לשום מפרש שיאמר דלאו משכנתא דסורא איירי משום דאמר שביעית משמטתה ואם מכח היות המימרא סתמית כתבו רי"פ ור"מ דאף במשכנתא דאיסור איירי כ"ש שיש לנו לומר דמיירי נמי במשכנתא דהתר ואפ"ה תירצו דשביעית משמטה כשעבר הזמן משמע דמשכנתא דסורא אף בקובע זמן היא לטענה השלישית די"ל הם הרא"ש ור"י בנו ור' ירוחם כתבו דבכל אתרא דמסלקי כי היכי דלוה מצי מסלק המלוה נמי יכול לכוף לפרוע מכח ההיא דשביעית משמטת וכבר הוכחתי דמשכנתא דסורא איירי ורשב"א דהוכרח לתרץ כשעבר זמן לאו משום דאי מצי למיכפייה הוי רבית אלא דסברא הוא כיון דקובע זמן לכך קבעי כדי שלא יוכל מלוה לכופו עד תומו והרי זה כמלוה בשטר לזמן תדע דהא כתיב בספר בית יוסף דתלמידי רשב"א תירצו דהיא דשביעית משמטת מיירי כשהתנו שיוכל לכופו וכן כתב נמוקי יוסף בלשון הרשב"א ז"ל וטעם היתר משכנתא דסורא כתבו כל אלו המפרשים ותוס' ור"ש משום דמחזי כמכר לא שאינו יכול לכופו לטענה הרביעית משום דקבל אחריו י"ל כיון דכל אלו הגדולים סברי דיוכל לכופו לפרוע בעוד הבית קיים כ"ש אם יפול דיוכל לכופו וכן נראה דעת ר"מ שכתב בהיתר משכנתא דסורא משום דדמי לשכירות והמקדים דמי השכירות ודאי אם נפל גובה משאר נכסים אלא דקשיא לי דכתב ר"י בסי' קע"ב במשכנת' הבית דאם קבל אחריות אסור דאם יפול הבית או ישרף יפרע מיד משאר נכסיו ואין כאן הפסד ע"כ וקשה דהרי כתב לעיל דמלוה יכול לכוף ללוה

לפרוע ואם כן כי לא כתב לו אחריות נמי יפרע מיד ומהר"ר יוסף קארו נר"ו דחה דבריו וכתב דאין נראין דאף אם קבל אחריות יש הפסד כגון אם לא ימצא שוכרים לבית ונמצא מונה בלי הנאה וחייבין אנחנו לקיים דברי הרב דאי הוה קאי הוה מתרץ מלתא דלאו כדנייב ושכיב אמרה ונראה לעניות דעתי לקושיות מהר"ר יוסף קארו נר"ו הרי רש"י והרמב"ם ור"ף אמרו דבבית ליכא תיוהא והוי רבית ור"ת נדחק לומר דאיכא תיוהא דזמנין נופל או נשרף או לא ימצא שוכרים אע"ג דכל הני לא שכיחי מ"מ בהצטרף שלשת החששות לפחות כחדא חששא דשכיחא חשיבא ושרי אם כן כד בצרי שתיה' שריפה ונפילה לא חשיב תיוהא ועוד האחר שהוא נותן מעותיו ודאי ברי לי' שימצא שוכרים דלא שדי איניש זוזי אחזרי ועוד הרי בידו להשתדל מאד לבקש שוכרים מש"כ בנפילה ושביעית ולמאי דקשיא לי נראה דאשנה ראשונה קאי הרב דק"ל דאפילו באתרא דמסלקי תוך שנה ראשונה לא מצי למכפייה מלוה לפורעו ולא לזה לסלקו דסתם משכנתא שתא ובקבלת אחריות נמצא כי מיד יכופנו לפורעו משאר נכסיו וזהו שדקדק הרב באומרו יפרע מיד ולא ימתין לתשלום השנה ואם כן בנדון דידן כיון דהתנו דשליש יפרע לשנה ראשונה ודאי לא יוכל לכופו עד סוף שנה אפילו בקבלת אחריות שרי מ"מ אני מסתפק דהא אפשר לתרץ דברי הרב בגוונא אחרינא ונראה יותר נכון דטעמא דמלוה יכול לכופו הלוח לפורעו משום דלוה נמי מצי מסלק ליה כדכתב הרא"ש ז"ל אם כן כי היכי דלוה לא מצי מסלק בלא זוזי ה"נ מלוה לא מצי כייף ללוה לפורעו אלא בביתו שיחזיר כולו וכשהוא נופל או נשרף או כשאין שוכרים מצויים הרי זה כמי שלא החזיר לו ביתו ובזה מתורץ נמי קושיות מהרי"ק לכן יבא דבר רבינו ויאיר עינינו ואם יראה בעיני הרב שהוא רבית אם כבר שכרה שנה ראשונה בנכיתא אם חייב להחזיר הפירות דהרי כתב בנמוקי יוסף בשם הר"ן דאבק רבית שכבר קבלה לא מחייב לאהדורה אפילו בבא לצאת ידי שמים ויאיר נתיב פתח דבריך הברים מורינו הרב הקטון זעירא דמן חבריא אלעזר אזיברי: תשובה החבר החשוב נר"ו ראיתי דבריך וצריך אני לדקדק בהן כדי להעמידך על נכון בענין הדין ומפני כי רבו הסברות בפרטי דיני המשכנתות אכתוב קודם מה שעולה בנדון זה לדעת הרמב"ם ז"ל אחר כך נכנס במה שכתבת הנה לדעת הרמב"ם ז"ל הוא פשוט כי משכנתא זו אסורה כי ג' משכונות הם לדעתו רבי' קצוצה בחצר וכיוצא בו בלי נכיתא ואבק רבית בשדה בלי נכיתא ובחצר בנכיתא ומשכונה מותרת בשדה בניכוי ואין לו משכונה מותרת בחצר וכיוצא בו אלא במשכנתא דסורא כי מה שכתב אח"כ ואין להם משכונ' מותרת וכו' אלא במשכנתא דסורא בין בשדה בין בחצר היינו לדעת מקצת הגאונים כמו שכתב קודם הורו מקצת הגאונים וכו' וכן הורו שכל משכנתא אפי' בניכוי כו' אבל לסברתו המסכמת לסברת רבותיו יש משכונא מותרת ג"כ בשדה בניכוי אפילו אינה משכנתא דסורא ובחצר וכיוצא בו הוא דאין היתר אלא משכנתא דסורא שאין הממשכן את השדה דומה לממשכן בית כמו שכתב קודם כי אין בשדה פירות מצויים בשעת ההלואה דמסתמא אינו ממשכן השדה העומד ליקצר או כרם העומדת ליבצר וכן אינו יכול לאכול פירותיה עד שיוציא ויטרח בזריעתה ועבודתה אפשר שיגע לריק ולא תוציא פירות מה שאין כן בחצר וכיוצא בו שהוא נהנה מיד בדירתה או בשכירותה ואף אם תפול או תשרף הבעלים היו בונים אותה או היו פורעים לו מעותיו ואף אם היה הוא בונה אותה היה נהנה בודאי בדירתה ושכירותה דלא הוי

כשדה שמוציא וטור' ואפשר שיהי' שדפון או ירקון ויפסיד הכל ואם כן לדעת הרמב"ם ז"ל יש משכונ' מותרת בשדה בניכוי אפי' בלא משכנתא דסורא ואין היתר בחצר אלא במשכנתא דסורא והטעם כמו שכתב הרב מ"מ שאין כח ביד המלוה לגבות בחובו כלום וכו': ובענין שאלה זו שמשכן לו בית בנכיתא ואינה משכנתא דסורא פשוט הוא שהוא אסור לדעתו ז"ל ואי אפשר לפרש שטר זה במשכנתא דסורא כמו שכתבת שהרי כתוב שנתחייב לפרוע לו לג' שנים ובשבוע' כו' וטעם היתר משכנת' דסורא הוא שאין כח ביד המלוה לגבות חובו כמו שכתב מ"מ וא"כ אפילו היה כתוב בשטר בפ"י משכנת' דסורא במשלם שניא אילין תיפוק ארעא דא כו' אינה משכנתא דסורא כיון שהוא מתחייב בפ"י לפרוע לו כל מעותיו לג' שנים שליש בכל שנה ושעבד כל נכסיו על זה והיינו מפרשים מה שכתוב בשטר במשלם שניא אילין תיפוק בלא כסף כשהמלוה ירצה להאריך לו הזמן עד משלם שניא ותשלום המעות וכיון שאם לא היה רוצה להאריך היה כופהו לשלם לו הרי אין כאן דין היתר משכנתא דסורא שאינו יכול לכופו ובשטר זה יכול לכופו כ"ש שאינו כתוב בשטר זה משכנתא דסורא במשל' שניא אילין כו' ומה שכתוב ועד ישלם הסך הנז' משכן ראובן לשמעון בית בנכית' סך לחדש וכו' משמעו הוא שבתוך ג' שנים אלו יהנה שמעון בשכירות הבית שהוא הרבה ומצוי על דבר מועט והוא אסור והאיסור הולך ומוסיף בכל שנה שפורע שלי' המעות ונהנה בכל השכירות בדבר מועט של נכיתא שכך כתוב בשטר ועד ישלם הסך הנז' משם כו' בנכית' כו' דמשמע שעד ישלם כל המעות עד סוף הג' שנים אינו מנכה אלא כפי מה שהיה מנכה בשנה א' ואף שאם יעברו כל הג' שנים ולא יפרע לו כל החוב או קצתו תהיה קיימת אותה הנכיתא המועט' וינכה עד כמה שנים ובמשלם שניא תפוק בלא כסף אפי"ה הוא אסור דאינה משכנתא דסורא דכיון שהוא מחוייב לפרוע לו בכל יום שאפילו שעברו כל הג' שנים לא נפטר מן הפרעון אפי' היה פטור מן השבועה לדעת מי שסובר כי בעבור זמן השבועה נפטר מן השבועה: עוד אני אומר בשטר זה כי מצד אחר הוא אסור לכ"ע ממתני' דהמלוה את חברו לא ידור בחצרו חנם ולא ישכור ממנו בפחות מפני שהוא רבי' והכא נמי הכי הוא שנתחייב לו מנה לפרועו בג' שנים שליש בכל שנה ושיעב' כל נכסיו לחוב זה מקרקעי ואגבן מטלטלי ועד ישלם הסך הנז' משכן בית א' בנכיתא כך לחדש הרי שההלוא' הוא חוב בפני עצמו כאלו היה כתוב בשטר בפני עצמו ובשעבוד כל נכסיו ובית זה בכלל והתנה עמו שעד שישלם לו הסך הנז' משכן לו הבית ר"ל כי מפני שהאריך לו זמן פרעון החוב משכן לו בית א' כך לחדש דהיינו ששכרמנו בפחות והוי כאלו פי' כי קצת מן המנה מה שעלה לשלש' שנים יהיה הבית ממושכן עליו והשאר יפרע לזמני' הנז' והוה המלו' שיש אחריו' עלי' בכל הנכסי' והרי שהוא מלוה לו ע"ז והו' שוכר ממנו בפחות אם הוא ידוע כי סך הנכיתא הוא פחות ממה ששוה השכירו' אם לא הי' מלוה לו מעות ולדעת הרמב"ם אם קצב מה שפוחת לו מן השכירו' עד שיחזיר לו ההלוא' הוי רבית של תורה כמ"ש ראש פ"ו אלא שאם לא קצץ בשעת ההלוא' אלא שהאריך לו זמן הפירעון על מה שהי' חייב לו כי הכא שטר' שקודם כתיב' השטר הי' חייב לו המנה אינו אלא רבי' דרבנן כמ"ש פ"ו ולדברי הראב"ד והרמב"ן והרשב"א ז"ל הוי רבית קצוצ' כיון שהרויח לו זמן בשביל זה כמ"ש הרב מ"מ שם: וא"כ אין אנחנו צריכין ליכנס בזה מצד חוב שקדם כמ"ש בטענה הא' ולא לדחיי' טענה זו כי אינו זה משכנתא בחוב שקד'

כי הי' מלוה על כל נכסי' מקרקעי ואגבן מטלטלי וסך הנכית' הוי כשוכר בפחות כדפי':  
וכן אינה משכנתא דסורא כדחייהו הטענה הב' משום דלא כ' הכי וכמ"ש למעלה וא"א  
לפ' שינכה כל החוב ותהיה משכנתא דסורא במשלם שניא כמ"ש שהרי הוא מחוייב  
לפרוע לו כל חובו לזמני' הנז' ואיך ינכה או מה ינכה וכל מ"ש בטענ' זו אינו נכון ומ"ש  
חובו במעות אחרים וכו' לא היה צריך אלא עד שישלם חובו והוא מובן שאינו נכית'  
אלא שילום מעות וכן אם יפרע עד הזמן שיפרע היה מספי' שתכתוב אם יפרע: עוד  
כתבת דאף בקובע זמן לומר משכן פלו' לפלו' בית עד ג' שנים בנכיתא כך ואם לא  
תפדה אז תהי ממושכנת עד כך שנים ובמשלם שניא משכנתא דסורא היא ואני אומר  
דכיון דיכול לפדותה בסוף שלשת השנים הרי היא משכנת' בנכיתא באלו ג' שנים  
ואסירא וכשלא פדוה ונעשי' משכנת' דסורא כמו מה שהתנ' מתחל' פנים חדשו' באו  
לכאן ומהשת' נעש' היתר לו בג' שני' הראשוני' והרי הוא כאלו עשה עכשיו שטר אחר  
על משכנת' דסורא ואינו זה משכנת' דסורא בקובע זמן כמו שכתבת משמע דמשכנתא  
דסורא אף בקובע זמן היא ע"כ ולא היא דמה שקבע בו זמן הויא משכנתא בנכיתא  
ואסירא ואחר שלא פדאה שנעשת משכנתא דסורא כפי תנאו שריא מאותו זמן ואילך  
כדפי' כ"ש כי בנ"ד לא הוזכר דבר זה כמו שהוא מבואר בלשון השטר שאין בו זכר  
משכנתא דסורא: וגם מה שכתבת דהרשב"א והר"ן פי' דהא משכנתא מיירי במשכנתא  
דסורא לא היא שהרי כתב שם מ"מ פ"ז בשם הרשב"א ז"ל דפי' שאינו משמט אלא  
כשעברה שמיטה כשהיתה המשכנתא לזמן ועבר הזמן כו' ואם כן הרי עבר הזמן ועדיין  
חייב לו מעות ומשמט' שביעית ומשכנתא דסורא אינה אלא במשלם שניא תיפוק בלא  
כסף: וביאור מסלקי ולא מסלקי הוא אפי' במשכנתא בנכיתא כשקצב זמן ידוע לאותה  
משכנתא דרך משל לעשרה שנים משכן לו שדהו בנכיתא סך ידוע לשנה אתרא דמסלקי  
הוי שיכול לסלקו כל זמן שיביא לו המעות אפילו תוך העשרה שנים ואין צריך לפרש  
כיון שנהגו כן וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל פי' ואתרא דלא מסלקי הוא שאין יכול הלוח  
לסלק אותו כל עשרה שנים הנז' אבל אחר כך יכול הוא לסלקו ואם כן באתרא דמסלקי  
הוי כמלוה בעלמא כיון שהלוח יכול לסלקו תוך הזמן דאף על גב דמלוה אינו יכול  
להסתלק ולתבוע מעותיו תוך הזמן אחר הזמן יכול הוא לתבוע מה שנשא' לו כיון שכלו  
ימים שקצבו במשכנת' ולהכי משמטת שביעית לאחר הזמן ובמקום שאין מסלקי' עד  
אחר הזמן הויא כמכר לאותו זמן כיון שבכל אותו זמן הקצוב לא הי' זה יכול להסתלק  
ולא זה לסלקו ומהכי אפי' אחר זמנו אינו משמט שאר המעות עד שיפרענו דכיון שהית'  
מכורה אצלו כל זמן המשכונא גם השתא הוי ברשותו עד שיפדנה וכמכורה בידו הוא  
ואין שביעית משמטתו וכמו שכתב בנמקי יוסף ונראה דמלוה אינו יכול לתבוע מעותיו  
אפילו אחר תשלום זמן הקצוב משום דהוי כמכור' אצלו כנז' אפילו שלוח יכול לסלקו  
השתא אחר שעבר הזמן ואפ"ה לא דמי למשכנתא דסורא דלוח יכול לסלקו והוא אינו  
יכול להסתלק ושריא דהתם מעיקרא היתה ממושכנת לכל השנים שעולים המעות שנתן  
עליו ובמשלם שניא תיפוק כו' אבל הכא לא משכנ' אלא לי' שנים אסירא כיון שמתחלה  
לא נתן כל המעות בתורת שכירות עד משלם שניא דהא דפי' הרשב"א ז"ל לתרץ היאך  
משמט' אם המלוה אינו יכול לתבוע מעותיו ומשמע דאיירי במשכנתא בלא נכיתא וכתב  
דאיירי לאחר כלות זמן הקצוב צריך לומר כן אפילו הויא משכנתא בנכיתא לענין מה

שנשאר מן המעות ולמאן דאסר אפילו בנכיתא לא דמי למשכנתא דסורא דשריא כדפי' דהתם הוא כמכורה לשכירות כל אותן השנים שאינו יכול לסלקו ומ"ה אפילו אחר כך אינו משמט עד שיפרע לו מה שנשאר מן הניכוי והרמב"ם ז"ל כתב שיש מי שהורה שמשכונה זו היא בניכוי וכתב במ"מ כי זאת הסברא עיקר ולכן צריכין אנו לתירוץ הרשב"א גם לסברא זו ולהרשב"א עצמו שתירץ זה כתב עליו נמוקי יוסף דסבירא ליה דמשכנתא בניכיתא שרי והרב מ"מ כתב ג"כ דהרשב"א מקיל מכולם ואו' שכל בניכוי אפילו בית וכו' ואם כן אין קושי ממה שכתב' דלאו ברשיעי עסקי' והרמב"ם ז"ל שהוא מעמידה כמנהג בטעות או בעכו"ם או בחוטא היינו משום דפשטא דמימרא דרב פפא ורב הונא דקאמר האי משכנתא באתרא דמסלקי כו' אין ב"ח גובה וכו' איירי בלא נכיתא מדקאמר אין ב"ח גובה ממנה ואין הבכור נוטל בה פי שנים ושביעית משמטתה דמשמע בכל דמי דמשכנת' אבל אפשר לפרשה במה שנשאר מן הנכית' כמו שכתב הרמב"ם ויש מי שהורה והוא עצמו סובר למעלה פ"ו דנכית' בשדה מותר אפילו בלא משכנתא דסורא ובין כך ובין כך אין כאן משכנתא דסורא: גם דחי' הטענ' הג' שכתבת דלדעת הרא"ש ובנו ורבי' ירוחם כי היכי דלוה מצי מסלק מלוה נמי הרי כתבתי דלדעת הרמב"ם ז"ל אינו כן כמו שכתב הרב מ"מ ואפילו לדעת הרא"ש ז"ל הכא בנ"ד יודה דאסור דלא ניתנו מעות אלו משכנתא על הבית אלא חוב על כל נכסיו כמו שכתוב בשטר והוי כמתני' דתנן המלוה את חבירו וכו' לא ישכור ממנו בפחות וכו' וכמו שכתבתי למעלה ואפי' יהיה טעם שריות' דמשכנתא דסורא משום דהוי' כמכר כמו שכתבו קצת מן המפרשים ז"ל הכא ליכא משכנתא דסורא ולא פרכינן לטעמא דידיה: ועל הטענה הד' דכתבת דכל אותם גדולי' סברי דיוכל לכופו לפרוע בעוד הבית קיים כ"ש אם יפול דיוכל לכופו לפרוע וכן נראה דעת ר"מ שכתב בהיתר המשכנתא דסורא משום דדמי לשכירות והמקדים דמי שכירות ודאי אם נפל גובה וכו' ע"כ דבריך בזה ולא השגחת בו כל הצורך כי לדעת הרמב"ם ז"ל פשיטא כי במשכנתא דסורא אינו יכול לכופו המלוה ללוה שיפרע לו מה שנשאר מן השנים שהוא רוצה להסתלק מהם שהרי נתן את הכל בתורת שכירות וכמו שכתב והתנה עמו אחר עשר שנים תחזור קרקע זו לבעליה חנם והוא פי' במשלם שניא אילין תיפוק ארעא דא בלא כסף כי הכוונה היא שלא יוכל המלוה לכופ' את הלוה שיפרענו המלוה אלא שיחזיר לו הקרקע חנם וזהו תנאי שמתנה הלוה עם המלוה וכמו שכתב מ"מ אלא במשכנתא דסורא וכשהתנה הלוה כמו שכתב רבי' ואף הרמב"ן ז"ל אבל לא התנה המלוה עם הלוה שיוכל לתבוע ולכופ' אותו שיפרע לו המעות תוך הזמן אחר שינכה מה שעבר מזמן השכירות כי אף על פי שבשכירות אינו כן כי השוכר והמשכיר שוים ואין אחד מהם יכול לחזור תוך זמן השכירות או תוך זמן שישכור המשכיר דמי שכירות שהקדים לו השוכר היינו משום דמתחלה לכך ניתנו המעות לשכירות והשכירות הוא כפי מה ששווה הבית אבל הכא דרך הלואה ניתנו כמו שכתב כיצד כגון שהלוהו כו' ומה שכתב שאין זה אלא כמי ששכר בפחות היינו לגבי מלוה שכתב עליו ובמשלם שניא כו' וגם שכירות זה הוא בפחות כמו שכתב אפילו היה שכרה שוה אלף בכל שנה והוא שכרה בעשרה לשנה ולכך הלוה יכול לכופ' את המלוה ולא המלוה ללוה מה שאין כן בשכירות כמו שכתבתי ולכן כתב הרב מ"מ לדעת הרמב"ם ז"ל שאין כח ביד המלוה לגבות מחובו וכו' וכן מה שכתבת כ"ש אם נפל דיוכל לכופו



אינו דאפילו נפל אינו חייב כיון שכתב במשלם שניא וכו' דמשמע דלעולם תפוק בלא כסף דמשום דשכרה בפחות משויה כמו שכתב הרב ז"ל הוא חפץ שיהיה אחריות הנפילה או השריפה עליו וכמו שכתב הרב מ"מ שאף הרמב"ן מודה להרמב"ם ז"ל ואמר שהטעם שאינו דומה לשאר משכונות כו' ואם שטפה נהר אינו נוטל כלום וכו' מה שאין כן במשכנתא סתם שהאחריות עליו נראה שלדעת הרמב"ם ז"ל האחריות על המלוה: וגם על מה שכתבת על אותם הגדולים שהם סוברים שיוכל לכופו לפרוע אם יפול יש לדון עליו כי אפילו שכתב בטור סימן קע"ב וגם המלוה יכול לכופו ללוה שיפדנו אימתי שירצה היינו בעוד הבית קיים לא כשנפל דאפילו לדעת רש"י ז"ל דפי' גבי מתני' דלא ידור בחצרו וכו' דיש ללמוד מכאן שאסור להלוות על הבית אפילו בנכייטא וכו' ולא דמי לכרם דזמנין דלא שקיל מידי ואפ"ה מנכה ליה והוה ליה כקונה פירות בנכייטא על הספק אבל בבית נהנה תמיד ואין כאן ספק וכתב ר"ת דבית נמי זימנין דלא שקיל מידי או נופל או נשרף או שלא יצטרך לו לדידיה נמי אם נפל או נשרף הוא באחריותו אלא דלדעתו לא חיישינן להפסד זה שאינו מצוי להת' המשכנתא של בית דנהנה בה תמיד אבל אם אירע כן הוא עליו דומיא דבשאינו מוצא להשכירה שאין לו פירות ממנה ומפסיד ניכוי ואפ"ה אסור לדעת רש"י ז"ל כיון שעל הרוב השכירות מצוי וכרם שהוא מותר משום דזמנין דלא שקיל מידי היינו מפני שהוא מצוי דלא לישקיל מידי אבל העדר השכירות ונפילה ושריפה אינם מצויי' ולכן אין היתר בבית אפילו שהיה אחריות הנפילה והשריפה עליו כדאמרן ואפ"ה יכול המלוה לכופו את הלוה על המעות כשהבית קיים אי נמי כשנפל או נשרף ינכה הפסד הנפילה או השריפה במשכנתא סתם דאחריות עליו ואם ישאר עוד ממעותיו יתבעם ממנו עד כדי שווי הקרקע או אפשר שיגבה כל ההפסד עד כדי שווי הקרקע אבל אם אין הקרקע שוה נ"ל פשוט דאחריות הנפילה או השריפה עליו אפילו לדעת רש"י ז"ל כדפי' ואם כן נתבטל ונפל מה שכתבת כ"ש אם יפול דיוכל לכופו ונסתלק מה שהיה קשה לך על דברי הטור שכ' למעלה שיכול המלוה לכופו את הלוה שיפרע ואחר כך כתב דאם קבל אחריות אסור דאם יפול הבית או ישרף יפרע מיד כו' וכיון דכתב למעלה ואם יפול דיכול המלוה לכופו קשיא לך כי לא כתב לו אחריות נמי יפרע מיד ואינו דאם לא קבל אחריות לא יפרע דאין המלוה יכול לכופו אלא כשהבית קיים ואם נפל או נשרף האחריות הוא עליו ואינו יכול לתבוע אלא עד כדי שווי הקרקע כדפי'.

ומה שרצי' לתרץ בהא דקשיא לך ואמרת דאשנה ראשונה קאי הרב דקי"ל דאפילו באתרא דמסלקים תוך שנה לא מצי לסלק ולא להסתלק ובקבלת אחריות יכופנו מיד לא כוונת אל האמת בזה כי מה שהתירו ר"י ור"ת גם בבית שפעמים נופל כו' היינו בכל שני המשכנתא משנה ראשונה עד האחרונה הוא עומד באחריות זה ולהכי חשוב קרוב לשכר ולהפסד וא"כ כשכתב דאפילו לדעת ר"ת נ"ל דאם כותב אחריות על שאר נכסיו אסור שאם יפול או ישרף מיד יפרע משאר נכסיו ונמצא שאין כאן הפסד היינו בכל שני המשכנתא דומיא דמאי דכתב ר"ת ואי לאו הכי אלא דוקא בשנה ראשונה אם כן כשיפול בשנים האחרות אין לו אחריות נכסים ואם כן יהא מותר גם כן לדעת ר"ת כשכותב אחריות ואיך כותב שהוא אסור ואם רצונך לומר כי בקבלת האחריות יוכל לכופו לעולם ואפילו בשנה ראשונה אינו דקבלת אחריות על שאר נכסים היינו שיוכל לתבוע משאר

נכסים מה שהיה יכול לתבוע מן הבית של משכנתא ובבית של משכנת'לא היה יכול לתבוע תוך שנה כשהיתה קיימת ואם נפלה מה לי תוך שנה מה לי אחר שנה וכן בקבלת אחריות לא שנא: וגם מה שתוצת ונתת טעם דכי היכי דלוה לא מצי מסלק בלא זוזי ה"נ מלוה וכשהבית נפל או נשרף או לא מצא שוכרים הרי זה כאלו לא החזיר אינו דאדרבא איפכא מסתברא לומר היקשה מלוה למלוה כל סך מעות שמחזיר לזה למלוה כשהוא מסלקו אותו סך בשוה תובע מלוה ממנו כשהוא רוצה להסתלק שהם שוים בסילוק אפילו שלא היתה שוה הבית כלל כ"ש שהוא מחזיר הקרקע שהוא שוה מעות לחזור ולבנותו ונוטל ג"כ האבנים השרופות מערימת העפר והעצים והקורות כשנפל וכל הבית שלם כשאינו מוצא שוכרים ואם היום לא ימצא מחר ימצא ואם כן לא נתרצה בזה קושיות ס' בית יוסף על בעל הטורים שהקשה על קבלת אחריות דאפ"ה מותר דאיכא תוואה שלא יצטרך לבית וכו' ופורע נכייתא ואינו נהנה ואם לדעתך הוי כאלו לא החזיר ואינו יכול שיפדה איכא תוואה טובא ושרי כמו שכתב בב"י אבל מטעם אחר אין שום קושי' על בעל הטורים כי כשכתב אחריות על נכסיו ולא נצטרך לבית או לא מצא שוכרים יגבה גם כן מיד משאר נכסיו כמו אם נפל אם נשרף כיון שכתב למעלה שיכול המלוה לכופף ללוה שיפדנה אימתי שירצה כשלא קבל עליו אחריות ולא נפלה הבית וכשנפלה או נשרפה או לא מצא שוכרים יגבה משווייה כדפירש וכשקבל אחריות יפרע משלם כי הני גווני נמי ואם כן צדק במה שכתב בעל הטורים דאם קבל אחריות אסור ואע"פ שלא הזכיר אלא נפילה ושריפה ה"ה אם לא מצא להשכיר דהא בלאו הני גווני נמי אם רצה אימתי שירצה יוכל לכופף אותו כמו שכתב למעלה אלא דמסתמא כיון שהשכירות הוא בפחות משווייה לא ירצה לפדות אלא כהני גווני ולא נדחו דבריו מתוך מה שכתוב בב"י והיה לו לתת לב להבין וליישב דבריו כי כן דרך המפרשים לחזק וליישב דברי הספר אשר הם מפרשים אותו ולא לחלוק על דבריו ולהראות שנשארו דחיות ואחר שהוריתך בדרך חכמה בפסק זה אדריכך במעגלי יושר דרך כלל בדרכי ההוראה והוא כי ידעת כי ברוב הדינים הכוללים נפל מחלוקת בין הפוסקים והמפרשים ז"ל בפרטיהם ואתה צריך להיותך פונה אל מה שתורה אם הוא דברי הרי"ף או הרמב"ם ז"ל כל מה שתקשה ותתרץ על דבריו צריך שיהיה ידוע לך שהוא סובר כן ולא תסמוך על מה שתמצא מה שתוצת בספר אחד על הסתם לומר כי כן סובר המפרש הידוע לך אשר על דבריו התחלת להורות ולהקשות ולתרוץ עד שתדע בודאי כי הוא ג"כ סובר כן כי כן קרה לך בפסק זה שאתה מביא ראיה לסברת א' ממה שכתב בעל סברא אחרת ואינו ידוע לך אם יודה האח' ודוחה סברא אחת כסברת חבירו וכן אפילו שתמצא ראיה מבעל סברא עצמה צריך שתחקור בה שיהיה הראיה דומה לו בעיקר הטעם וזהו כח המורה לדמות מלתא למלתא דדמי לה בשיקול הדעת ובעיקר זה יכוונו המורים או יטעו ועיקר הדימוי הוא בדבר הנלמד עצמו כי א"א לכוין ולדמות בעניני' בכל פרט דבריהם אלא בדברה נלמד לבד: כן כשתשיב על שאלת איסור והיתר לא תחפש על המתירים לסמוך עליהם בלי השגחה אם הם גדולים בחכמה ובמנין יות' מהאוסרים כי גם כי בדיני ממונות אנחנו סומכים על רבינו משה ז"ל במקומות אלו ובכל המקומות כשיש מחלוקת בין הפוסקי' אוקמינן ממונ' אנתב' בענין איסור והית' אין סומכין על המתירים אלא א"כ הם גדולים בחכמה ובמנין: וכן על הכל מה שתביא מדברי הפוסקים ז"ל תחפש בגמרא

עיקר הדין ושרשו כי מטעם הדין יתבאר לך אם יהיה מכוון לעיניך ובשכלך הזך תדקדק בכל מה שתכתוב שיהיו דבריך נכונים למבין וישרי' למוצאי דעת כנפשך וחפצך וכחפץ חפץ צדקך המבי"ט: שאלה רלו ילמדנו רבינו ראובן היה לו חזקת בתים והיו לראובן בנים וא' מהבנים נכנס בבתיים ודר בהם בחיי אביו יותר משלשה שנים ולא היה הבן סומך על שלחן אביו ונפטר ראובן לבית עולמו וחיי לרבנן ולכל ישראל שבק והבן שדר בבתי' בחיי אביו שני חזקה דר גם כן בבתיים אחרי מות אביו עשרה שנים בפני אחיו מאביו ואחר כך מת אותו הבן שדר בבתי' בחיי אביו ובחיי אחיו והניח יתומים גדולים וקטנים וגם הם היו בבתיים הנז' לאחר מות אביה' יותר משני חזקה ומכלל הבתיים היו בהם עליות והיו משכירים אותם היתומים לאחרים ונוטלין שכרן וכל זה בידיעת אחי אביהם ואחר זמנים אלו בא דודן אחי המת ותבע מהיתומים חלקו המגיע לו מהחזק' ואמרו היתומים אבינו החזיק בבתיים הנז' בחיי זקננו שני חזקה ובחיי אחיו דודינו עשרה שנים אין זה כי אם שקנא' אבינו מאביו או קבלם ממנו במתנה עוד נוסף על זה שאנו החזקנו בבתיים כנז' אחרי מות אבינו יותר משני חזקה ולא מיחה בנו דודינו והיינו משכירים העליות לאחרים ונוטלין השבח ולא מיחה בנו דודנו יורינו רבינו הדין עם מי ושכרו כפול מן השמים תשובה פ' חזקת תנן ולא לבן בנכסי האב ובגמ' והלכת' חלקו לא תניא נמי הכי הבן שחלק והאשה שנתגרש' הרי הן ככל אדם וכן כתב הרמב"ם ז"ל פי"ג ואפ"ה לא מהני להו ליתומים אלו חזקת אביהם בן ראובן כיון שאין אנחנו יודעים אם היה בא מחמת טענה אבל חזקה שהחזיקו הם אחר מיתת אביהם מהניא להו כדתנן נמי התם הבא מחמת ירושה אינו צריך טענה אלא דבעי' דדר בה אביו חד יומא וכדאי' התם בגמ' וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל פי"ד וטענינן להו שמא קנאה אביהם מאביו וכמו שכתב הרא"ש ז"ל כלל צ"ט תשובה ד' וכן מה שהשכירו הם העליות לאחרים ג' שנים הויה חזקה כאלו הוא דר בה וכדאמרי' התם אנו אגרינן מיניה ודרינא ביה תלת שנין וכו' וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל פ' י"ב ולכן הדין עם היתומים נאם המבי"ט: רלז דאגה בלב איש ישחנה לאחרים להגדיל הבכי והצער על מעשה שהיה באנקונ' כנודע ומשם יצאו לארץ פיזארו וקבלם הדוכוס אדני הארץ בסב' פנים יפות כי ראה גם תועלתו קרובה שיסתחרו שמה כל הסוחרים אשר היו מסתחרים באנקונה וגם הם לעשות טובת הנאה לאדון הארץ אשר הקדים להם טובה ראו לעשות הסכא' על כך ושלחו שלוחים לתוגרמה לקהילות הגדולות אשר בעיירות הגדולות לישראל שיסכימו גם הם על ככה לבל ילך שום סוחר לאנקונ' אלא לפיזארו והראשוני' לכל דבר שבקדושה היו קהילות הקדושות אשר בשלונקי וחכמיהם יצ"ו אשר הסכימו על כל סוחר שהיה רגיל ללכת לאנקונה שילך מכאן והלא' לפיזארו והטילו תנאי בהסכמה כפי מה שנכתב אלי אם יסכימו עמהם קהילות קושטנטינא ואנדרנופולי וברוסא ובשני מקומו' אלו נעשה ההסכמה גם כי קצת הסוחרים אומרי' שהיה הדבר שלא מרצונם וקהלות ברוסה לא נתרצה כלל ונתנו סבות מספיקות לפי דעתם שהיה מגיע הפסד גדול לסוחרים ללכת לפיזארו להעדר מקום מושב הספינה בנמל אשר מזה יקרו מקרים רעים ונאמנים ובזה רפו ידי הסוחרים אשר בשא' הערייות מלקיים ההסכמה וקצתם הלכו לאנקונה וקצת' אשר הלכו כבר לפיזארו עמדו שם זמן מה שלא הצליחו בסחורותיהם וחזרו משם לאנקונה ונשארה ההסכמה בטלה מעצמה: וכראות הגברת המפורסמת בכל המלכיות כי

לא נתקיימה ההסכמה חזרה להוסיף ידה שנית לכתוב לחכמי העיירות הגדולות שיחזרו ויחמלו על העניי' האומללים אשר נשארו בפיזארו ולא קיימו את נדרם אשר נדרו לדוכוס אדני הארץ והיו עמו בבשת וחרפה וגם יראי' לנפשותם שמא ירע להם תחת אשר ריחם עליהם וגמלם ברוב חסדיו והחכמים יצ"ו לבם להטיב ולהעתיר ולהפציר דברי תחנונים ופיוס לשרידים אשר ה' קורא הרגילי' ללכת לאנקונא שילכו לפיזארו כי הדוכוס יתקן מקו' הנמל לבלתי יארע בו תקלה ויש מהם שומעים ומהם אשר לא ישמעו לקול מלחשים אשר הם חסי' על ממונ' יותר מגופי העומדים שם וגם נותנים טעם וסבר' שלא יהיה שם סכנה בע"ה (הנה היא בתשובות מהר"י ן' לב בח"א דף ק"ט) ואחד מן החכמים אשר לא חתם ולא נקב שמו בפס' שהראו לו כתב שיש רשות ביד הקהלות וביד החכמי' יצ"ו אם יסכימו רובם לתקן התקנה משום דהוי מלתא דסכנתא וכו': והביא קודם מה שהעלה בידו מהר"ם ז"ל בתשובה בפ' ההיא ברייתא דרשאין בני העיר וכו' במה שנחלקו בפ' רוב הפוסקים המפורסמי' ז"ל וצרף את ר"ת בכלל הפוסקים הסוברים דברייתא איירי בהתנו ביניהם תחלה וניאותו בו כולם ושוב חזרו וכו' וכיון אל דברי ר"ת אשר כתוב במרדכי שמצא בשם ר"ת ונראה שתפס יותר עיקר בדברים אלו של ר"ת שהביאם המרדכי באחרונה ומה שכתב גם כן וה"ר מרדכי מצא בשם ר"ת וכו' דמשמע דמה שכתב קודם לא היה ברור אצלו שפי' כן ר"ת אלא שזה שמצא ה"ר מרדכי בשם ר"ת הוא ברור יותר ואין בכאן סתירה בדברי ר"ת ואפילו לכאורה דפשיטא דחזד מינייהו הוא דפי' או שחזר מן הפי' הא' לב' שמצא ה"ר מרדכי שהוא העיקר כמו שכתבתי: עוד כתב החכם שכתב הפסק ההוא ועוד תמיהא לי לכאורה בתשובת מהר"ם וששאלתם על ראשי הקהל שרצו להטיל מס על הקרקע וכו' לא הנחנום וכו' איך כתב הטעם דרשאין בני העיר לתקן מדעת כולם ונתקיימו הדברים בדבורא בעלמא משום דאיכא רווחא להאי כמו להאי וכו' והלא ברייתא דרשאין בני העיר מיירי במלתא דאיכא רווחא להאי ופסידא להאי דשכר פועלים הוי פסידא לפועלים והמדות והשערים הוי רווחא לקונים ופסידא למוכרים ואפ"ה קאמר דרשאין וכתב בתירוץ זה דבני העיר אינם מכריחים לפועלים ששכרו עצמם באותו הסך וגם אינם מכריחים למוכרי הפירות על המדות ועל השערים אלא על עצמם הם עושים התקנה וכו' והוא עשה תמיהא לכאורה והוצרך לתרץ על תמיהא זו כאלו היא קושי' חזקה ולי נראה דאין כאן תמיהא דמהר"ם ז"ל כתב משום דאיכא רווחא להאי כמו להאי לא כתב דאיכא רווחא לכולהו משום דמתקני על הפועלים ועל המדות והשערים תקון אמצעי וישר כגוונא דאיכא רווחא לפועלים כמו לבעלי בתים ולמוכרים כמו לקונים כשרואים שהפועלים רוצים להעלות על שכרם יותר מן הראוי וכן כשמקטינים המדות או מעלים השערים ואף על גב דממילא איפשר דמטי פסידא לפועלים או לבעלי חנויות לא חשיב פסידא מה שאינם מרויחים יותר מדאי כיון שנעשה בצדק ויכולים גם כן להכריח את מוכרי הפירות שימכרו הפירות שיש להם עתה למכור על המדות והשערים שתקנו בני העיר שלא כדבריו שכתב וגם אינם מכריחים למוכרי הפירות וכו' דאם לא כן מה כח תקנתם יפה אם יסגרו החנויות ולא ימכרו מה שכבר לקחו למכור או יוליכו אותו למקום אח' או ימכרו לנכרים וא"כ יכולים להסכי' ג"כ שלא יוכלו להוציא הפירות חוץ למדינ' ושלא ימכרו לנכרי' ושימכרו בתוך זמן כך: ועל מה שהניח בצ"ע אמאי יתנו רשות לבני אומנות אחד לתקן תקנ' היכא

דליכא אדם חשוב כי יש לחוש שיעשו תקנה לתועלתם ויזיקו לבני העיר יש לומר דכיון שהתקנה היא על עצמם ואינם יכולים להכריח את אחרים אם ימשך היזק לבני העיר גם הם יתקנו שלא יקנו מהם או יעמידו ויביאו להם אומנים אחרים כתב בנמוקי יוסף ה"מ היכא דליכא אדם חשוב ואעפ"י דאיכא פסידא לאחריני בתנאייהו ומיקרי רשע מצו עבדי ע"כ והיינו משום דלא עבדי אלא על גרמייהו ומ"מ היכאדאיכא אדם חשוב לית בתקנתיהו מששא ובמה שנתקשה לו טוב' בדברי הר"י קולון ז"ל במה שכתב בשורש א' דאין כח ביד ב"ד חשוב כר' אמי וכו' אסי להפקיע ולהפקיר ולתקן תקנות במלתא דאיכא רווחא להאי ופסידא להאי מהא דאמרינן הפקר ב"ד הפקר דמשמע אפילו במלתא דאיכא רווחא להאי ופסידא להאי לרבי אלעזר דקאמר מהכא אלה הנחלות וכו' והיכא דהאב מחלק נכסיו על פיו איכא רווחא להאי ופסידא להאי ודומי' דהני יליף להפקר ב"ד הפקר נראה לי דלא דמי האי רווחא ופסידא דתקנות לרווחא ופסידא דהפקר ב"ד דהא דאיכא רווחא להאי ופסידא להאי במאי דאמרינן הפקר ב"ד הפקר היינו במידי דאיכרי באיש אח' שקונסים אותו על מה שעשה או בכי הני גווני דאמרינן אפקעינהו רבנן לקדושי מיניה בריש כתובות ובגיטין פ' השולח ממוכ' הפקר ב"ד וגבי קטנה דאביה ירית לה מדאורייתא ומדרבנן ירית לה בעל משום הפקר ב"ד כדאמר פ' האשה רבה דבשעתא דתקינן רבנן הכי לא הוה מידע ידיע למאן איכא רווחא ולמאן איכא פסידא דכ"ע ניחא להו השתא בהכי וכל חד חד רמי אנפשיה דלא ליתיה לידי פסידא אבל רווחא ופסידא דתקנות דילפי' לה מההיא דרשאין בני העיר להסיע וכו' הוי מידי דידיע מהשתא למאן אפשר למיהוי רווחא ולמאן פסידא דלבני העיר המתקנים אמרי' דאיכא רווחא ולפועלים וכו' פסידא אף על גב דלא חשידי בני העיר דמתקני אלא דבר השוה לכל נפש דאיכא רווחא להאי כמו להאי ולא חשיבא רווחא זוטא כדאמר לעיל וכי ההיא דהשיב מהר"ם על מס הקרקע דמאן דאית ליה קרקע אית ליה פסידא ומאן דלית ליה קרקע אית ליה רווחא ממאי דפרע האי דאית ליה קרקע וכי האי גוונא הוא דכתב מהר"י קולון ז"ל דאפי' בי דינא דרבי אמי ודרבי אסי לא אלימי לאפקועיה ממונא כיון דמהשתא איכא ודאי פסידא להאי ורווחא להאי ולא קשיא ליה מהני דהפקר ב"ד הפקר דלא ברירא פסידא כגוונא דאמרן ופשיטא דרבי יצחק ורבי אלעזר משמעו דורשין לחוד הוא דאיכא בינייהו וכו' ותו לא מידי: ואם כן מה שכתב דלכאורה לכל הפירושים ולכל הסברות היה כח ביד גדולי הדור וכו' להפקיע ולהפקיר ולתקן אפילו במידי דאיכא רווחא להאי ופסידא להאי ליתא דבלאו מהר"י קולון ז"ל דלא קשה ליה מידי מאי דכתב הוא איכא נמי רבואתא דמייתי מתשוב' הרא"ם ז"ל שכתב הרמב"ם ז"ל ור"ת ורבו של ראבי"ה והרא"ש ובנו דסבירא להו הברייתא איירי בניאותו כלם מתחלה וכו' אבל אם יש מוחים שלא היו מסכימים בהם בתחלה אפילו יחידים אין כח בבני העיר לקנות וכו' והתם מיירי אפילו התנו רוב צבור עם כל טובי העיר ומטעם דהפקר ב"ד הפקר דטובי העיר בעירם למה שהוזכ' בברייתא כמו גדולי הדור שהפקרם הפקר וכו' וכמו שכתב קודם ואיך כתב דלכל הפי' יש כח ביד גדולי העיר שאין בכל הדור גדולים או ב"ד חשוב כר' אמי ורבי אסי הרי טובי העיר עם רוב הצבור דהוא כגדולי הדור לית להו כח לתקן כשיש מוחים בדבר ואפילו תימא דהני רברבואתא דוקא בבני העיר וטובי העיר הוא דפליגי ארש"י וראבי"ה והרמב"ן והרשב"א דאינהו סברי דיש לבני העיר כח כמו גדולי

הדור מטעם הפקר ב"ד כו' והרמב"ם ור"ת סברי דדוקא גדולי הדור ולא בני העיר אפיה היינו במידי דליכא פסידא מידי אלא שקצתם אינם נוחים באותה תקנה והם מוחים בה אבל אי איכא רווחא להאי ופסידא להאי כי הא דקרקע דכת' מהר"ם ז"ל אפי' גדולי הדור לא מצי לתקן כמו שהוכיח מהר"י מדברי מהר"ם ומסתמא לא פליגי דברי מהר"ם אהני רבואתא הרמב"ם ורבינו תם והרא"ש ובנו דכולהו בחדא שיטא דאין כח ביד בני העיר וטוביה להכריח את המוחי' בתקנה כדאמר וגם על מה שהסיע עצמו לדבר אחר כנ"ד משום דהוי מלתא דסכנתא ועדיפא ממגדר מילתא והביא ראיה מדברי הריב"ש ז"ל הרי המוחים כתבו ונותנים סברא שאין כאן סכנה אפילו לעומדים שם באנקונה שכבר ידע הדוכוס אדני הארץ שעשו הם השתדלות נמרץ כדי שיסכימו עמהם סוחרים תורקיאיה ולא עלה ביד' והדוכוס הישר שופט כל הארץ לא יעשה משפטו מעוקל וידין אותם לכף זכות והמוחים בתקנה גם כן מראים פנים שיש להם ולנכסיהם סכנה בלכתם לפיזארו כמו שבא בדבריהם בארוכה ואפילו היתה סכנה ליושבי פיזארו והווי בני טורקיאיה כאלו עומדים על דמם כיון שיכולים להצילם בהליכת הסוחרים שם אין כח בכלם להכריח את הסוחרים לבדם דלאו עלייהו לחודייהו רמי לאו דלא תעמוד על דם רעך אלא אכולהו ישראל דסמיכי להו רמיא כיון דיכולים להצילם בשלוח שם סחורה מדמי כולם כיון שהסוחרים חוששים שמא יפסידו בהליכתם לשם הרי הם כאלו אינם סוחרים ללכת שם ומצוה אכולהו רמיא לחזור על כל צדדין שלא יאבד דם רעך כמו שפירש רש"י ז"ל בפרק בן סורר אהא דאמרין הני מילי בנפשיה אבל מי טרח ומיגר אגיריה אימא לא קמשמע לן וכן כתב הרמב"ם ז"ל פ"א מהלכות רוצח וכן הרוא' את חברו טובע וכו' ויכול להצילו הוא בעצמו או שישכור אחרים להצילו ולהציל וכו' עובר משום לא תעמוד ואם כן חייבים לבקש סוחרים אי איכא סכנת נפשות כמו ששוכרי' אנשים לטובע בנהר ואותם האנשים אפילו הם ישראלים אינם חייבים ללכת בחנם כיון דמצוה אכולהו רמיא אלא יתנו להם שכרם וינכו להם מה שיגיע לחלקם וה"נ לא שנא והיינו לפי שעה אם היה צריך לשלוח סוחרים מהרה אבל שלומי מיהא בני פיזארו אם יפסידו הסוחרים ההולכים בעבורם בעו לשלומי כדמשמע לישנא דגמרא דאמר' אבל מטרח ומיגר אגוריה וכו' דדוקא טירחא דמיגר הוא דרמי' עליהו מממון הניצול אי איתיה בעין ואי לא בעו לשלומי' אי אית להו כמו שכתב הרא"ש ז"ל שם וז"ל והניצול חייב לפרוע למציל מה שהוצי' דאין אדם מחוייב להציל נפש חברו בממונו היכא דאית ליה ממונא לניצול ע"כ וכן כתב הר"י בנו בסוף ח"מ אכן ראוי והגון לסוחרים הרגילים ללכת לאנקונא להעלות על לבם גודל מצות הצלת נפשות וגודל עונש העומד על דמם ולחשוב מחשבות לבלתי ידח מהם נדח ח"ו פן יענשו אם יש בידם להושיע נפשו' אביונים נקיים אם הם בסכנה באופן שלא יגיע להם גם כן שום סכנה שהם ידונו לעצמם לזכות העומדים שם כי גם שהם יכולים להראות פנים להפסד בפני הבריות אל דעות ה' ודורש לבות בני אדם ואין נסתר מנגד עיניו ואם הוא ידוע שיש סכנה חייבים כל הקהלות לסייע לכל סוחר שירצה ללכת ואם יהיה הפסד ח"ו יגבו אחר כך מיושבי פיזארו: וכ"ש אם אנשי בית הגבירה הנשאה הם שלוחי' מאתה להסתחר שם בממונה הרי הם פותחי' שערי ישוע' ליושבים בפיזארו ושערי הרווחה לסוחר' אשר ממנה יראו וכן יעשו בעלי כיסין לשלוח סחורותיהן שמה ותהיה היא עושה ומעשה ועבודת צדקתה השקט ובטח

לעולם נאם המבי"ט: שאלה רלח ראובן היו לו שני בנים שמעון ולוי ושתי בנות לאה ורחל ושדך את בתו לאה לפרץ ומת ראובן וחיי לכל ישראל ולרבנן שבק ובנו הגדול שמעון הנז' שלח לעירו לומר לפרץ גיסו הנז' יבא לישא את לאה אחותו הנז' ושיתן לו כל מה שפסק לתת לו ראובן אביו ובא פרץ ונשא אותה והביא עמו את שני אחיו אחרי' יוסף ובנימן ואחר זה שמעון הנז' שדך את רחל אחותו הנז' ליוסף אחיו של גיסו הנז' ובעוד שהיה משודך מתה לאה אחות הנשואה לפרץ גיסו בלא בנים ותבע שמעון אחיה לפרץ הנז' את סך הכתוב בכתוב' כפי התנאי שהתנו ביניהם להחזיר: וכשראו האחים פרץ ויוסף הנז' תביעת שמעון השיבו לו אם יפייס עצמו בדבר מועט הרי טוב ואם לאו שלא ישא אחיו יוסף את רחל אחותו הנז' ועברו ביניהם דברים וכשראה שמעון הנז' שידם תקיף' עליו והיה אנוס שהיה בביטול השידוכין חלול כבוד אחותם היתומ' לפי שהיתה כבר אחותו רחל בביתם עשה מודעא בפני ראשי הקהל ואמר להם ידעו שיכירו באונסו ונתפיי' באותו דבר מועט שהיו רוצים לתת לו וקרעו הכתובה: ואחר כך נשא האר' יוסף הנז' את ארוסתו רחל הנז' ואחר שנשא אות' חזר שמעון ותבע לפרץ הנז' שיפרע לו כל סך המעות שהיה כתוב בכתובה משלם וטען שמה שנתפשר עמו היה לפי שהיה אנוס ושאינו חפץ באות' פשרה וגם לוי אחיו הקטן ממנו תובע לו חלק המגיע מירושת כתובת אחותו וטוען שהיה קטן בשנים שאינו חפץ במה שויתר לו אחיו כי לא היה ביד אחיו כח לוותר שום דבר מחלקו המגיע לו יורנו רבינו דרך ישכון אור והמשפט לאלהים הוא: תשובה אם שדוכי יוסף עם רחל היו בקנין ושבוע' וקנס ולא היה רוצ' לקיים השבועה לישא אותה ולא לתת הקנס אלא בתנאי שימחול לפרץ אחיו חלק הירושה ולא שמעון יכול לו ומסר מודעא יש לו דין עתה לשמעון לתבוע תשלום החלק המגיע מן הירוש' מפרץ הנז' אף על פי שאינו הוא האונ' וכ"ש לוי הקטן שלא מחל אבל אם לא היה כמוכרח יוסף לישא אותה ולא רצה לישאנה עד שימחול שמעון חלק הירוש' חלקו מחול וחלק לוי הקטן יכול לתבוע לכשיגדל וזה פשוט בלי ראייה נאם המבי"ט: שאלה רלט ילמדנו רבינו ראובן יצא מביתו לדעת והניח את אשתו ואת בתו בירכתי ביתו שלולות מכל טוב וילך למרחקים ונשמע מפי הגוים שמת עדות המתירה להנשא ואחר שעברו ימי' ושני' שאבד זכרו הוצרכה האלמנה למכור חזקת הבית והחצר אשר היתה שם כדי לזון את עצמה ולארכס את הבת הקטנ' והקונה עשה מכירתו בחוזק ולא רצה לקנות עד שעשו ב"ד הכרזה גמורה וקנה מיד האשה ומיד ב"ד ומיד האפטרופוס שהושם מיד ב"ד על המכירה ההיא בעד הבת הקטנה וב"ד עצמם חתמו בשטר המכר וכתוב בתוך השטר ומכירה זו היתה בהכרזה גמורה ועל פי ב"ד ע"כ ואחר שקנה הבתים בכל החזוקים הללו ירד לתוכ' ובנה בנין נאה והוצי' הוצאו' עליהן ועכשו הגדילה הבת ומערערת על המכירה שעשו ב"ד והאפטרופוס ואמה באומרה שאין המכר מכר שב"ד טעו למכור נכסי רטושין ועוד אומרת שהמכיר' עצמ' היתה בטעות כי ב"ד מכרו חזקת הבתים על פי התקנה בחשבם שהבתים הללו היו הקרקע של גוי והחזקה של ישראל והאמ' הוא שגוף הקרקע היה של ישראל כי ממושכנות היו מיד אביה לגוי ובידה לפדותם וכיון שחזקה אין כאן מכירה אין כאן ורוצה לסלק את הקונה בלא דמים: והקונה טוען שהוא קנה מן האשה ומן האפטרופוס ומיד ב"ד וירד ברשו' ובנה שיפרעו לו דמי הבנין על פי שבועתו וילך לו כדין היורד ברשותו ועוד טוען שיש לו ראייה ברור' שגוף

הקרקע מן הגוי שכך נמצא כתו' בשטר המכיר' שנעש' בערכאותיה' וכן כתוב בשטרות שלו מיד ב"ד ומיד האפוטרפוס ומיד האשה שמכרו לו חזקה והעדים שהעידו ששמעו מן הגוי שהיו ממושכנות אצלו ואין כח בעדות זה לבטל מה שנמצ' כתוב בערכאו' ומה שהו' ידוע ומורגל בפי הכל כ"ש שאפשר שהגוי אומר כן לפי שלא נכשר בעיניו הקניי' או לאיזו סבה אחר' ואין להאמין בהם אשר פיהם דבר שוא אלו הם דברי הקונה והמורה דן שהדין עם הקונה שלא לצאת מן הבת' עד שיפרעו לו הקרן והשבח וההוצאה מכמה טעמים חזא דאי בעי האי קונה מצי אמר להאי ברתא לא בעינ' לאישתעוויי דינא בהדך עד שתביא ראיה ברור' שמת מורישיך וכמו שכתב הרמב"ם פרק שביעי מהלכות נחלות אין היורשים נוחלי' עד שיביאו ראיה שמת מורישיך אבל אם שמעו בו שמת או שבאו גוים משיחין לפי תומם אף על פי שמשאיין את אשתו על פיהם ונוטלת כתובה אין היורשין נוחלין על פיהם ע"כ ודבר פשוט הוא גם כן שאין כח ביד האשה לערער על המכר מכח כתובתה ומטע' שנשארו הבתים בידה בעת שהלך בעלה שהרי הוא בעצמה מכרה והאחריות עליה ומלבד זה היא מושבעת בתוך השטר שלא לערער על מכירה זו: ומטעם זה נמי פשיטא שאין כח ביד ב"ד לערער על המכר ולהוציאו מן הבתים שהרי הם בעצמם מכרו לו מצי אמר להו נהי דאחריות דעלמא לא קבילתון עלייכו אחריות דיכחו מי לא קבילתו עלייכו ועוד מכח מי באין ב"ד לערער אי מכח הבת עדיין לא ירדה לנחלה ואי מכח האשה הרי היא מכרה והיא אינה צריכה לא לב"ד ולא לאפוטרפוס כי היא מושבעת ואי מכח האיש שהלך ולא שב לביתו הא אין ב"ד נזקקין לנכסי גדול וכ"ש לזה שיצא לדעת והניח נכסיו מדעתו ועוד אפילו את"ל שהיה כח ביד הבת לערער כאלו היתה יתומה מ"מ האחריות עליה דהא אמרי' בפרק האלמנה ניונת אמר רב יוסף ארמלתא דזבינא אחריותה איתמי בי דינא דזבין אחריות' איתמי ופי' רש"י אם נמצאת השדה גזולה או משועבד' לאחר ובא הנגזל או הב"ח וטרפ' מן הלוקח (חוזר הלוקח היתומי' שהאלמנ' שליח של היתומי' וכן בי דינא וכו' הרי שאעפ"י שנתבטל המכר לא הפסיד הלוקח זכותו מן היתומים דהוי כאלו הם עצמם מכרו וחוזר וגובה הקרן והשבח וכדאמרי' בפ"ק דמציעא הלכתא יש לו מעות ויש לו שבח ואף על פי שלא פירש לו את השבח דאחריו' טעות סופר הוא ואין לומר דשאני התם שלא היה הטעות בדין אלא שטעו שלא ידעו שהיתה גזולה או משועבדת אבל הכא בנדון דידן הטעות היה בדין שלא הי' להם למכור נכסין רטושין וטעו בדין והם טועים בדבר משנה וחוזרין וכל דאיכא פסיד' לבעל דין בחזרתן כגון בנדון דידן שסתר ובנה והוציא כמה הוצאות משלם הב"ד הפושע ואין ליתומים לשלם הא ליתא דהכא נמי אפילו תימא שידעו ב"ד שהיו נכסי רטושין בדין מכרו דנהי דלא היה להם רשות למכור למזון הבת שהיתה גדולה מבת שש מיהו יכולין למכור למזון האשה כדין האשה שהלך בעלה למדינת הים ובאה לב"ד לתבו' מזונותיה כ"ש שהאמת הוא שלא ידעו בשעת המכר שהיו נכסי רטושין אלא שחשבו שהיתה אלמנה שמת בעלה בעדו' ברור ויתומה שמת אביה ואין אלו טועין בדין ודמי ממש להדי' דנמצאת השדה גזולה או משועבדת לאחר שהאחריות על היתומים: וגדולה מזו כתב הרא"ש בתשובת שאלה והביאה הטור באבן העזר סימן ק"ד זה לשונה וששאלת על קרקע של יתומים שהכריזו ב"ד עליו למכרו להגבות לאשה כתובתה ומכרו ב"ד הקרקע וכתבו אחריות המכר על היתומי' ועתה רוצי' היתומים להוציא מיד



הלוקח כי אמרו שלא כדין מכרוהו שכבר מחלה להם כתובתה תשובה מרמה עשו ולא תעשינה ידיהם תושיה כי ב"ד מכרוהו כי לא ידעו באותה מחילה טמירתא ואחריות המכר על היתומים ואי איניש דעלמא היה הבא להוציא הקרקע היו היתומי' חייבין לפרוע ועתה נמי שהם באים להוציא מיד הלוקח האחריות עליהם הילכך אינה מחיל' וישאר הקרקע ביד הלוקח עכ"ל הרי בפ"י שאעפ"י שטעו בדין דקיימא לן אין נזקקין לנכסי יתומים אא"כ ריבית אוכלת בהן או להגבות לאשה כתובתה א"ה כיון דבשעת המכר לא ידעו באותה מחילה האחריות על היתומים והכא נמי נראה דלא שנא ועוד אפילו נימא שהב"ד חייב לשלם ולא הבת מ"מ יש כח ביד הקונה שלא לצאת מן הבי' עד שיפרעו לו כל הוצאותיו בנדון זה שהוא ממון שאין לו תובעים כמו שכתבתי זהו מה שדן הדין בדין זה וקצת מהחכמים שהיו הב"ד בשעת המכר יעצו את התובע לאיים ולהגזי' את הקונה בערכאות הגוים עד שהוצרך הקונה לבא לפניהם לדון והעני הקונ' היה צועק לאמר מי הוא התובע שלי ואמרו הב"ד אנחנו התובעים שלך אמר להם והלא אתם עצמכם מכרתם לי אמרו לו טעינו בדין והרי אנו חוזרין אמר להם א"כ תפרעו לי מה שהפסדתם אותי אמרו לו אין לנו לשלם אמר להם א"כ לא אצא מן הבית אז גזרו עליו בכח חרם שיצא מהבית ועשו עם הבת שתפרע לו מה שיראה בעיניהם באופן שהם נעשו תובעים והם נעשו עדים להעיד על עצמם שטעו בדין והם נעשו דייני' והוציאוהו מן הבית ופרעו לו כדין היורד שלא ברשות יורנו מורנו ורבינו אם הדין כדברי הדיין הראשון או כדברי הב"ד הב' ושכרך כפול מן השמים: תשובה יגעתי ולא מצאתי טעם למערערים על מכירה זו שנעשה על יד האלמנ' והאפוטר' וברשות ב"ד שאם אין בה מקח טעות ולא אונאה במכיר' אחד מהם היתה המכירה קיימת כ"ש בהצטרפות כלם ביחד: אם מצד מכירת האלמנה הוא מבואר שמכירתה מכירה בלא ב"ד וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל פי"ח מהלכות אשות וכן אם מכרה למזונות בינה לבין עצמה וכו' מכרה קיים וכן כתב פי"ח לענין כתובה שמכרה לבינה ובין עצמה כו' וכתב המגיד ז"ל בינה לבין עצמה היא בלא שלשה היודעים בשומא וכן כתב פי"ח בדין המזונות וכו' אבל בדיעבד אפילו בלא הם כשמכרה שוה בשוה מכרה קיים ע"כ ואפילו שיש מי שחולק בזה כיון שכבר מכרה בדיעבד יאמר הקונה קים לי כרבינו משה והנלוים אליו: ואפילו נאמר כי זאת האשה אינה אלמנה ונחשבת כאשה שהלך בעלה למדינת הים ג"כ יהיה מכרה קיים וכמו שכתב רבי' משה ז"ל פי"ב וכן אם לא עמדה בדין ומכרה לעצמה למזונות מכרה קיים וכו' וכמו שכתב הרב המגיד ז"ל שמזונות אלו שוין למזונות האלמנה וכו': ונראה לי דאפילו מכרה ליותר מששה חדשים מכרה קיים בדיעבד אם לא היתה מוצאת למכור מן הבית לשיעור ששה חדשים שאין מי שיקנה בית לשליש ולרביע ועוד דטעמא דמוכרת לו' חדשים ולא יותר נראה דהויא כשהי' אלמנה שמא תנשא דמהאי טעמא פרש"י ז"ל דאין נותנין לה אלא א' לשלשים יום אבל למי שהלך בעלה למ"ה ולא שמעו שמת דאינה יכולה להנשא לא ואם מצד מכירת האפוטר' ג"כ המכירה קיימת אם היה בעלה מת בין שיהיה אפוטרופוס שמינהו אבי יתומים בין מנהו ב"ד יש לו למכור להאכיל ליתומים כמו שאמרו פרק הניזקין וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל פי"א מהלכות נחלות ואם מוכרים להאכיל ליתומים ואפילו בנות דהוה בכלל יתומים ה"ה נמי לאלמנה וכ"ש הוא דבנות ואלמנה מתקנה קאכלי והיא קודמת למזונות הבנות אם אין

מזונות לכולן: ואם מצד מכירת ב"ד גם כן המכירה קיימת שהרי תביעת מזונות האלמנה הוא מב"ד והם מוכרים ונותנים לה למזונות כמבואר בכל הפוסקים ז"ל וב"ד רשאים למכור אפילו ליותר משהחייב ודאי וכמו שהביא בטור א"ה סי' צ"ג בשם ריש מתיבתא דאחר הו' חדשים מוכרה בב"ד אפילו לכמה שנים עד שתטול כתובתה וכו' ואף בב"ד דלא מחזקי' ליה בודאי מת לענין ירושה אלא ולענין התר האשה כיון שנוטלת כתובתה על פי שמועה זו יהיה לה דין אלמנה גם כן לענין מכירה לגביות הכתובה או המזונות וכן מכירת אפטרופוס או ב"ד למזונות הויה מכירה אפילו הווי נכסי רטושין כנ"ד דיצא לדעת וכתב הרמב"ם ז"ל ספ"ז מהלכות נחלו' מי שיצא לדעת וכו' שמעו בו שמת הרי ב"ד מוציאים כל המטלטלין וכו' וכתב הרב המגיד ז"ל דעת רבי' הוא שדין שמעו בו שמת ביוצא לדעת הוא כדין לא שמעו שמת כשבוי וכו' ובדין לא שמעו בו שמת כשבוי כתב הרמב"ם ז"ל למעלה שהמטלטלים יהיו ביד נאמן ומורידין לתוך הקרקעות קרובים וכו' ונלמוד זה ממימרא דשמואל פ' המפקיד שבוי שנשבה והניח קמה לקצור וכו' בב"ד יורדין לנכסיו ומעמידים להם אפטרופוס וכו' ואחר כך מורידין קרוב לנכסיו כמו שהביאה מ"מ הרי שמעמידים אפטרופוס לפי שעה בנכסי רטושין ומסתמא ממה שיש ביד זה זנין את האלמנה ובנים ובנות ואם יצטרך למכור קרקע יהיה ע"י אפטרופוס זה לפי שעה למכירת קרקעי כדי שיהיו בידו המעות ליתנם מדי חדש בחדשו או לששה חדשים דאין האשה מפסדת מזונות בנכסי רטושין או נטושין או שבויין ואם אין מעות בעין פשיטא שמוכרה היא ואפטרופוס כשאר נשים בין שתהיה אלמנה או אשת איש יש לה מזונות ואם כן אם נמכרה הבית למזונות המכירה קיימ' ולכתובה נמי כיון שגוב' כתובה בשמועה זו ומתירה לינשא וכ"ש בב"ד שמוכרין למזונות האלמנה והבנות ולכתובה.

ואם כן טעה מי שלימד לבת לומר שטעו בב"ד למכור נכסי רטושין דאע"ג דהרמב"ן והרשב"א ז"ל חולקים על הרמב"ם בנכסי רטושין דאף כשמעו בו שמת אין מורידין קרוב לנכסיהם אלא שמורידין רחוק כמו שהביא מ"מ אפ"ה לענין מזונות האלמנה והבנות פשיטא דלכ"ע מורידין מי שיהיה למכור קרקעות למזונות או לכתובה או בב"ד עצמ' ימכרו ומכירתם מכירה כיון שאין מטלטלים או דבר אחר למכור: וגם מה שטענה שהמכירה היתה בטעות בחשבם שהחזקה לבד היא של ישראל וגוף הקרקע היה של גוי והאמת הוא שגוף הקרקע הוא של ישראל וכיון שחזק' אין כאן מכירה אין כאן נראה לי שאם אין כאן אונאה או מקח טעות בסך המכר אם היה הקרקע שלו שלא מכרה בפחות משויה מה שהיה שוה מאתים במנה אינה טענה דמה לי שתהיה חזקה מה לי שיהיה כולה שלו הרי קרקע זה שחשבו למכור נמכר וכ"ש לדעת הרמב"ם ז"ל ואחרים שכתבו דאין אונאה אפילו שוה אלף במנה כמו שכתב פרק י"ג וכי היכי דאין אונאה לקרקעות ה"נ לחזקות דנר' דחשיבי כקרקע ולא גרע משכירו' קרקע דהוי כקרקע ושלא הגיע הזמן כדמשמע פ' מציאה האשה ולענין אונאה נמי אמרינן דשכירות אין בו אונאה כמו קרקע עצמו: ואם היה הענין שבחשבם שהיתה חזקה לבד מכרו אותה במאה ואם היו יודעים שהיתה כולה שלו לא היו מוכרים אותם כי אם בק"ן נראה דהוי כמקח טעות אפילו תהיה החזקה נחשבת כקרקע והוי כמוכר קרקע בסתם בחזקה שהוא בן חורין ונמצא שהיה חייב עליו המוכר סך מעות או שיש חק על הקרקע שיפרעו עליו מכס ידוע כל

שנה שהוא פשוט שחייב לפרוע הוא מה שחייב עליו והחק של הקרקע וכן נמי אם מכרה בתנאי שיפרע הוא מה שחייב על הקרקע סך ידוע ואחר כך נזכר שכבר פרע או שאמר לו שהיה מוכרו לו בזה הסך לבד על שהיה חק על הקרקע בכל שנה ונמצא אחר כך שלא היה פשוט גם כן שיפרע לו מה שאמר שהיה חייב או מה שהיה שוה הקרקע יותר אם לא היה עליו אותו חק או יתבטל המקח וכן בנדון זה שמכרה בסך זה בחזקת שהיתה חזקה והיה חייב לישמעאל בעל הקרקע שכירות מה ונדע אחר כך שהיתה כולה שלו ולא היה מוכרה בזה הסך יהיה חייב לפרוע לו השכירו' שהיה צריך לפרוע לגוי אז יתבטל המקח בטענה שהיתה בטעו' כמו שטענה הבת אבל אין נראה כן מלשון זה שכתוב שכיון שחזקה אין כאן מכירה אין כאן נראה שאין הטענה מפני שמכרה בפחות אלא מפני שחשב שהיתה חזקה ולא היתה ואם אין אונאה ולא דררא דממונ' מה לי שתהיה חזקה או גוף קרקע וגם שנא' שכוונ' טענה זו הוא על זה מפני שמכרה בפחות משוויה שחשבו שהיתה חזקה אפשר שלא יתבטל המקח אלא שיתן הקונה תשלום מה שיש הפרש בין חזקה למכירה והיא תפד' הבית מן הגוי אם היתה ממושכנת כמו שטענה היא ולהרמב"ם ז"ל והנלוים עמו דאין אונאה לקרקעות אפילו שוה אלף במנה אין כאן דין אונאה כלל ומה שחשבו שהיתה חזקה ונמצא שהיה גוף הקרקע גם כן דהכל קרקע ואין בו אונאה: ומ"מ אפשר לומר דיש כאן מקח טעות מטעם אחר שלא טענה היא שאם היו יודעים שהיה גוף הקרקע שלו אולי שלא היו מוכרין שאין אדם מוכר גוף קרקע אלא לצורך גדול ומפני שחשבו שהיה חזקה מכרוהו שאם לא כן אפילו שהיו צריכים מעות מזונות היו ממשכני' אותו או היו מבקשים מעות ממקום אחר והיו מניחים קרקע ליתומה שהוא נחלת אביה ולא מכרו אלא מפני שחשבו שהיתה חזקה בעלמא וכיון דבעל הקרקע מקפיד בכה"ג ב"ד ואפוטרופוס נמי היו מקפידים ולא היו מוכרים ומפני שחשבו שהיתה חזקה לבד הוא שמכרו ויהיה כמקח טעות אפילו שלא היה טעות בשווי דמי המכיר' ודמי להא דאמרי' בבתרא פר' המוכר ארעא ודקליי וכו' ואי לית ליה דקלי זבין לי תרי דקלי וכשאמר לו קרקע בדקלים אם לא היו בו שני דקלים הוי מקח טעות אפילו שיתן לו ב' דקלים במקום אחר כמו שכתב הרמב"ם פכ"ד מה' מכירה וה"ה נמי איפכא שטעה מוכר ואמר קרקע פלוני שאין בו דקלים אני מוכר לך ונמצא שהיו בו דקלים יהיה מקח טעות אפילו יחזור ויקנה ממנו הדקלים וכן בנ"ד מכרו חזקה בלא גוף קרקע ונמצא שהיה גם כן במכירה גוף קרקע יהיה כאן מקח טעות כמו אם מכר לו גוף קרקע ונמצא שלא היתה אלא חזקת קרקע שיכול לומר הקונה לא הוצאתי מעותי על חזקת קרקע בעלמא אלא על גוף קרקע וכל שהוא מקח טעות לגבי קונה אם טעה בו מוכר יהיה גם כן מקח טעות וכל זה הוא אם יתברר שהיה גוף הקרקע שלו כי מה שאמר הגוי אינו ראיה כמו שבא בטענות: וכן יש טעם אחר שלא בא בטענות שיתבטלו בו מכר זה אם הוא בפחות משוויה בין שיהיה חזקה או גוף קרקע מצד מכירת אפוטרופוס וכתב הרמב"ם ז"ל פי"ג מה' מכירה דאפוטרופוס הוי כשליח דאם טעה כל שהוא אפילו בקרקעות חוזר ואפילו שכתוב בשטר המכר שהיתה המכירה מפי ב"ד היינו שב"ד נתנו רשות לאפוטרופוס למכור ולא שב"ד עצמם מכרו ואפילו היה אמת שב"ד עצמם מכרו אם טעו בשתות אפילו בקרקעות בטל המקח כמו שכתב הרמב"ם ז"ל והיינו במה שאין צריך הכרזה דומי' דמטלטלים דמייתי בהדיהו ומכירה למזונות כנ"ד לא צריך הכרזה ואפילו הכריזו

אם טעו חוזר כמו שכתב הרמב"ם ז"ל פי"ב מהלכות מלוה דאלו הצריך הכרזה אפי' מאתים במנה אינו חוזר כמו שכתב שם.

ולענין מה שהוציא בבנין הבתים נראה דהוי כיוורד ברשות וידו על העליונה דאפילו קונה שדה ונמצא גזולה גובה מבעל השדה הוצא' והקרן עם שאר השבח מן הגזולן כמו שכתב הרמב"ם ז"ל פי"ט מהלכות גזלה וכ"ש זה שהמוכר עצמו לא ידע שהיה גוף הקרקע שלו ואפילו יהיה נכסי רטושין יכולה הבת לערער על המכירה ואפילו האלמנה והאפטרופוס והב"ד שמכרו יכולים לערער ולפרוע כיוורד ברשות אם יתברר שהיתה גוף הקרקע שלו בין שיש מקח טעות כפי מה שכתבו למעלה כמו שהו' בכל מקח טעות שהמוכר עצמו יכול לחזור בו או אם יש במכר אונאה כמו שכתבתי ולא שייך הכא טעמא דאחריות דעלמא לא קבליתו וכו' אחריות דידכו מי לא קבליתו עלייכו כמו שכתב המורה.

דהאי טעמא לא אתמר אלא אם היו באים המוכרים לטרוף כל הדמים מצד חוב וכיוצא בו אבל הכא דטענתיהו משום מקח טעות וחוזרים לו מעותיו וההוצאה והשבח לא שייך כלל האי טעמא לא לאלמנה אפילו נשבעה בשטר דהויא שבועה בטעות ולא לב"ד דב"ד נזקקין להוריד קרוב לנכסי רטושין כאריס שלא כדברי המורה שכתב דאין ב"ד נזקקין לנכסי גדול דבכה"ג נזקקין כדאמר וב"ד שטעו במכר הם עצמם חוזרים ולא לאפטרופוס דמוכר עצמו חוזר בכה"ג כדאמר וגם אין הקונה יכול לומר לבת לא בעינא לאשתעוויי דינא בהדך עד שתביא ראיה שמת מורישיך כמו שכתב המורה דהא דכתב הרמב"ם ז"ל ריש פ"ז הוא להוריד' לנחלה אבל לאריסות יכולים להורידם כמו שכתב בסוף הפרק ומורידין הקרוב לשדות ולכרמים באריס וכו' וה"נ יורדים לבתים לחזק בדקם ולגבות שכירותם וכ"ש בנ"ד שלא הורידום ב"ד מקודם אלא הם היו שוכנים בבתים מזמן שהלך האיש דפשיטא דהשתא יכולים לחזור ולשכון בהם כבתחלה אין כאן שום טעות בדין שמכרו נכסי רטושין בטענת הבת והודאת הב"ד שהרי יכולים היו למכו' למזונו' כמו שכתבתי למעלה וכמו שכתב המורה גם כן וגם ענין מקח טעות שכתבתי היינו לכשיתברר בירור גמור בפני ב"ד שהיה גוף הקרקע שלו מה שלא נתברר עד עתה בטענות וגם אם היה טעות במקח שתות שכתבנו לא נתברר גם כן בטענות ולכן המקח יהיה קיים אם לא יתברר ענין אלא שראיתי בטענות הלוקח שהוא תובע הוצאתו ונראה שבע"כ עונה אמן כפי מה שנראה בטענות ולית דייך ישר שלא יחייב אותה לפרוע כדין יורד ברשות האלמנה והאפטרופוס וב"ד והם כג' רשויות שבת ר"ה לב"ד ג' ורה"י לאפטרופוס וכרמלית לאלמנה ואין כאן מקום פטור אלא חייב כיוורד ברשות נאם המבי"ט: שאלה ר"מ ראובן כתב שטר שידוכין וכתוב בו הדירה בארץ ישראל וקבל עליו הארוס הנ"ל נזירות שמשון בר מנוח בכל תנאיו אם יוצי' את אשתו מפה לעולם ואם ידור בשום מדינה כי אם פה בצפת תוב"ב מלבד שיהיה עובר על שבועתו יהיה נזיר כנז' וקניני' מהארוס וכו' ונשבע וכו' ועתה מערער ראובן ואומר כי מעולם לא הוציא דבר נזירו' מפיו אלא שהראו שטר עם כל התנאי' ובכלל' תנאי הנזירו' הנז' וקראו בינו לבין עצמו ולא דקד' בו ואח"כ אמרו לו מוד' אתה בכל מה שכתו' פה ואמר להם מודה אני בכל ולא דבר עוד ולקחו ממנו קנין ושבועה לקיים מה שכתוב בו וחתמו העדים בו וא' מן העדים מודה שלא שמע מפיו דבר הנזירות אלא שאמר מודה אני כל מה שכתוב

ונטל קנין ושבועה לכן יורינו רבינו אם יחול עליו הנזירות או לא יחול כיון שלא הוציא בפ' ענין הנזירות בשפתיו ואם הוא נאמן נגד מה שכתוב בשטר אם העדים לא יאמרו שקבל בפ' אלא שהודה או נגד העדים עצמם אם יאמרו בפ' שקבל הנזירות: תשובה נראה לי דאין הנזירות חל על ראובן אם לא הוציא בשפתיו אלא לשון הודאה על כל הכתוב בשטר ומשום דבנדריים ונזירות ושבועות בעינן שיוציא בשפתיו ויגמור בלבו ענין הנדר או נזירות או שבועות ובענין לשון הודאה אין בו שום הודאה לנזירות ולא דמי לידות נדרים ונזירות דילפינן להו דהוו כמותן ותנן ריש נזיר האומר אהא הרי זה נזיר וכדאוקמי בגמרא כגון שהיה נזיר עובר לפניו דהתם לשון אהא הוא יד שהוא מתפי' ומדמה את גופו לנזיר העובר לפניו כי לשון אהא הוא הוראה על עצמותו שיהיה כך שהוא לשון התפסה וכדמשמע בגמרא דקאמר רבי מאיר סבר מיתפס איניש וכו' ורבנן סברי לא משמע דברישא מודו רבנן דהוי מדין התפסה דיד נמי התפסה הויא אבל לשון הודאה אינו מראה שום דבר על גופו שיהיה כך ואינו לשון התפסה אלא שהוא מודה על דבר העבר שהוא כן ואין לשון נזירות ולא ידור ואם הוא מודה שהיה נזיר ולא היה נזיר אין זה קבלת נזירות וכן אם מודה שקבל נזירות והוא ידוע שלא קבלו אין זה נזירות דבעי' ביטוי שפתים וגמר בלב והכא ליכא אלא ביטוי דיכו' המורה עניינו על שעושה עצמו נזיר ולא גמר לב ואפילו שאמר אני מודה לשון אני חוזר על לשון ההודאה מה שאינו כן לשון ואני שאומר אחר מי שנדר בנזיר דהוי לשון המורה נזירות על עצמו ובאהא יש לשון יד שמורה על שרוצה להיות נזיר כשנזיר עובר לפניו וגמר גם כן בלבו להיות נזיר ובהן ואמן דאמרינן דהוי קבלה היינו כשחברו מדירו דמה שמוציא חברו בפ' הוי כאלו הוא מוציאו: עוד היה נראה לי כי אפילו אמר ראובן לשמעון תהיה נזיר או אתה נזיר ואמר הן אינו נזיר דלא הוציא בשפתיו שום ענין נזירות עליו אע"פ שגמר בלבו ענין הנזירות ומה שאמר הן או אמן על תהיה נזיר הוא שיהיה נזיר לכשירצה וכשאמר אתה נזיר ואמר הן או אמן משמע שהוא מודה שהוא נזיר ואינו כן אבל כשאומר משביע אני עליך ואומר הן או אמן הוא קבלת שבועה ובאהא הוי ל' יד נזירות כדאמר ולא דמי למי שאומר ואני אחר מי שנדר בנזיר שהתפיס עצמו בנזירות הא' משום דהתם כיון דאמר אני אחר מי שנדר הוי כמו שאומר ואני נזיר ולשון ואני מורה גם כן על עצמות שיהיה כמו האחר אבל מי שאומר הן על מי שאמר לו תהיה נזיר אין לשון הן אלא קבלת דברים ולא שום לשון שיורה לשון נזירות על עצמו והוא לשון קבלת דברים שרוצה לקבל דבריו לכשיאמר כך אפילו הרי אני נזיר וכל זמן שלא אמר אינו כלום אם לא כשאמר הריני נזיר ואת' ואמר אמן דהוי נזיר כדמשמע ממתניתין דהריני נזיר ואת וכו' פ' מי שאמר וכן אם אמר הן כמו שכתב הרמב"ם ז"ל פ"ב דנדרים או דבר שעונין בענין אמן והיינו משום דהוא הוציא בשפתיו וחבירו ענה בשפתיו וקבל אבל מי שאמרו לו תהיה נזיר או אתה נזיר ואמר הן נראה דלא הוי נזיר כיון שהוא אינו מקבל עליו דהא דאמר' פרק שבוע' תנין דאח' הנשבע או עונה אמן אחר חברו שהשביעו היינו בשבועות דיליף התם מדכתב ואמרה האשה אמן אמן שהוא משביעו ואומר אמן אבל בנדריים ונזירות לא סגי אמן אלא היכא דהו' נמי נודר או נזיר דמה שהוא מקבל עליו ומוציא מפיו וזה עונה אמן הוי כאלו הוא הוציא מפיו כדאמר ומה שהוא מדיר אותו באומרו אתה נזיר אעפ"י שיענה אמן אינו נזיר דבשלמ' גבי שבועות הוא אומר משביע אני עליך

וכו' ואו' הן או אמן הוי כמוציא שבועה מפיו אבל אם אומר תהיה נזיר או פירות אלו יהיו אסורים עליך ואמר הן או אמן לא נאסר דמשמע שהוא מקבל דבריו שיקבל נזירות או יהיו פירות אסורין לכשיקבל עליו אבל כשאו' ואתה על מה שאמר הוא קודם הריני נזיר וענה אמן או הן הוי קבלת דברים מיד כמו שהוא קבל הנזירות מיד וכך גבי איסור פירות כיון דפיו ולבו של אחרים שוים מהניא לגביה ומה שכתב הרמב"ם ז"ל פ"ה מה' נדרים הרי פירות פלו' אסורין עליך או הרי אתה אסור בהניית פלו' אינו כלום וכו' אלא א"כ ענה אמן וכו' יש לחלק מפני שאומר הרי ולשון הרי משמע לשון קבלה מעכשיו ולהבא כדמשמע בגיטין גבי גט שאמר הרי הוא כחרש וכו' וכן מפני שאו' פירות אלו אסורים עליך או הרי אתה אסור וכו' ואומר אמן אבל כשאו' תהיה נזיר או פירות אלו יהיו אסורי' עליך אפילו אמר אמן לא נאסר דאינו לשון קבלה מיד אלא או' אתה מקבל נזירות ואמר הן או פירות אלו אסורים עליך ואמר הן ומה שכתב תחלת פ"ב אחד הנודר מפי עצמו או שהדירו חברו ואמר אמן וכו' מיירי כה"ג כקבלת הנדר מיד או כשאמר הרי כדאמר ובנ"ד שכתוב בשטר סיפור והגדת העדים שקבל נזירות שמשון בכל תנאיו ואמר שהראו לו השטר ואמר אני מודה בכל מה שכתוב בו פשיטא דאין בהודאה זו שום קבלת נזירות כי גם העדים לא הזכירו ואינו כלום דאין כאן הוצאת בשפתים לא מפיו ולא מפי אחר אלא סיפור דברי העדים שקבל והוא הודה שקבל ואינו כן דאפי' אמר אדם לחבירו אי אתה מודה שקבלת נזירות ואומר הן אני מודה אם הוא אמת שלא קבלו אין הודאתו עושה אותו נזיר עוד אני אומר אפילו היה כתוב בכתב ידו אני פלו' מודה שקבלתי נזירות שמשון וכו' אינו כלום כיון שלא בטא בשפתים אעפ"י שגמר בלבו דתרוייהו בעינן ובבציר מתרוייהו לא נאסר ולא נאמר דשוי נפשיה חתיכה דאיסורא וכמו שכתוב בת"ה סימן שכ"ז: עוד אני אומר אפילו היה כתוב בכתב אני מקבל נזירות שמשון וכו' ואמר בפיו אני מודה מה שכתוב כאן אינו כלום דהא בעינן יד לשון התפסה בגופו של נזיר דומיא דאהא כדאמר לעיל דהכי משמע מדאמרין בגמרא ר' מאיר סבר וכו' ורבנן סברי לא מיתפי' איניש וכו' וכדאמר לעיל ולשון אני מודה על מה שכתוב כאן אינו לשון התפסה דהתפסה הויא כגופו של נזיר כשאומר אהא או בתפיסת שערך כשאו' מכלכל או מסלסל וכו': ואם העדים מכחישים אה זה ואו' שקבל נזירות בפ'י כמו שכתוב בשטר או כתב ידן יוצא ממקום אחר אפילו לא יאמרו שום דבר אינו נאמן הוא לומר שלא קבל הנזירות כיון שכתוב בפ'י שקבל הנזירות ומסתמא נאמר שכן היה שקבלו בפ'י אבל אם אומרים שלא קבל אלא שהודה כמו שאומר הוא נראה לי דאף על גב דכתב ידן יוצ' ממקום אחר יהיו נאמנים דלאו כולי עלמא דינא גמירי וסברי דהודאה במה שכתוב הויא כקבלה גופא וראיה ממה שכתב הר"ן ז"ל תשובת מ' וז"ל דע שכל דבר שהעדים מצויים לטעות בו יכולין לברר דבריהם ואין בזה משום חוזר ומגיד וראיה לדבר וכו' עד וכתב הריב"ז בעל המאור ז"ל ומכאן למדין שכל דבר שהעדים מצויים לטעות בו נאמנים כו' ע"כ וכו' וכן הרשב"א ז"ל תשובה אלף י"ב כתב דאפילו כתב ידן יוצא ממקום אחר נאמנים לומר כך וכך היה בדבר שאינו בפ'י בשטר ובנדון זה הוא מצוי שיטעו העדים ויחשבו כי ההודאה במה שכתוב למעלה הויא קבלת נזירות כי כבר שמעתי שיש איזה חכם במדינה שסובר כך וא"כ כשאו' שכך היה כדבריו אינ' חוזרים ומגידי' אבל מן הסתם אם לא שאלו את פיהם לא נאמר כך היה אלא

משמעות השטר הוא שקבל הנזירות בפ"ה כמו שכתוב בשטר: ואפ"ה יש להרהר אחר נזירות זה שהוא או' שלא הוציא בפיו ולא רצה לקבלו ואם כן אפילו לדברי העדים אם יאמרו שקבל הנזירות הוא אומר כי מעולם לא רצה לקבלו ולא היה לבו שלם עמו אפילו בטא בשפתיו ולא הווי ולבו שוים ולא הווי נזירות אם יוכל לברר שהיה אנוס וגם שחשב בלבו דבר המותר כמו נדרי אונסין: רמא אשת ראובן ראתה בחברת נשים אחרות את כלת שמעון בשעת חופתה בעוד שהיתה בבית אביה שלא היה לה בצוארה כל כך תכשיטי זהב וקצת נשים מאליהן שמו לכלה מתכשיטיהן בלתי ששאל' מהנה דבר וגם אשת ראובן בכללן שמה תכשיט זהב בצואר הכלה וקשר' אותו בקשר אמיץ וחזק קשר של קיימ': ואמרה לאחות החתן ובפרט לאשת לוי הסמוכה אצלה וקרובה מהכל' בחיך שום תשים עיניך בתכשיט זה לשמרו שהוא יקר וכשתבא לביתך תביאהו לי והשיב' אשת לוי טוב הדבר אשר דבר' אנכי אעשה כדבריך והוליכו את הכלה לבית החתן עם התכשיט ואחר שמונת ימי החופה אמרה אשת לוי לכלה תן לי התכשיט מאשת ראובן שהיא צות' לי להחזירו לה כשאלך לביתי עכשיו ואוליך אותו אף שאטריח עצמי להאריך דרך ביתה וכשמע' הכלה את דבריך הטה לה את צוארה להתיר את הקשרים שבתכשיט שהי' קשור היטב מיד אשת ראובן ובעו' שהיתה מתיר' את הקשרים והתיר' אותו ראה החתן את אשת לוי שהיתה מתיר לה לכלה את הקשרים להתיר את התכשיט וצעק כנגדה ואמר מה תעשי השיבה לו אשת ראובן צוות' לי כשאחזור לביתי שאחזיר לה את זה התכשיט ועתה אנכי הולכת לביתי לעבור דרך ביתה ואתן לה התכשיט השיב לה החתן בכעס הנח את התכשיט שאין רצוני לשולחו לה עתה השיבה לו אשת לוי אני מפחדת שמא ח"ו יאבד או יגנוב וצותה לי אשת ראובן להחזיר לה התכשיט והשיב אם יאבד או אם יגנוב מה לך בכך אתה לא תפסי' כלום אני אפרע אותו: וגם איני רוצה ליתן בידך התכשיט כלו' יש בידך שטר הרשאה.

ואחר כל אלה הדברים לקחו את התכשיט מיד ליד העומדים שם לראות ביופיו ותמהו מיקרו ומיופיו ואמרו מזה התכשיט מוכח איך היה עשיר ראובן בימיו: ואחר זה נאבד התכשיט מידה ולא ידעו מה היה לו עתה ראובן טוען למה לא שלחו לו התכשיט ע"י אשת לוי שהיתה עשירה וראויה להאמינה ועוד שהיתה אומרת שצו להחזירו ועוד למה לא שמרו אותו כראוי אחר שראו אותו והוליכו אותו מיד ליד ועוד טוען יותר על זה שהוא סבר וקבל בשמירת התכשיט אחר שלא הניח להחזירו והיה ממש בידם וקבל עליו אחריותו באמרו אם יאבד או אם יגנוב מה לך בכך אתה לא תפסיד כלום אני אפרע אותו יוריני רבינו דרך ישכון אור והאמת יורה דרכו: תשובה צריך לבאר קודם אם יש לכלה דין שואל כיון שנשתמשה בתכשיט ונתייפה בו או אין לה דין שואל כיון שהיא לא שאלה שום דבר אלא שבעלת התכשיט מעצמה הניחה התכשיט בצוארה והיא לא קבלה שמירה עליו ואח"כ שיהיה לה דין שואל צריך לבאר אם חייב בעלה בחיובה או לא: ואמרינן פ' האומנין הנח לפניך אינו לא שומר חנם ולא שומר שכר והנח סתמא בעיא ולא איפשיטא ולקולא עבדי' ופטור כמו שכתב הרי"ף ז"ל שם והרמב"ם ז"ל פ"ח הלכות שכירות כתב אמר לו הנח לפניך או הנח סתם או שאמר לו הרי הבית לפניך אינו לא שומר חנם ולא שומר שכר ואינו חייב שבועה כלל אבל מחרים על מי שלקח הפקדון שלו ולא יחזירו לבעליו וכן כל כיוצא בזה ע"כ והשתא בנ"ד זה בעלת התכשיט שמה

התכשיט בצואר הכלה והיא לא אמרה לה שום דבר ולא קבלה שמירה ולא הוי לה דין שואל ולא תימא דכיון דשואל חמיר דחייב באונסין מהשתא נמי מחייב דהא לא שני לן בין שואל לשאר שומרים בהא מלתא שצריך שיכנס לרשות השומר כמו שאמר כדרך שתקנו בשומרים וכו': ואפ"ה נ"ל דיש לה דין שאלה כיון שנשתמשה בתכשיט ונתיפה בו סברה וקבל' שמירתו וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל פ"ב מהלכות שאלה גבי אשה ששאלה ואחר כך נשאת דבעל הוי כלוקח ואינו לא שומר שכר ולא שואל וכו' ואם הודיעה את בעלה שהיא שאולה הרי נכנס תחת' וכתב הרב מ"מ וכיון שהודיעתו ונשתמש בה חייב וכתב דאינו דומה ליורשים שאפילו נשתמשו בה אינה חייבת באונסין כפי דעת הרשב"א ז"ל דהתם ירושה שהיא ממיל' וכו' משמע דשמוש בה הוי כשאלה ואפילו לדעת הרשב"א ז"ל היינו משום שהם עצמם לא שאלוה אבל הכא בנ"ד אעפ"י שהיא לא שאלה מן המשאיל כיון שהונח בצואר' ממש ולא מחתה בה ואחר כך הושיבו אותה בבית החתן באפיריון הנעשה לה ונתראית שם בפני כל הבאים לגמול חסד עם החתן והכלה בתכשיטיה ובכללם תכשיט זה אין לך שמוש גדול מזה ונעשה מעתה שואלת אפי' נימא דמה שנשתמשה קודם בבואה לבית החתן לא תחשב שמוש הרי כלה שימוש זה כשהגיע לשם וכשחזרה ונתיצבה בפני האנשים בחופתה הוי שמוש אחר ונעשת שואלת מעתה וחייבת בכל ומה שאמרה לאחות החתן ולאשת לוי שתשימנ' עיניהן בתכשיט לשמרו לא מפני זה סלקה את הכלה מהשמירה אלא ליקר תפארת התכשיט בעיניה וגם כן כי הכלה היתה טרודה וצנועה בהליכתה ואולי תסיח דעתה משמירת התכשיט הזהירה והוסיפה שמירה ביותר עד שתגיע הכלה לבית החתן ואח' כך היא תהי' זהיר' בתכשיט המיפה אותה בעיני חתנה אם יניחוהו אצלה וכן נשתמשה בתכשיט ההיא כל ח' ימי החופה שהאריכה לה אשת לוי שלא שאלה התכשיט ממנה מיד בהגיע בבית חופתה כמו שהיה דעת אשת ראובן כפי הנראה מדבריה ואפי' שתהיה דעתה שיהיה בידה התכשיט עד כלות ח' ימי החופה כמו שנראה מדברי אשת לוי בדברה אל הכלה הנז' בסוף ח' ימי החופה אפ"ה לא סלקה אשת ראובן בעלת התכשיט את הכלה מהשמירה אפילו בדרך הליכתה לבית חמיה ובעלה כ"ש בח' ימי החופה יושבת בתכשיטיה בלי שום טרדה כלל שהיה לבה כבר גס בבעלה ובכל בני הבית ולא היתה מסיחה דעתה משמירת התכשיט וא"כ נראה דודאי נעשת שואלת על התכשיט הנז' שנשתמשה בו וחייבת על אבידתו ולענין חיוב בעלה בזה נ"ל שאינו חייב דממה נפשך זאת האשה הניחה את זה התכשיט בצוא' הכלה קודם ז' ברכות או אחריהן שכבר היתה אשתו אם היה קודם הוי בעיין דאיפשיטא התם דבעל לוקח הוי ופי הרמב"ם ז"ל פי"ב דשאלה דבאשה ששאלה ונשאת איירי וכתב שאינו לא שומר שכר ולא שואל אלא לוקח והאשה חייבת לשלם כשיהיה לה ממון ואם הודיע את בעלה שהיא שאולה הרי זה נכנס תחת' וכבר כתבתי למעלה דהיינו כשהודיעתו ונשתמש בה ובלאו הכי לא מחייב לדעת הרמב"ם ז"ל ולדעת תלמידי הרשב"א אפילו נשתמש בה כמו שהביא בצרור הכסף ד"פ ש' והכא בנ"ד לא נשתמש בה ומה שנשתמשה אינו מועיל לחייב את בעלה כמו כששאלה בהמה דלא סגי מה שהיא משתמשת בפרה בנ"מ שלה אף על גב שהוא אוכל פירותיהן אלא צריך שישתמש הוא בנכס' גם כן וה"נ הכא צריך שישתמש הוא בתכשיט אם היה דבר נאה לו וגם הוא לא נודע שנשתמשה אחר שלקחוהו מיד ליד



והדברים שדבר החתן שלא היה רצונו לשלוח לה התכשיט ושהוא יתחייב אם יגנב אם יאבד נ"ל שאין אלו הדברים מחייבים אותו דהני מילי פטומא בעלמא נינהו להשיב לאשה שאמרה שהיתה מפחדת שמא יגנב ועוד שלא היו דברים אלו בשעת שאלה ובפני המשאיל דדוקא בשימוש כתב הרב ז"ל שחייב ולא בדיבור בעלמא וכמו שהביא הריב"ש ז"ל תשובת תק"א שאין השוכר מסתלק בדיבור שאמר שיסתלק מן השכירות כי אם בקנין וכל שכן הכא שאינו מתחייב בדיבור שלא בשעת שאלה ושלא בפני הבעלים כדאמר ולא עדיף נמי ממי שמתחייב בב"ד לפרוע ע"פ עד פסול דיכול לחזור בו כל שלא נטל קנין: ואם הניחה התכשיט לכלה אחר ז' ברכות שהיתה נשואה כבר אין בעלה חייב בזה אם נאבדו דהא הוא לא שאל ולא קבל שמירה וכמו שכתב הרא"ש ז"ל בתשובת כלל ט' על אשה אחת ששאלה משכנתה כלי כסף וכלי זהב ללכת לחופה שאין הבעל חייב במה שלותה אשתו וצריך לישבע שאינה ברשותו ושלא שלח בה יד ושלא פשע בגנבתם גם האשה תשבע ויכתבו עליה פסק דין שהיא חייבת לשלם כשתמצא ידה וכו' נאם המבי"ט: רמב ילמדנו רבינו לאה אשת יעקב הניחה פקדון ביד ראובן בחיי בעלה זהב וכסף ובגדים וכלי מילת וצותה לראובן ואמרה לו כשהפקידה אצלו הזהר והשמר שלא תוציא אלו הנכסים מתחת ידך ולא תתנם לא לבעלי ולא לחתני ולא לבתי ולא לשום אדם בעול' אלא תחזירם מידך לידי וידע יעקב בעלה בכל הענין ולא מיחה בשום המחאה בעולם ובהמשך הזמן בהיות הפקדון הנזכר ביד ראובן מת יעקב בעלה הנזכר וחיי למר ולרבנן שבק וגם לא מיחה ולא דבר שום דבר על אותו הפקדון בשעת מיתה והניח בן קטן מאשה אחרת ולא באה לתבוע פקדונם הנזכר מיד הנפקד ראובן הנזכר ואפטרופוס היתום רוצים לעכב אותם ביד ראובן הנפקד בשביל היתום ילמדנו רבינו אי עדיף טפי היתום מאביו ולא יחזירו הפקדון לאשה או יהיה במקום אביו ויחזרו לאשה ואי אמרינן אין מחזירין לאשה ילמדנו רבינו אם יכולה האלמנה לעכב הנכסים שלא יצאו מיד הנפקד הנזכר אלא שיהיו מעוכבים בידו למזונותיה מטעם תפיסת אלמנה ולא יכנסו הנכסים ביד האפטרופין כלל: תשובה פ' חזקת תניא אין מקבלין פקדונות לא מן הנשים וכו' קבל מן האשה יחזיר לאשה מתה יחזיר לבעל כו' והביאה הרי"ף ז"ל שם סי' תשלד ובנמוקי יוסף הביא דברי ר"י ז"ל וכתב שהאשה נאמנת לומר שנתנה לה במתנה גמורה ע"מ שאין לבעלה רשות אפילו הפירות וכן דעת הרשב"א והריטב"א ז"ל וקצת ראייה איכא וכו' והרמב"ם ז"ל ספ"ה מהלכות מלוה ולוה כתב וכל המעות שביד האשה בחזקת בעלה אלא אם הביאה ראייה שהם מנדונייתה וכתב הרב מ"מ שם ובפ"ז מהלכות שאלה ופקדון שהרמב"ן ז"ל סובר כדברי הרמב"ם ושכתב הרשב"א ולפי דבריו הא דקתני יחזיר לאשה יחזיר לעבד לאו דוק' קאמ' כלו' להם ולא לבעלי' אלא משו' שאמרו שאין מקבלין כו' היה עולה בדעתנו שאם קבלום נחוש ולא נחזירם קמ"ל אין מקבלין לכתחלה ומ"מ אם קבלו וכו' דמשמע שסובר הרמב"ם ז"ל שאף בפקדון שהפקידה האשה יכול להחזיר לבעל.

וא"כ בנדון זה שהם כלי כסף וזהב ומילת אם לא הביאה ראייה שהם מנדוניית' הם בחזקת בעלה ואף לדברי המפרשים שמה שהפקידה הוא בחזקתה ואם נושא' ונותנ' בתוך הבית או אם הבעל מפקי' כל אשר לו בידה הרי הם בחזקת הבעל וכמו שכתב הרא"ש ז"ל בפסקיו פ' חזקת ואפילו שידע בעלה ולא מיחה ולא הפסיד זכותו שהוא

רצה שיהיו ביד הנפק' שהיה נאמן עד שיצטרך לקחתם וכשמת הוא יכולי' היורשי' להוציאה מיד הנפקד אלא שיכולה היא לעכב אותם בשביל מזונותיה כיון שתפסה אותם ואינם ברשו' היורשים נאם המבי"ט: רמג על פסק דין שכתב החכם כמה"ר שמואל ן' וירגה נ"ר ליהודי א' כתב החכ' כמה"ר יוסף נר"ו פיתק' א' וז"ל דין זה היהודי ראוי למי שיש בידו כח לכופ לבעל דינו שישלם חייב לכופו ואפי' ע"י האומות והעול מוטל על מי שיכול להציל העשוק הזה מידו ולא ישמע ברחובותינו צעקת עינוי הדין ח"ו ואני את נפשי הצלתי נאם המר יוסף ואני ראיתי הפסק דין והש"ח באותו היום שכתב עדין היה זמן לפרעון ט"ו יום וא"כ אפי' היה הפסק דין כדין תורה לא היה ראוי לחייבו שיפרע קודם זמנו ולא לתתו רשות שילכו לאומות כ"ש שאין הפ"ד דין אמת והיה בו טעות בד' או ה' מקומות כמו שכתבתי בארוכה ולא היה מן הראוי להדרת חכמתו להאריך ולאיים כ"כ בפסקא זו כי לא היה עדין עשוק ולא חלה עדין צעקת עינוי הדין ברחובותינו גם כי היה הדין דין אמת והיה לו לחכם נר"ו לעיין קודם הפסק דין שהיה ביד התובע והיה רואה בו מה שראיתי אני ומשכונני נפשי אחריני למה ליה דהשתא מיבעי ליה לאיזדרוזי כדון היאך גיברא חרצייה כדי בעון מינ' די יהודעון ולא ישכח טעמא לאסוקי דינא דשמעתתא אליבא דהלכתא וגם כי אין זה דיני נפשו' נתחיל מן הצד ויתן כ"ת טוב טעם ודעת בפסק זה שנרא' בעניך כ"כ פשוט שנתת מיד רשות לילך לערכאות ונפסדו על זה מעות לאומות ואם לא תשיג ידך די בקשת הטעיו' שאל נא את הרב אשר אמר' כי הוא ערב את הפוסק ואליו נשא את נפשו וצאו שלשתכם אלי בפסק זה ואחר נדב' בפסק האחר כי גם את זה ערב לפי מה שכתב' שיהיה הוא למעוז ומחזיק לך ואם היי' מרא' הטעמים הערומי' בלי ראייה הוא היה משיג ראיותם ואולי לא היה דוחה אותה כי אגב שטפ' ראה הפס' שלך ודחה ואין שתיקתו לדברך ראייה כי שתק כמסתפק ידעתי כי בדברי' לא יעתק צור ממקומו ואולם כהר נופל והם כותלי בית המדרש נטול יפול כדברי ר' אליעזר וחרוב שנעקר ק' אמה או ר' ואמת המי' שחזרו לאחוריה' יוכיחו אמנם לבו של ראשוני' כפתחו של אולם וכו' ואנן אפי' כמחט סדקית לא נוכל ליקוב חור בדל' בהבל פיננו ולא חשבתי לעקור פס' שחשבתו כהר גבו' ותלול בדברים קצרי' אם לא יובנו וברוב דברים לא יחדל פי' הבנת' וגם כי יש ויש לכ"ת עסקי עיוני' אחרים כמו שכתב' קרוב היה אליך הדב' הזה מאד בפוך ובלבב' לעשותו להחזיר דברו ולהעמידה על מתכונת' וכל עם ה' נביאי' לנוב חכמה בתורת ה' להעמיד פסק דינם האמתי על אמתתו ולסל' מה שיוכל הטוען לטעו' עליו ואחר שהבטחתי לגלות און אנשי' חכמי' אני מבטיח ועוש' ואפי' גם בפעם הזאת אני בא בקצרה ואגל' הטענו' ולא הראיות שיש לי בהן הטעם הא' הוא כי גם שב"ד לא יחייבו הלוח לפרוע בלי הרשאה השט' שכתו' בו לכל מוציא שטר זה אם לא באו לב"ד ופרע לו הלוח במה שהרא' לו השטר שכתוב בו לכל מוציא שטר זה לא יחייבו אותו ב"ד לפרוע פעם אחר' ויש דין דומה לדין זה ידקדק הבקי וישכח הטעם הב' שאפי' שטעו ב"ד והגבוהו מה שעשו עשוי ויש דין כיוצא בדין זה ג"כ הטע' הג' שנמצא כתוב בש"ח זה שובר על מה שפרע למוציא השטר וגם כי איני צריך בעיני אני אומ' מעט ועושה הרבה כי לא הבטחתי אלא על שלשה ואו' ד' הטעם הד' הוא כי אין מנהג זה פשוט אלא לבא מחוץ לעיר לא לעומד בעיר הוא ובעל השטר ועתה חל עליך חובת ביאור הראיו' ודחייתה לפי דעתך ואם

יצטרך שאני אגל' ג"כ לא תהיה נאמן אח"כ לדחותה בקש ויהיו דבריך פשוטי' וברורי' להבא יותר ממה שכתבת שהיו לשעבר נאם המבי"ט.

ועיין סי קנ"ג: רמד שטר עסקא קרוב לשכר ורחוק להפסד לגדולי' בפנינו וכו' נתן כה"ר פלוני לכה"ר פלוני סך כך בתורת עסקא והתנה עמו שלא ילוה ולא יקיף לשום אדם ממעות אלו או ממה שיביא מהם כי אם במשכוננו' כסף וזהב ויהיה המעות או המשכוננו' תחת ידו ברשותו תחת הקרקע בלי ידיעת שום אדם אלא הוא ואשתו והסחורה תהיה ברשותו ובביתו אשר הוא דר בו וכשהוא אינו בעיר יעמיד שומר בביתו בלילות ואם יגנב או יפסד יהיה על שניהם כפי חלק הריוח ואם יחסר שום דבר ממה שכתוב למעלה יהיה ההפסד עליו ולא על בעל המעות וכל סחורה שיוליכו לאיזה מקום יהיה דרך יבשה ויוליכו ד' בעלי קשתות לשמור הסחורות מלבד החמרים וכל הסחורות שיקנו ממעות אלו או הבא מכחם כשימצאו ריוח ח' לק' יתחייב למכור מיד ואם יאחר ואח"כ יהיה הפסד יהיה עליו ואם יקיים תנאים אלו יהיה הריוח וההפסד לשניהם ואם לא יקיים ההפסד יהיה עליו לבדו ואם יהיה ריוח יתן מן הרווחים י' לכל מאה לכל שנה מהסך הנז' אם ישאר לו ג"כ כדי הריוח שנותן יותר בכדי שכר טרחו ואעפ"י שיהיה ריוח הרבה לא יתן אלא כדי י' לק' כמו שנז' וכל ג' חדשים יתן חשבון אם לא ימצא ריוח ה' לק' לו' חדשים יהיה מחויב תוך ל' יום שיתבעם לפרוע לו מעותיו שלמי' וטובי' כמו שנתנם נאם המבי"ט: רמה על מה שכתוב בכתובות שלא ישא אשה אחרת עליה כתב החכם ה"ר שמואל ן' וירגה שאין תנאי זה מונעו מליש' למי שבא מח"ל לא"י ושלה כתב לאשתו שתבוא ולא באת וכתב כי התנאי הוא כפי מה שנהגו לכתוב בכתובות שלא ישא אשה אחרת ואם יעבור וישא שיפטרנה בגט ויתן לה כתובה וכן היו נוהגים לכתוב בטילוטולה כפי מה שכתב הרא"ש ז"ל בתשובותיו כלל ל"ג וכתב שכל מנהג כתובותינו כתובות ספרד נמשכות ממנהגי טוליטולה ואין תנאי זה מונע נישואין אבל מחייב שאם ישא אחרת שיהיה מחויב לפטור הראשונה בגט וליתן כתובה וכל שהוא עוש' כן אינו נקרא עובר על התנאי כי כן יראה מדברי הרא"ש ז"ל בכלל הנז' שכתב שם כי מי ששהתה אשתו עמו י' שנים ולא ילדה אין התנאי הזה מועיל יותר מן הדין כי הדין הוא שיוצי' ויתן כתובה והתנאי גכ"כ הוא וכיון שכן למדנו מדבריו שם כי אין התנאי הזה מעכב נישואין אבל מחיי' פיטור גט ופרעון כתובה לראשונה בעת נישואי שני' וכיון שכן בנ"ד יכול האיש הזה לישא אשה אחרת כל שיקבל עליו בנידוי לפטור הראשונה בגט אם רוצה להתגרש והכתובה תעמוד עליו בחוב כיון שאין לו לפרוע הכתובה שזה מספי' כפי מה שכת' הריב"ש ז"ל בתשובה צ"א שאם אין לו תעמוד הכתובה עליו בחוב וזה מספיק ע"כ דבריו בזה ולא צדק במה שכתב למדנו מדבריו שם כי אין התנאי הזה מעכב נישואין אבל מחייב פיטור גט וכו' כי לא כתב הרא"ש ז"ל אלא כשהתה עשר שנים כי אף בלא תנאי כך הוא הדין וכן נלמוד לענין נדון דידן הוא מפני שאינה רוצה לעלות לא"י אבל בלא שהתה קבלה עליה לא"י אם רוצה לישא אשה על אשתו אינו רשאי מפני התנאי שהרי כתוב בפ"י בתנאי ואם יעבור שנראה שאין לו רשות וכולי אלא שהוא עובר על התנאי או על השבועה או חרם אם כתוב כך בכתובה כמו שנהוג וא"כ איך כתב כי למדנו מדבריו כי אין התנאי מעכב הנישואין כו' כתב עוד ואל תשיבני כתובה מאי עבידת' כיון שאינה רוצה לעלות ומתני' קאמרה תצא בלא כתובה שכבר

כתב המרדכי סוף כתובו' בשם רבי' חי' ז"ל שהוא בזמן שהיה שלום בעולם לא בזמננו שהדרכים משובשי' וכיון שכן האיש הזה מותר לישא כל שנתחי' בחי' הנז' ואני אומ' דעדין תשובתו בצדו דמה שכת' רבי' חי' ג"כ לא כתב אלא בזמנו שהיו הדרכים משובשים לבא מכל אותם המקומו' דרך ים לא"י אבל בזמננו זה לבא מתורגמה דרך ים בספינת הצמר כמו שרגילי', בכל שנה לבא ודרך יבשה ג"כ אינו נקרא דרך משובש והוי דינא דמתני' דכופי' וכן כתב הר"ש בק' הר"ש ב"ר צמח ז"ל דכופין לעלו' לא"י בדאפשר בלא סכנה וכתב דבזמן הזה מנא אמון ולמעלה כופין לעלות דרך יבשה וגם דרך ים בימות החמה אם אין שם לסטים וכן בזמננו זה חשוב דליכא סכנה כי האי גוונא דבין בים בין ביבש' השיירו' מצויו' ביבשה וספינת הצמר מצויה בים בכל שנה ועוד בלי סבר' רבי' חי' משכחת לה כתובה לדינא דמתני' קתני תצא בלא כתובה דהיינו כתובה מנה מאתים ותוספת אבל נדוני' אית לה וכמו שהביא במרדכי בתשובות מהר"ם שם וכתב הר"ן ז"ל דה"ה תוספ' דלית לה למשמע דנדוני' פשיטא דלא חייב בכלל כתובה להאי מלתא דאפי' שכתב דאפי' נדוני' לית לה הרי כתב דמה שהוא קיים אית לה דלא גרעה מזינתה וכו' והרמב"ם ז"ל ס"פ י"ג כתב תצא שלא בכתובה ובתחלת פ' ט"ו משמע דכתובה דהכא אין הנדוניא בכלל וכן נר' ג"כ ממה שכתב הרב בעל מ"מ לדעת הרב ז"ל כתב עוד על דבר רבי' חיים ז"ל וכיון שכן האיש הזה מותר לישא אשה כל שנתחי' בחיוב הנז'.

ואני אומ' כיון שכן שלדעת ר"ח אין כופין כמו שכתב אבל לא בזמננו זה שהדרכים משובשים א"כ האיש הזה אסור לישא אחרת מפני תנאי הכתובה והשבועה אפילו נתחייב בחיוב הנז' כיון שאינו יכול לכופ' דמשו' עליה לא"י אינו מותר לעבור על השבועה וכשהוא מצוה וכופין אותה לא היתה השבועה חלה אם היה נשבע שלא לעלות והיא חייבה לעלות עמו דהכל מעלין לא"י אבל לדעת ר"ח שאינו יכול לכופה השבועה חלה וכ"ש עם מה שכתב רבי' חיים עצמו דבזמן הזה אינו מצוה לדור בא"י כמו שהביאו התוס' סוף כתובות וכיון שהוא מביא ראיה מה"ר חיים דון מיניה ומיני' בסברא זו ג"כ והרי הוא עמה ככל אנשים דעלמא דאינו יכול לישא עליה אפי' בלא שבועה אם לא שיפרע לה כל כתובת' דלא אמרי' שתשאר חוב עליו אלא כשהו' רוצה להתגרש או כשהוא חובה עליו לגרשה כמו כשהוא אסורה עליו או כשיש לו אי זו סבה כדאמר לעיל ואנן נקטי' דלא כרבי' חיים בהא מילתא ורמינן אנפשינן למיתי לא"י לאצטעורי בה טפי ולפום צערא אגרא עוד כתב כ"ש שזה רוצה לישא לקיים מצוה ושלא לבטל מפריה ורביה והוי כי ההיא דשהתה י' שנים דהרא"ש ותו לא מידי ע"כ ואגב חורפיה לא עיין בה ותו איכא מידידהאי דשהתה עשר שנים היינו כשלא קיים מצות פריה ורביה ועל זה כתב הרא"ש ז"ל שהתה עשר שנים ולא ילדה יוציא ויתן כתובה וישא אחרת אבל מי שיש לו בנים כי נ"ד דסיימוה קמיה דאית ליה בני אינה כשהתה י' שנים דמחייבי' ליה לישא ובתחלת א"ה כתב בפ' דדינא דשהת' היינו כשאין לו בנים ומצוה ה' דאיכא משום לערב אל תנח ידך דרבי יהושע לא קאמר אלא לכתחלה.

עוד כתב דאף נמצא בקצת כתובות שאין כתוב אלא א"כ שהת' י' שנים ואינו כתוב שאם יעבור שיפטר' וכו' שנר' לו שהיא קיצור הסופר אינו כן דכיון דבמקום ההוא אין נוהגי' לכתו' ואם יעבור אינו כמו שהיה נכתב דנהרא נהרא ופשטיה ואין מקום אח' נגרר אחר

מקום אחר במנהגות ואפי' שבמקום א' נהגו הרוב ליכתב כן ונמצא בכתובה אח' שלא כתבו אלא אם שהת' י' שנים כמו שנכתב כיון שכתב מקצת התנאי נראה כי בזה נתרצה ולא בשא' דאם לא כתב כלל נראה דהוי כמו שנכתב הכל כיון דמנהג המקום הוא אבל כשנכתב קצת התנאי יכול לומר בזה נתרצה ולא בזה ולפי הדין אדם זה מותר לישא אשה אחרת שעשה לה התראה וכתב לשם הוא ואחרים שתבוא עם השיירות המצויות ולא באה עמהן והיה יכול לכופה לעלות אפילו בזמן הזה דמצוה נמי איכא כדאמ' לעיל ואם לא תרצה לבא תקח נדונייתה ותצא והשתא תו ליכא מידי כתבתי על פוקד כן ראיתי כל מה שכתב למעלה ונטייתי מרוב ראיות דבריו דרך ימין כמו שכתוב אצלי ועכ"ז האיש מותר לישא אחר' שהתרו בה בכתב שתבוא והשיירות מצויות לבא בים וביבשה ולא באה ואם תרצה להתגרש חייב לגרשה ותקח נדונייתה ולא מנה או מאתים ותוס' דהכל מעלין לא"י נאם המבי"ט: להחכם הדיין כמה"ר יוסף ציאח נר"ו: רמו על דבר ההסכמה אשר עשו אנשי' ידועי' להתפלל כלם יחד במקום א' תפלה לזמן ה' שנים קבע במקו' אשר יבחרו ויבררו הרוב מהם כו' ואח"כ שכחו הסכמה זו ועשו קצתם הסכמ' אחרת ונשבעו שבועה חמורה להתפלל במקום א' מיוחד בית תפלה קבע נר' דשבוע' שניה חלה על ההסכמ' אפי' לא הותר' דלא עדיפא הסכמ' מאיסור דרב' דחייל עלייהו שבוע' ויכולין להתיר אח"כ ההסכמ' ואפי' היתה ההסכמה הראשונ' בחר' היו יכולי' להתיר' ונשאר' ההסכמ' הב' קיימ' כמו שכת' הרא"ש ז"ל בכלל ז' בשתי תשובות דין ו' וגם שאו' שנזכרו אח"כ שנשבעו ג"כ על הסכמה ראשונ' אע"פ שאינו כתו' בהסכמ' יכולי' להתי' השבוע' הא' ותחול השני' דנר' דכמו מי שנשבע על ככר שיאכלנה וחזר ונשבע עליה לאוכלה שאין שבוע' חלה על שבועה שאם התיר הא' שחלה השניה כמו כן מי שנשבע על ככר שיאכלנה ואח"כ נשבע עליה שלא יאכלנה או איפכא דאין שבועה חלה על שבועה שאם תתיר הראשונה תחול השניה וכן נר' מתשובת הרא"ש ז"ל כלל א' שהביא החכם נר"ו על מי שנשבע שלא למכור וכו' שאם מתוך המלקות יתחרט וימצא פתח לשבועתו הא' יתירו' לו וימכור ויפרע שניה וכו' והכא נמי ל"ש ויכול כל א' מהם להתיר בפני עצמו כמו שנשבעו כל א' בפני עצמו ואפי' שבכלל השבועה הא' היה פה תקנת עניים בשבועה שניי' ג"כ נכת' לזון ולפרנס ולכלכל העניים והי' תקנ' עניים וכפי הנראה שאר האנשים החתומים בהסכמה הראשונה לא מיחו באלו והם נפרדו ג"כ אח"כ אלו מאלו במקומות מיוחדים להתפלל וא"א שכלם שכחו ההסכמ' אלא שחשבו אולי שלא היו עוברים עליה כי כתוב בה להתפלל כלנו יחד במקום א' תפלת קבע במקום אשר יבחרו ויברר הרוב ממנו ע"כ וכיון שלא היה להם עדיין מקום קבוע ומיוחד להתפלל בו אלא שתלו אותו במה שיבחרו ויבררו הרו' אפשר שכוונו שיתפללו במקום שיבררו הרוב אע"פ שלא יהיה יחד במקום א' כמו שכתבו קודם ומה שכתבו קודם יחד במקו' א' היה שיתפללו יחד במקום א' עד אשר יבחרו ויבררו הרוב מקום להתפלל בו ביחד או במקומות חלוקי' כיון שהוא ע"פ בחיר' הרוב ואפי' שיתפללו במקומות חלוקי' יהיו אגודה א' בכל מה שכתוב בהסכמ' ואפי' שפי' זה דחוק כדי שלא יהיו עוברים על ההסכמה אפשר לזה אלא שלא נכתב בפי' ואפי' נאמ' כי אין הלשון השני פי' הא' ונראה שהלשון הב' הוא הפך הראשון שאו' במקום שיבחרו ויבררו וכב' בחרו מקומו' חלוקי' נראה שהכוונ' במקו' אשר יבחרו הוא מקומו' הרבה כמו שעשו אח"כ ואזלי' בתר לשון אחרון כדאמ' גבי

שטררו' דהכל הולך אחר התחתון אם כתו' למעל' מנה ולמט' מאתי' או איפכ' ואף אם נאמ' שלא כווננו אלא למה שמור' לשון ההסכמ' בפשיטות יכולין להתי' השבוע' כמו שכתבתי קוד' והחכ' נר"ו שעל פיו נעש' ההסכמ' הראשונ' ההגונ' הוא יכוין לצאת ויטיל שלום ואהבה ואחו' בין הקהלות יצ"ו כי קהל עדתו עליו יסמוכו ועל ידו תהיה סליח' התרתם הצעיר מבי"ט שנת שיט"ה: רמז זה כמה עשרו' מן השני' בבוא הרב הגדול מוריננו כמהר"ר יעקב בירב זלה"ה ממצרי' פה להאיר עינינו במאו' תורתו בהיותו או' פס' בפני כל החכמי' השלמים ז"ל אשר היו נמצאי' בזמן ההו' אמ' חידו' א' על דברי הרמב"ם ז"ל בהלכו' חמץ ומצה והייתי אומ' אותו משמו אח"כ כשהייתי אומ' פסק בקהל ועת' חלה פני החכ' כ"ר יעקב בירב יצ"ו בן בנו החכ' השלם כה"ר אברה' ז"ל שאכתו' לו הלשון ההוא כמו שאמרו זקנו הרב ז"ל ולכן כתבתיו והו' על מה שכת' הרמב"ם ז"ל פ"א מהלכות חמץ אין חייבין כרת אלא על אכיל' עצמו של חמץ אבל עירו' חמץ כגון כותח הבבלי כו' אם אכלן בפסח לוק' כנר' שבכותח הבבלי יש כזי' בכדי אכיל' פרס והרי"ף ז"ל כת' שאין בו כזי' בכדי אכיל' פרס והשי' הרב מ"מ דמה שכת' הרי"ף ז"ל הוא כשאוכל דרך אכילה שאז אין בו כזית בכדי אכיל' פרס ודברי הרב ז"ל הם כשאכל כזי' בכדי אכילת פרס שלא כדרך אכילתו שאכלו כך בלא טיבול לחם או בשר כן הוא כוונת דברי מ"מ ועל זה הקשה מוריננו הרב ז"ל דפ' אלו עוברין אמרי' הנח לכות' הבבלי דלית בהו כזי' בכדי אכיל' פרס אי בעיניה דקשרף וקאכיל ליה בטל' דעתיה אצל כל אדם ואי משטר קשטר ואכיל לית ביה כזי' בכדי אכיל' פרס ופרש"י אי מיתרמי ואכיל ליה ממש דהשת' איכ' כזי' כו' בטלה דעתו אצל כל אדם ולא אכילה היא לחיוביה עליו וא"כ איך כתב הרמב"ם ז"ל לפי מה שהשיב מ"מ דשלא כדרך אכילתו לוקה והשיב הרב ז"ל כי הרמב"ם ז"ל יפרש מה שאמר בגמ' בטל' דעתו אצל כל אדם כלו' ולא איירי תנא בהכי אבל אין הכי נמי דאם אכלו כך שלא כדרך אכילתו שהו' חיי' וזה הפי' נר' אז זר בעיני קצת חכמי העי' ואח' כמה שנים אנא ה' לידי שהייתי שונה מס' נזי' בבקיאוו' והובא' שם סוגי' זו ולשון זה של בטלה דעתו אצל כל אדם ג"כ וכתבו התוספות שם פרש"י שבפסחי' וכתבו מ"מ אי מיתרמי הכי מודו דחייב ובהכי לא איירי ע"כ והוא פי' זה שפי' מוריננו הרב ז"ל ואחר זמן שחזר פה הראיתיו לו והיה טוב וישר בעיניו שכיון אל דברי התוספות נאם המבי"ט שנת שיט"ה: רמז על דבר השפחה אשר הועד עליה שהיה רגלה נפוח בבי' המוכ' ואח' שקנא' הקונ' נתגל' אליו כי היתה חולה מחולי הנקר' טרופישיאה אשר קצת סימניו נפיחת קצת האיברי' והמוכ' טוען שהשפח' שמינ' ורגל' נראה שמן ומי שאינו מכיר' יאמ' שהי' נפוח' נר' דאין בטענ' זו ממש שאם הנפיחה היא עתה כמו שהיית' אז לפי ראו' העדי' שראו' קוד' הית' מהחולי הנז' והוי מקח טעות כיון שלא נודע להם קודם דגלי סיפא אריש' דכול' חדא מלת' היא.

ונראה לי להבי' ראי' ממאי דפסקי' הלכת' פ' יוצא דופן תוך זמן כלפני זמן וכמו שפסק הרמב"ם ז"ל פ"ב מה' אישות ושתי שערות שהביאה הבת תוך י"ב או הבן תוך י"ג אע"פ שהן עומדות במקומן אחר הזמן הן שומא כלפני הזמן ולא נימ' קוד' היו שומא ועכשיו הן סי' וה"נ נימא קודם לא היה זה החולי ועתה הוא זה החולי הנז' וכן יש ראייה מהא דתנן פ"ד דנגעיה גבי בהרת הלכה וחזרה בסוף שבוע הרי הוא כמו' שהיתה ופרש"י ז"ל ומסגירו הסגר שני וכתב עוד והאי חזרה היינו במקומה הא' דאי במקום אחר הרי

זו בהרת משמע דכל שהוא במקו' אח' אמרי' דהיא היא ולאח' הפיטו' דתנן דתראה בתחילה היינו טעמא דאע"ג דהיא היא כיון שפטרה כבר דיינינן להאי אחריתי בתחילה כדילפי' התם מקראי והכא נמי האי נפח דחזו בה מתחילה היינו מה שאנו רואים עתה וכ"ש הוא התם הלכה ודאי וחזרה והכא לעול' הית' במקומ': ומה שכתבו הדיינים יצ"ו הן אמת ראובן מרחו' לא הוזכ' זה בעדויות ב' העדים אדרבא נראה שמקרוב נראה להם שהרי בעדות הא' כתבו שבאת לחנותו והראת לו רגלה ואמרה שהיא נפוח וכן נראה לו ואמר' שירפ' אותה והשיב שלא היה בקי ברפואות הרי שהיה קרוב לה כיון שהיתה בחנות עמו והחנות הזו הוא ידוע כי היא קטנה ומסתמא קרוב לה היתה בפרט שהראה הרגל כדי שירפ' אותה היה צריך שתפשוט לו את הרגל קרוב לו כדי שיראנו היטב כי הוא אומן ולכן השיב לה שלא היה בקי ברפואות כי ראה הנפח ולא בטח היותו בקי לרפאתה והוליכה לרופא ולא חסר דבר בראייתו אלא הנגיעה בידו וכן העד הב' ראה אותה תוך בית רבה ושאל לה על ענינ' עם גברת' והיא אמרה לו שהיו מרעיבין אותה ומעמיסין עליה עול שעבוד עם היותה חולה ואז הראת לו רגלה נפוח ומסתמא קרוב לה היה האיש הרואה בדברה כמו דברי תרעומת מגברתה בביתה.

ומה שכתבו הדיינים וכן טענו בפני העדים והם נסתפקו לדבריהם לא ראיתי בלשון עדות' שיסתפקו אם היה נפח או שמנונות שהרי אמרו שאמר להם שרגלה היה נפוח וכן נראה להם וכיון שאמירתה שהיה רגלה נפוח היא בסבת חולי לפי דבורה מה שנראה להם כן היה גם כן נפח ולא שומן כי האיברים הם כמו שותפי' בחיבור הגוף והשמנינו' מתחלק בין כולם בשוה וכיון שראו הרגל לבדו נפוח ולא שוק על ירך נראה להם ודאי שהיה נפח כמו שאמרה היא ולא שומן והרי רגלה לפניהם עתה נפוח כמו שהיה ואם עתה הוא נפח מקוד' ג"כ הי' כן שאין השומן מתהפך לנפח ואם כן עדות זה הוא עדו' ברור ולא אמתלאה דאין אדם תועה מדרך השכל לראות מקום א' בגוף האדם נפוח וסביבו אינו נפוח ויטעה ויאמר כי הוא שומן כי אם היה שומן היה הרגל האח' כמוהו ושעל הרגל היה גם כן נפוח כפי עוביו או דקותו ואם כן עדות זה הוא עדו' ברורה שהוא נכר לכל כ"ש לעד הא' שהיה אומן ויודע בטיב דברי' אלו לכן היתה באה אצלו ולא חסר לו אלא הבקיאיות ברפואות כמו שהשיב הוא לה וכיון שכשהכיר הקונה במום זה לא נתרצ' בה הוי מקח טעות וחוזר לפי העדא' העדים והדיינים יצ"ו הם מיראי הוראה לאפוקי ממונא ולכן לא נראה להם העדות ברור ולפי האמת הוא ברור לאפוקי ממונא נאם המבי"ט: רמט תשובה יש לדקדק בשטר מתנה זו שכתו' בו הוו עלי עדים כו' שנתתי לבתי במתנה גמורה ד' אמות קרקע ואגבן נתתי לה שלישי כל הבתים מפתח החצר ולפנים וכו' וכתבו התוס' פ"ק דב"ק על ההוא דהחזיק בקרקע קנה עבדים דאין קרקע נקנ' אגב קרקע והרב בעל מ"מ פ"ג הביא גם כן דברי הרשב"א ז"ל שסובר כן ושהביא דברי התוספות וכתב הוא וכן עיקר וכן הביא במשרים וכן בס' צ"ה הביא דברי הרשב"א ז"ל וכתב רבינו ז"ל וטעמא רבה איכא דאגב אקרא דויתן להם אביהם וכו' אסמכוה ומה התם כסף וזהב עם ערים דהיינו מטלטלים אגב קרקע ה"נ וכו' ולא ארעא אגב ארעא ע"כ וכתב עוד הרשב"א ז"ל לוע"כ לא אמר שמואל קנה עשר שדות בי' מדינות כיון שהחזיק בא' מהן קנה כולן אלא משום דסדנא דארעא חדא היא אבל באגב לא ע"כ וקשי' לי דלקני' אגב נמי סדנא דארעא חדא היא ואמאי לא קני כשהחזיק בקרקע א'

לקנות אגב קרקע אחר וניחא לי דהאי דקני בהחזיק בקרקע א' היינו כשנותן דמי כולן וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל פ"א והיינו משום דקלישא חזקתיה דכולהו דלא החזיק בהן ממש אלא משום סדנא דארעא דאף על גב דבשדה א' גדול סגי בנעל גדר פרץ כל שהוא במקום א' מן השדה היינו משום דבהכי מהני לכל השדה והכל שדה אח' אבל בחזקת שדה אחת לא מהני לשאר שדות המופסקי' ממנו ולא סמכא דעתיה דמוכר דלקניה עד שיתן את הדמים במקום שכותבין את השטר כמו שכתב מ"מ ובמתנה דליכא מעות קנה כולן בחזקה א' מהן כמו שכתב הרמב"ם ז"ל ספ"א אף על גב דהיא קלישתא וכתב הרא"ש ז"ל פ"ק דקידושין בתוספותיו יש לדקדק מכאן דחזקה קונה אף בלא כסף מדהוצרך לומר דבעשר שדות לא קנה אלא כנגד מעותיו מכלל דבשדה א' קנה בחזקה אף בלא מעות והיינו טעמא דאלימ קנין דחזקה טפי מכסף שטר דעשה מעשה בגופו של דבר מידי דהוה אמישיכה דקניא בלא כסף ע"כ.

ועדיין צריך לתת טעם אמאי אם החזיק בשדה לא יקנה שדות אחרים באגב משום סדנא דארעא דומיא דהחזיק בא' קנה כולן כשהן במתנה דליכא מעות ויש לחלק דהחזיק בא' דקנה כולם היינו משום דאמר לו אני נותן לך י' שדות חזק וקני כיון שהחזיק בא' מהן קנה כולם משום סדנא שהיה יכול להחזיק בכולן דהא קאמר ליה חזק וקני סתם אבל באגב איירי דא"ל החזק בא' מהם ותקני אגבו שאר השדות דלא נתן לו רשות להחזיק בשאר השדות אלא שיקנה אותם באגב והרי למדנו דארעא אגב ארעא לא קני מדכתיב ויתן להם אביהם וכו' כדאמ' לעיל וכתב הרא"ש ז"ל שם ונר' דאם אמר לו בהדי' קני כולם בחזקה של זה קני אע"פ שלא נתן לו דמי כולן כמו מתנה וכו' משמע דסבירא ליה להרא"ש דקרקע נקנה אגב קרקע ובפ"ק דב"ק לא הביא דברי התוספות וכן בטור לא הביאם וכן משמע מדברי הר"ן ז"ל פ"ק דקידושין על הרי נתן דמי כולן דכתב אבל הכא שקונה דבר אחר בחברו דמטלטלין או בקרקע ושדה שבמדינה זו אגב שדה אח' במדינה אחרת וכו' ונראה לי דשטר מתנה זה קיים אע"פ שכתוב בו שהקנה לו ד' אמות ואגבן שלישי הבתים ויש לי בזה ג' טענו' הטענה הא' דהא דאמרן דאין קרקע נקנה באגב היינו כשלא אמר המוכר אלא קני שדה זה ואגבן אחר אבל כשכתב לו שטר מכר על מה שהקנה לו באגב קנה בשטר דהא דאמר' לא קנה עד שיתן את הדמים אלא כשמכר שדהו מפני רעתה היינו במכר אבל במתנה קני בשטר לחודי' כדאמ' שמואל פ"ק דקידושין וכת' מ"מ דהסכימו קצת המפרשים ז"ל דהאי לישנא דשדי נתונה לך לאו דוקא דה"ה להני שטרי דידן דכתבי' ומכרתי או נתתי דקנו ולא אמר' דלשון מכרתי אינו לשון קניה אלא לשון הודאה שמודה שכבר מכר ואיכא מאן דפליג והראשון עיקר ע"כ וכן כתוב בהג"ה שם ריש פ"ה איכא מ"ד שטרי ראייה נינהו וכו' ולא היא דאין לך שטר הקנאה יותר מזה מדגרסי' בחזקת הבתים ולא לאיש חזקה בנכסי אשתו הא ראייה יש כו' והר"ן ז"ל פ"ק דקידושין כתב דשטרי דידן אע"פ שכתוב בהן ומכרתי ונתתי לשון עבר לשון קנין הוא ולחז' הדב' כותבין כמו נתתי כסף השדה וכו' ושדי נתונה לך לאו דוקא דכתיב בהא לישני וראייה מפ' השולח שדה פלו' לפלו' נתתיה לו הרי הוא שלו קנה א"ר יוחנן וכול' בשטר כלומר שכתב לו שטר בלשון הזה ומהני מדין קנין ולא מדין הודאה דא"כ באמיר' בעלמא לסגי וכן דעת בעל העיטור והרשב"א ז"ל ע"כ וכן הביא בצ"ה ד"ד ולא תימא כיון דאמר אגב אפי' כתב השטר לא כתב אלא על קנין אגב ולא



קנה וכדאמ' גבי קידושין בפחות משוה פרוטה אם שלח סבלונו' אח"כ דמחמת קידושים ראשונים שלח דהא כתב הרב מ"מ פ"ה דהלכות מכירה גבי מכר קרקע בחובו דלא קני לדעת הרמב"ן והרשב"א ז"ל דאם כתב לו את השטר קנה השטר דה"ל כמתנ' והכא הרי הוא שטר מתנ' וטעמ' דהתם אמרי' דמחמת קידושין הראשונים שלח והכא מהני משום קנין אחר היינו משום דהתם איירי דנפיק מיניה ממונא טפי כדאמ' התם אבל הכא דלא נפיק מיניה ממונא חייב דלמא לא קני באגב או בחוב ולהכי קני בשטר ולפי זה אם קנה קרקע בפחות משוה פרוטה דלא הוי קנין אם כתב אח"כ את השטר לא קני דטעי כי התם ולהכי צ"ל דטעמא משום דקנין שטר הוי מילתא דאית ליה קלא ולהכי קני ואפי' לדעת הרא"ש דמשמע דס"ל דשטרי ראייה אינן כמכ' מדכת' בטור בנו סי' קצ"א דאין קרקע נקנה אגב קרקע דומיא דאם החזיק בא' קנה כולן ובמרדכי ספ"ק דקמא כתב ואם כן אין לכתו' בשטרות קרקע אגב קרקע משמע דלכתחלה אין כותבין אבל המקח קיים כיון שכתבו שטר דהוי כשטר דקנו ביה קרקע הטענה השנית דהא דאמרינן דאין קרקע נקנה אגב קרקע היינו כשיאמר המוכר ללוקח או למקבל החזק בקרקע זה וקנה קרקע אחר אגבו ולא אמר יותר אבל כשאמר גם כן שיזכ' באותו השדה ושיחזיק בו ושיעש' ממנו כל חפצו כמו שכתוב בשטר זה כמה לשונות של זכיה בשליש הבתים עצמם הרי הקנה על קנין אגב ד' אמות דאע"ג דלא קנה הבתים בחזקה שתחזיק בד' אמות קנה אותה במה שתחזיק בה ממש דהא כתב לה שתלך ותחזיק ותזכה בהם וכו' וכמו שכתב הרא"ש ז"ל כלל פ"ד.

מי שנתן לאשתו בשטר בלשון ירושה דלא עשה כלום וכו' וכתב אמנם רואה אני לקיים שטר זה מתוך תיבה א' שכתו' בו ותחזיק בכל מה שיש לי בעולם ומלת תחזיק הוא לשון מתנה כדסבר התם וכו' והכי נמי שטר זה יש לקיימו מתוך כמה תיבות הכתובות בו שמורה שהוא מזכה ונותנ' הבתי' עצמן שתזכה ותחזיק בהם הטענה הג' דהא דאמ' דאין קרקע נקנית אגב קרקע היינו כשאמר לו שיחזיק בד' אמות קרקע זה ויקנה אחר על גבו אבל כשהקנה לו הד' אמו' בקני' חליפין ואמר לו שאגב אלו הד' אמות יקנה קרקע אחר הרי בקנין שקונה הד' אמות קונה קרקע האחר דבקנין סודר מצי להקנות שניהם בחדא שעתא ובעוד סודר בידו מקנה לו הד' אמות הוא קונה גם כן בסודר קרקע האחר וקנו כולהו בחזקת קנין סודר מה שאין כן כשקנו' ד' אמות קרקע בכסף או שטר או חזקה ואגבו קרקע אחר דאינו קוני' האח' משום דכסף קרק' האח' אינו נכלל בכלל כסף ד' אמו' קרקע והשט' זה אינו נזכר בו הקרקע האחר וחזקה זו אינה מועילה לקרקע האח' מה שאין כן בקנין סודר דקונה בבת אחת את הכל ולהכי קונה גם כן אגבו כדאמ' נאם המבי"ט: רנ נמצא כתוב על מה שכתב הרמב"ם ז"ל פ"ח בהלכו' ח"ה וכן הקוצץ חריו' מן הדקל אם נתכוון להאכיל לבהמה מותר ואם נתכוון לעבוד' האילן אסור וכו' כתוב בהג"ה וז"ל מכאן פסק הה"ר מאיר דאין לתלוש עשבים ועפר בבית הקברות במועד כאשר נוהגים לעשות בחול עכ"ל ועל זה סמכו קצת חכמים להזהיר את העם ההולכים לבית הקברו' בח"ה אחר שקברו המת ואומ' קדיש שלא יתלשו עשבים ועפר כמו שעושי' בשאר ימי החול רמז לתחיית המתים כענין שנ' ויציצו מעיר וכו'.

ואני שמעתי ולא אבין איך נלמד פסק זה מקוצץ חריות הרי אין שם איסור אלא כשמכוין לעבודת האילן או לתקן הקרקע בליקוט עצים שהבי' שם בבבא של מעלה וכמו שמבואר

בגמרא פ"ק דמשקין אבל כשנתכוון לדבר אחר שאינו תיקון קרקע או אילן מותר כמו שכתו' שם ואם כן בתלישת עשבים אלו הדבר ניכר שאינו לתיקון קרקע אלא זכר לתחייה ויהיה מותר ולא תימא דלא הותר אלא דוקא מה שהוא צורך עצים למועד ומה שהוא צורך מאכל לבהמה למועד אבל מה שאינו צורך מועד לא דכיון דלא הוי לצורך קרקע לא אסיר אע"ג דלא הוי צור' למוע' דכיון דלא הויא מלאכת אומן אלא מלאכ' כלאח' יד ושאינו מכוין לתיקון קרקע לא אסור כיון דאיכ' זכר ורמז לתחי' הוי כמצוה וכדאמ' גבי חרוסת מאי מצוה רבי לוי אמ' זכר לתפוח וכו' ורבי יוחנן אמר זכר לטיט וכו' ואע"ג דכתב הרשב"א ז"ל בתשובה דאין בונין בית הכנסת בח"ה כיון שיש להם מקום להתפלל היינו משום דהוי מלאכת אומן כדכתב התם אבל מידי דלא הוי מלאכת אומן ואיכ' בה זכר מצו' כי הכא שרי ועוד דלא דמי לב"ה שיכול לבנותו אח' המועד מה שאין כן בזכר זאת שהוא רגילות להזכירו אח' קבורת המת מיד בתלישת עשב ועפר וכיון שהוא עושה כמה מלאכות רבות לצורך קבורת המת יכול לעשות זכר זה שאין בו מלאכת אומן כדאמ' ויש לישב ולפרש דברי הר"מ ז"ל דמיירי כשלוקטין עשבים לצורך בית הקברות כמו שכת' בטור יורה דעה סי' סס"ח אין עושין כן בחול המועד מפני שהוא צורך קרקע והוא צורך בית הקברות אבל מה שתולשין זכר לתחייה שרי נאם המבי"ט: רנא ראובן לזה משמעון ונטל קנין בפני עדים לפרוע לו ונתארך הזמן ולא נטל שמעון שטר חתימת העדי' ובא לתבוע מראובן ואמ' ראובן פרעתי קצת ושמעון מכחיש יורנו רבינו אם ישבע שמעון ויטול והוי כמלוה בשטרא או היא כמלוה על פה וישבע ראובן הלזה: תשובה בח"מ כתב סימן ל"ט אם הלזה מוחה בעדים שלא יכתבו אין כותבין לו אפילו מיד אף על פי שלקח קנין לפי' אם יאמר המלוה כו' משמע דכיון שאין כותבין לו שטר דנאמן לומר פרעתי דליכא טעמא דשטרך בידי מאי בעי' אלא שמצאתי בצרור הכס' ד"א שער ו' שכתב ז"ל והיכא דקנו מיניה ולא אכתוב וטען פרעתי כתב רבינו בפ"ק דב"ב ויש מי שסובר דכיון דקנו מיניה וסתם קנין לכתובה עומד אין נאמן לומר פרעתי וזה נכון וברור ע"כ לאפוקי מאחרים שהיו אומרים דהואיל ולא איכתב שטרא מהימן לומר פרעתי דהא לא מצי אמר ליה שטרך בידי מאי בעי עכ"ל ונרא' דבנ"ד דנתארך הזמן והלזה אומר שלא יכתבו השטר כמו שכתב בח"מ יהיה נאמן לומר פרעתי ולא יהא אלא פלוגתא דרבא ומוצי' מחברו עליו הראיה דהלכתא כמאן דאמ' דלא מצי למימר פרעתי וישבע הוא וכיון דלא מצי למיתי ראיה ישבע הלזה ויפטר נאם המבי"ט: רנב מצאתי בתשובה על שם הר"ד על יין של צמוקים שהוא כיון של ענבי' לענין מי פירות שאין מחמיצין כי המים ששרו בהן הצמוקין נשתנו מברייתן אחר שנשרו בהן הצמוקין כמו המים של גשמים שנשתנו בתוך הענבים ע"כ ועל זה הוריתי להתר מפני ששמעתי שדרשו ברבים שהוא אסור ושהמתיר הוא טועה חסתי על כבוד הרב ז"ל והוספתי נופך משלי והו' מה שאמר פ' המוכר בבתרא יין צמוקים לא יביא ואם הביא כשר יין מזוג לא יביא ואם הביא פסול משמע דיון צמוקי' אינו מזוג וכתב הר"ד ז"ל באגרת חמץ שחבר שיון של צמוקי' הוא כיון של ענבים נאם משה: רנג החכם השלם כ"ר אברהם אפומאדו נר"ו על מה שרצית לצאת ידי כל הדעו' בענין גירושי בתך הקטנ' אשר ארסת אותה כבר ראה כ"ת מה שהבי' הטור בסימן קמ"א וז"ל וכיון דאיכא פלוגת' דרבוותא ראוי לנו להחמיר שלא תקבלנו אלא על ידי אביה ולענין נוסח הגט ראית גם

כן מה שכת' הר"ן ז"ל גם כן הא דכתב לו על הטור וכו' בתך מקודשת לי וכו' ולפי זה אף המתגרש' על ידי אביה צריך לכתוב בגט בתך פלוני' זהו מה שאני חוכך בזה להחמיר עכ"ל וכיון שכתברוצה לצאת ידי חובת כל הדעות צריך שיכתב בגט בנוסח זה בא' בשבת וכו' ותרוכי' ית ברתך פלו' אנת פלו' דממת' פלו' וכל שום וחניכ' דאית לה ולך ולא תרך די הות אנתתי או ארוסתי מקדמת' דנא וכדו וכו' תרוכית יתה לה די תהוי רשאה ושלטא' בנפש' כו' לכל גבר די תיצבי ואנש לא ימחא בידה וכו' והרי היא מותרת לכל אדם ודן די יהוי לה מנאי ספר תרוכין וכו' ע"כ ומפני שכתב הר"ן שהיה חוכך בזה להחמיל ולא כתבו בודאי נ"ל דאפשר שהיה חוכך ומסתפק גם כן דשמא יש אי זה חשש לכתוב הגט שידבר עם אחרים כמו שכתב למעלה גבי שליח אע"ג דהכא הוי אב הזכאי בבתו ולא מדין שליחות ולהכי נראה לי א"כ לדעתו שיכתבו גט אח' לנוכח ולא תקבלנו אלא ע"י אביה והיינו שתקבלנו מדעתו בפניו כשיש לה דעת לקבל והגט שנותן בידו יאמר בשעת נתינו' הרי זה גט בתך פלו' והרי היא מגורשת ממני בו ומותרת לכל אדם והגט שיתן לה מדעת אביה יאמר לה הרי זה גיטיך וכו' נאם המבי"ט והוריתי כן הלכ' למעשה ובשנה השלישי נתתי ב' גיטין כפי מה שכתוב למעלה לאיש שקבל קידושי' על בתו קטנה בת ה' שנים ושניהם ליד האב כי זאת הקטנה לא היתה יודעת לשמור גיטה והסכי' לזה הרב ה"ר רוד זמר"ה רנ"ו: רנד יניק וחכים עוסק בתורה ובמצו' ה"ר דוד יונה יצ"ו קבלתי כתבך ולענין המעובר' בזנות שנשאת וילדה לסוף ד' חדשים לנישואיה יפה כוונת לומר שתצא בגירושין דתניא פ' החולץ לא ישא אדם מעוברת חברו ומנקת חברו וכו' וחכמים או' יוציא וכו' ואמ' רבא יוצי' בגט אמר מר זוטרא דיקא נמי דקתני יוצי' ולא קתני יפריש וכן הלכתא ואפילו כהן כמו שהביא הרי"ף ז"ל שם והרמב"ם ז"ל פי"א מהלכות גירושין ואע"ג דמשמע בגמר' דמיירי באלמנה מדקאמר דמתביישא למיתבעינהו ליורשים בצי' וחלב אפ"ה כתבו המפרשים דגרופה נמי וכמו שכתב מ"מ שם ובטור סימן י"ג וכיון דאלמנה לאו דוקא אלא אפי' גרוש' מזנה נמי דאף על גב דבגרושה מצי מגרש לכפות אותה שתניק ולהכי לא תנשא מזנה נמי ב"ד כופין אותה שתניק וכמו שכתוב במרדכי שהבאת דלא הודו לו חכמים למתיר וכיון דהשוו אותה לאלמנה וגרושה כי היכי דהן אפי' נישאו יוצאות בגט הנ' במינקת מזנה יוציא: רנה ולענין המקדש בת חברו לבנו בפני בנו ושתק ואח' ט"ו שנה אמ' בנו שנתרצ' במה שעשה אביו באותו שעה הא אמרינן פ' האיש מקדש גבי ההיא עובדא דהנהו בי תרי כו אמר רבינא אפילו למ"ד חוששין שמא נתרצה האב שמא נתרצה הבן לא אמרי' וכת' הרי"ף ז"ל דכולהו רבואתא קמאי פסקו הלכתא כרבינ' ואם כן אפילו נתרצה הבן אינם קידושין כיון שלא מינהו שליח וגם לא ארצי קמיה ולא גלה לו הבן דעתו שיהיה חפץ בה ויהיה האב שליח מאליו וזכין לאדם שלא בפניו כפי' רש"י ז"ל ואפילו שקידושין אלו היו בפני הבן כיון שלא גלה דעתו לא הוי שלוחו דהא כשגלה דעתו אמרינן דהוי קידושי' אפי' שלא בפניו משום דזכות הוא לו ואם כן בפניו ושלא בפניו כי הדדי נינהו כשלא גלה דעתו נמי דהא גבי נערה שנתקדשה שלא לדעת אביה אפילו נתקדשה בפניו אינם קידושי' כמו שכתבו הרי"ף והרמב"ם ז"ל פ"ג ואפי' לפי' הרמב"ן ז"ל שפי' ארצי קמיה שהרצה האב קמי בן מילי למהוי ליה שליח ושתיק ליה ברא מחמת כיסופא ומסתמא הוה ליה שלוחיה הכא בנ"ד לא היה כך כי האב לא דבר לבן כלל אלא שאמ'

לאבי הבת על מה אתה נאנח אם בתך תתרפ' מחולי זה תהא מקודשת לבני בכוס זה ונתרצה וקבל הכוס והבן לא השיב דבר הרי שאין כאן שום ריצוי מן האב לבן וכ"ש בנ"ד שאחר ט"ו שנה או' שנתרצה מקודם דפשיטא דלאו כל כמיניה ואין לחוש לדבריו כלל המבי"ט: שאלה רנו מי שקבל עליו שלא לעשו' דבר פלו' ובהמשך הזמן עבר ועש' אותו דבר שקבל עליו שלא לעשותו אחר כך נגע ה' בלבו ושב ונתחר' על העשוי והנה הוא מצטער במאד מאד למה ששכח אופן הקבלה ההיא אם היתה דרך נדר או שבוע' או נזירו' וכמעט שנעלם ממנו גם כן אם הוציא בשפתיו כלום או אם נתכון וגמר בלבו שלא לעשות הדבר ההו' אבל לא הוציאו בשפתיו כללו של דבר מלבד מה שהוא מסתפק אם קבל עליו הדב' ההוא בנדר או בנזירות הנה הוא מסתפק גם כן אם היה שקבל עליו הנדר או הנזירות ההוא בפירושו או אם נתכון אליו בלבד ילמדנו מורנו ורבינו אם יש עליו חשש נזירות: תשובה הא דתנן פ"ד דמס' טהרות ספק נזירות מותר גבי מתני' דאלו ספקות שטהרו חכמי' וכו' לא שייך בהא דהא פירשו בתוס' דנזי' ומייתי לה ספק דנזי' הריני נזיר ע"מ שיש בכרי זה ק' כורי' והלך ומצאו שנגנב וכו' רבי יהודה מתיר שספק נזירו' להקל וכן במתני' דהרתיע לאחוריו גבי הריני נזיר שזה פלו וכו' פ' בית שמאי אמרי' רבי יהודה דכרי הוא דספק נזירות להקל ופי' רש"י ז"ל דמספיקא לא אמרי' דלהוי נזיר כי היכי דלייתי חולין לעזור' לכי משלם נזירותו ע"כ משמע דבנדרים דליכא האי טעמא לא אמרי' להקל אפילו לר' יהודה ובפ"ב דנדרים דפריך ממתניתין דספק נזירות מותר אהא דתנן סתם נדרים להחמיר היינו משום דנזירו' בכלל נדרי' וקתני סתם נדרים להחמיר ולא פריך מנזירות לנדרים אחרים דאפי' לר' יהודה בנדרים ושבועות אזלי' להחמיר דלא מני תנא דמס' טהרות בכלל ספקות שטהרו חכמים אלא ספק נזירו' משמע דספק שאר נדרים ושבועות אסור דאם נשבע לעשות דבר פלוני אם יש באותו כרי ק' כור ונאבד או אם זה פלוני נרתע לאחוריו חייב לעשות ותנינן גבי נדרים סתם נדרים להחמיר והיינו דאינו יודע באי זה ענין נדר דאזלי לחומרא ואמרינן בדבר הנדור נדר כמו שפי' רש"י ז"ל והתוספות שם ורב אשי אוקי התם ברית' דכרי דמתיר רבי יהודה בספק נזירות כר' יהודה משום ר' טרפון דאין אחד מהם נזיר משו' דלא ניתנה נזירות להפלאה דבעי' בשעת שנדר נזירו' שידע אי הוי נזיר דכתיב בנזיר כי יפליא והרמב"ם ז"ל פ"ב דנזירו' גבי ספקות דנזירות כתב שספק נזירו' להקל ובפ"ט דהלכות נדרים גבי נדרים דהולכין אחר לשון בני אדם כתב היו מקצת בני המקום קוראים לו כך ומקצתם אין קורין אין הולכין אחר הרוב אלא הרי זה ספק נדרים וכל ספק נדרי' להחמיר והכי אמרי' ס"פ הנודר מן המבושל גבי מתניתן דהנודר מן השמן מותר בשמן שומשמן ואסור בשמן זית בא"י ובבבל איפכא וכו' ומקום שמשמשין מזה ומזה אסור בזה ובזה ופרכי' פשי' מהו דתימא איזיל לבתר רובא קמ"ל ספק איסורא לחומרא.

ואם כן הכא דשכח אם קבל נדר או שבועה או נזירות לגבי נזירות לא חייל עליה שום נזירו' מספ' דספקו להקל אם קבלה אלא שאינו יודע אם חל כההי' (דברי') [דכרי'] וכ"ש אם אינו יודע שקבלו בי הכא ואפי' היה נזירות שמשון ספקו להקל כדתניא התם פר' אלו מותרין נזירות שמשון גבי ברית' דכרי אבל משום נדר או שבועה חייל עליה איסורא דידיהו דאזלי' בהו להחמיר כדאמ' ומה לי נדר ומה לי שבועה כולהו אסירי ונותני' עליו חומרי תרויהו דכיון דידע דחד מינייהו בטא בשפתיו ושכח איזה הוא ודמי' להני מתני'

דתנן סוף מנחות גבי מנחו' ונסכים וקרבנו' פירשתי ואיני יודע מה פרשתי וכו' יביא פר ועגל וכו' דטפי ליכא לספוקי והיינו אי ידע דנדר או נשבע ושכח אי זה מהם הוציא בשפתיו אבל אם אינו יודע אם נדר או נשבע או לא הוציא מפיו שום דבר אל' בלבו לבד כי נ"ד דגרע טפי מספק דאם נסתפק אם נשבע או לא נשבע או אם נדר או לא נדר הוא כחתי' אח' לפניו וכסבור שומן היא ואכלה ואחר כך נודע שספק היה שאין כאן איסור קבוע כדאמרי' פר' ספק אכל רבי חייא בר רב דאמר חתי' אח' מב' חתי' שנינו שהיו לפניו ב' חתי' א' של חלב ואחד של שומן ואכל אחד מהן ואינו יודע אי זו מהן אכל או אחותו ואשתו עמו בבית וכו' או שבת וחול ושגג בא' מהן כדתנן התם משום דאיקבע איסורא אבל בחתי' אחת לא וכמו שכת' הרמב"ם ז"ל פ"א מהלכות שגגות אינו חייב אשם תלוי עד שיהיה שם איסור קבוע כיצד וכו' אבל אם היתה חתי' אח' ספק שהוא חלב ספק שהוא שומן ואכלה פטור שאין כאן איסור וכו' ואם כן אם נסתפק אם נשבע או לא הוא כה"ג ואפילו הכי נראה דמי שנסתפק בכך דאסור לעבור מספק על מה שנסתפק אם נשבע עליו או לא דבחת' אחת נמי אסור הוא לאוכלה כיון שיש בה ספק אם הוא חלב או שומן ומאשם תלוי בלחוד הוא דפטור כשאכלה משום דלא הוא איסור קבוע כדאמ' וצריך התרה אם הוא דבר שראוי להתיר לו.

עוד יש צד אחר בלאו הכי שצריך התרה אפילו היה נודע לו שלא נשבע ולא נדר והוא מה שבא בשאלה שבהמשך הזמן שעבר ועשה אותו דבר שקבל עליו שלא לעשותו וכו' ונתחרט על העשוי כו' שנראה כי גם שלא נשבע ולא נדר קבל על עצמו שלא לעשות אותו דבר ונהג כן כמה זמן והוי בכלל הא דתניא פ"ב דנדרים ופ' מקום שנהגו דברים המותרים ואחרים נהגו בהם איסור אי אתה רשאי להתירם וכו' וצריך פתח וחרטה וכמו שהביא בטור יורה דעה סימן ר"י נאם המבי"ט: רנז על מה שנדר בנזיר אם יעשה דבר פלו' האסור מדבריהם ועבר ועשה נשאל החכם ה"ר יהודה יצ"ו והשיב כהלכה דצריך התרה והביא דברי בעל הג"ה שבפ' הרבית על מי שנדר לצדקה אם יצחק בקוביא דהוי אסמכת' כדמוכח ההיא דאמרינן בנזיר פ' ב"ש ההי' ר' יהודה משום רבי טרפון היא דאמר אין אחד מהם נזיר גבי שנים שתלו נדרים בא' אם הוא פלוני או פלו' ואע"ג דנזירות הוי באמירה וכתב בהג"ה דהא דלא חשבי' אסמכתא ההיא עובדא דהילני המלכה דתנן במתני' שנדרה בנזיר ז' שנים אם יבוא בנה מן המלחמה היינו משום דגמרא ואמרה כדי שיועיל הזכות לבנה ודמי לנודר סלע לצדקה בשביל שיחיה בנו כמו שכתוב שם וכתב החכם הנזכר משמע דסבירא ליה לבעל הג"ה הלכה כר' טרפון והרמב"ם ז"ל פסק דלא כוותיה וכדמשמע נמי בגמרא ולהכי הוי אסמכתא האי עובד' דידן וצריך התרה ואני אומר דבעל הג"ה נמי ידע דלית הלכה כר' טרפון דאמר אין אחד מהם נזיר ולא מייתי ראיה אלא דאע"ג דנזירות הוי באמיר' אפ"י הכי קאמר דאין נזיר משום דהוי אסמכתא דסבירא ליה דטעמא דלא ניתנה אלא להפלאה הוי משו' דהוי כאסמכתא ולב"ה נמי דאמרי אין נזיר וכו' הוי משום דהוי כאסמכתא ולר' יהודה נמי גבי כשהרתיע לאחוריו וגבי כרי כשנאבד אין א' מהם נזיר אף על גב דנזירות הוי באמירה והיינו לסברת בעל הג"ה משום דהוי כאסמכ' כיון שהרתיע אחד מהם או נאבד הכרי דאם לא הרתיע או לא נאבד לא חשיבא אסמכתא כיון שהאיש והכרי הם בעין וא"נ חשיבא אסמכתא היינו בדטעין איהו אבל אי לא טעין הוי נזיר ומתני' בהכי איירי וכמו שכתבתי

בתשובה אחרת ומשום דר' טרפון הוא דאמר בהדיא אין אחד מהם נזיר מייתי ראייה מיניה ומימילא איכא ראייה נמי מהרתיע או נאבד אליבא דהלכתא ואפילו בלא הרתיע אי טעין אסמכ' כדא' ולהכי כתב דהא דלא חשבינן אסמכתא ההיא עובדא דהילני דלא היה בנה שם והוי דומיא דנרתע וכו' או בלאו הכי דהוי אסמכתא דהיינו משום דגמרה וכו' בשביל זכות בנה ואם כן גבי נודר לצדקה אם יצחוק לא גמר ואמר והוי אסמכתא ואתיא אליבא דהלכתא לסברת בעל ההג"ה דלא מייתיאלא ראייה בעלמא דהוי כאסמכתא אבל עיקרא דטעמא דאין אח' מהם נזיר היינו משום דלא נתן נזירות אלא להפלאה ולפי סברת בעל ההג"ה נראה לי לחלק בנדון זה דומיא דחילק בעובדא דהילני משום דגמרה ואמר' כדי שיועיל לזכות בנה והכא נמי כמו שנדר בנזיר אם יעשה דבר פלוני של איסור ואמר דגמר ואמר משום גדר לצער נפשיה בנזירות אם יעבור על דבר האיסור אבל משחק בקוביא לא מיקרי דבר איסור אי לא הוי אומנותו בהן והוי כגוונא דאין בו גזל כמשחק עם אחר דאין בו איסור גזל ולהכי כתב דהוי אסמכתא ולא כתב דגמר ואמר משום כפרה דאיסורא כנ"ד ולפי זה צריך התרה בענין נדון זה דנדר אם יעשה דבר איסור ואפילו לדעת בעל ההג"ה ויצא דין החכם המשיב לאורו ולא מטעמו אלא מטעם המבי"ט: שאלה רנח אחד נדר בנזירות שמשון שלא יקנה לשבת אלא חצי חתי' בשר אם מותר לקנות עוף לשבת ביותר מחצי חתי' או אחר שקנה החצי חתי' בשר אם יוכל לקנות עוף לשבת או לא: תשובה הא דתניא פ' הנודר מן הירק הנודר מן הבשר אסור בכל מיני בשר משמע התם בגמרא דהיינו כשנדר בסתם בשר וליכא הוכחה כלל אבל אי איכא הוכחה דלמין אחד בשר הוא דנדר אינו אסור אלא באותו מין דאמרינן התם גבי פלוגתא דת"ק ורשב"ג בדגים דאפילו לת"ק ליתסרי דגים כיון דמימלך שליח עלייהו ואמר אביי כגון שהקיז דם דכיון דלא אכיל דגים בההיא שעתא לא נדר אדעתיהו ולא מימליך עלייהו ופריך אי הכי אפילו עופות נמי לא אכיל דאמר שמואל דפרח ליביה בציפרא ותניא אין מקיזין דם לא על דגים ולא על עופות וכו' ומשני שאני עופות דאפשר ע"י שליקה אע"פ שהקיז דם ומשני כגון דכייבין ליה עיניה דדגים קשיא לעיניה בתחילה אוכלא נר' דאפילו אמר בשר סתם הוא מותר בבשר דגים כשיש לו חולי עינים ומשמע דה"ה בכל מידי דאיכא הוכחא דלא נתכון עליו בבשר עופות כשהקיז דם אי לאו דאפשר בשליקה דאם הקיז דם ונדר שלא לאכול בשר צלי פשיטא דאין בשר עוף צלי בכלל כיון דקשה להקזה לא אכיל ולא אדעתא דידיה נדר ולכן כתב הרמב"ם ז"ל פ"ט מהלכות נדרים ואם מראים הדברים בעת שנדר שלא נתכוון אלא בבשר בהמה בלבד הרי זה מותר בבשר דגים ואפילו בעוף וכו' ובטור י"ד סימן רי"ז כתב אם נראין הדברים שלא נדר אלא בבשר בהמה מותר בשאר מיני בשר ואם כן בנ"ד נמי כיון שאמר שלא לקנות אלא חצי חתי' בשר נראין הדברים שלא נתכוון אלא לבשר בהמה הנמכר בחתי' שאומרים הבא לי ב' חתי' בשר או ג' חתי' בשר אבל עופות אין אומרים תנה לי חתי' א' או ב' או ח' חתי' בשר עוף אלא קנה לי עוף א' או שתים המבי"ט: כתב החכם כ"ר יוסף נר"ו: רנט נשאלתי והנני משיב שהתנאי שהתנו שאם יצטרך הממשכן לדור ידור בחצר הנזכר באי זה בית שירצה וכו' לא דמי לחכירי נרשאי דהתם היה נשאר החוכר בתוך השדה מיד ומינכרא מלתא ששכר מעשהו הוא נוטל אבל הכא שמשכן לו סתם אלא שהתנה שאם יבוא עם ביתו לדור וכו' דהשתא מהא אינו דרכו ואפשר שלעולם לא ידור

בו שלא יבוא עם ביתו לדור במקום ההוא ואף אם יבא אפשר שיזדמן לו בית אחר ולא יצטרך לזה ועוד דההיא דחכיר היה נעשה לתועלת בעל המעות כדי שיטול שכר מעותיו ומיחזי כרבית אבל בנ"ד לא לתועלת בעל המעות נעשה דאדרבא צער הוא לו שאם יש לו שוכר יצטרך להוציאו כשיבוא זה ואולי אחר שני חדשים או שלש ילך לו ולא ימצא זה שכר לביתו ובענין חכירי נרשאי דעת הרמב"ם ז"ל שאינה אלא הערמת רבית וכתב הריב"ש ז"ל שכן הביאו כל האחרונים ויש מי שאמר דמשכנ' דסורא בשכירות יכול להחכיר אפילו ללוה עצמו ושרי כאן אפילו לכתחילה עכ"ל ואפילו לדברי האוסרים נ"ל דבר פשוט שאם אחר חכרה מן הלוה יכול לזה לחכרה ממנו כיון שהיא משכנתא דסורא ובנ"ד כבר נראה מלשון השטר שהמלוה ישכירנה לאחרים ואחר כך אם יצטרך הלוה יקחנה והוא דומה לזה קצת כ"ש שנראה מדברי הריב"ש ז"ל שרוב האחרונים מסכימים להתיר חכירי נרשאי אפילו לכתחילה במשכנתא דסורא וכ"ש שאין אנו צריכין לכך בנ"ד מהטעמים הנזכר לעיל ולענין התנאי שהתנו שבסוף ד' שנים יכול המלוה לתבוע מעותיו ויהיה הלוה חייב לפרעו הרי הרא"ש מת' כמבואר בסוף ולמד כן מצד דאמרינן במשכנתא באתרא דמסלקי שביעית משמט' ואע"פ שמ"מ ונמקי יוסף בשם הרשב"א ז"ל כתבו לאסור (ז"ל) זיל בתר טעמא מה טעם משכנתא דסורא שהיא אפילו מסלק ליה לזה כתבו התוספות בעלה ס"ז הטעם משום דכיון דמפרש במשלם שניא אלין וכו' ולא מיחזי הלואה אלא בלוקח ממנו פחות שנים הללו באותה דמים וגם הרמב"ם כתב על משכנתא דסורא שאם התנה בעל השדה עמו שכל זמן שיביא לו מעות יחשוב לו עשר לכל שנה ויסלק ממנה וכן אם התנה הלוה שכל זמן שירצה לחשב לו מה שדר בו ויחזיר לו שאר דמים ויסתלק הרי זה מותר שאין זה אלא כשכירות וכל תנאי שבשכירות מותר עכ"ל ומאחר שהתר משכנתא דסורא הוא מפני שאין מעות אלו הלואה אלא הן כלוקח פירות שנים אלו בכך וכך מעו' לדברי התוספות ומפני שהוא כשכירות לדברי הרמב"ם ז"ל כל תנאי שבלקוחת הפירו' או שבשכירות מותר וכשם שמות' להתנות שיוכל הממשכן לסלק לבעל המעות כך מותר להתנו' שיוכל בעל המעות לגבות מעותיו ומה שכתב הרב המגיד בשם הרמב"ן שטעם היתר משכנתא דסורא מפני שאין אחריות המלוה עליו וכו' ואינו יכול לכופו לפרוע לו תוספת וכו' לא נתישב בטעם זה עד שכתב ועוד שאין זו לשון מלוה אלא לשון מקח דומיא דלוקח פירות כיון שכתב כן עכ"ל וטע' זה עולה כטעם התוספות ולפי טעם זה אפילו התנו שיוכל בעל המעות לגבות מעותיו מותר ואפילו למה שכתב הרב המגיד שטעם ההתר היא מפני שאין כח ביד המלו' לגבות מחובו כלום ולהחזיר לו הקרקע אפשר לומר שזהו גדר משכנתא דסורא ואחר שנעשית משכנתא זו כהלכתא אם רצה להתנות שיוכל בעל המעות לגבות מעותיו אחר ג' או ד' שנים מותר ומ"מ יש מקום לבעל דין לחלוק ולומר שכיון שבתנאי זה נתבטל טעם ההיתר הוה ליה כאלו עקרו משכנתא דסורא ועשו המעות מלוה ואסור לדעת הרב המגיד והרשב"א ולענין מעשה אעפ"י שמדברי התוספות והרמב"ם נראה להתיר כמה שהוכחתי והרא"ש מת' בהדיא מתוך דברי הגמרא והל"ל דמסתמא כך הוא דעתו של הרמב"ם כיון שהראיה שהביא הרא"ש ראייה טובה וחזקה היא וכ"ש כאשר פשט דבריו של הרמב"ם מוכיחים כן וכמו שכתבתי מאחר שהרב המגיד כתב על דברי הרמב"ם סתם לאסור אין בנו כח לפרש דברי הרמב"ם להתיר ועוד דאפוקי ממונא הוא ולא מפקי

אלא בראיה ברורה ואין לומר מאחר שמשכנתא זו נעשה באיסור בטלה היא מעקרא וכופין הממשכן להחזיר מעותיו לבעל המעות שהרי כתב הרא"ש חדא דאמר אביי האי מאן דמסיק ד' זוזי דרביתא באדר וקא אזלי חיטי ד' גריוי בזוזא בשוקא ויהב ליה חמשא וכו' מכאן פסק רבי' האי ז"ל בתשובה היינו דאיכא איסור' בזיבינ' דאוסף בדמיה משום אגר נטר או פוסק על הפירות עד שלא יצא השער ונתקיים המקח בקנין ונתייקר השער המקח קיים ואין יכול לבטל המקח מפני שנעשית באיסור וכן כתב נמקי יוסף בשם רבי' האי וכן כתב הרב המגיד בספ"ח בשם רבי' האי והרמב"ן והרשב"א ז"ל וכן פסק טור ח"ה וכן כת' הריב"ש בשם הגאון ושכן הסכימו כל המפרשי' ואעפ"י שכתב ומיהו הלוקח יכול לחזור בו שלא יתן בהם כשער היוקר של עכשיו שהרי לא לכך ירד שמתחלה בשער הזול פסק עמו ואין לומר דה"נ יאמר בעל המעות לא נתתי מעותי אלא ע"ת זה שבסוף ד' שנים אוכל לגבות ממנה וכיון שאסור להתנות כן חוזרני בי מהמשכנתא שלא נתרצתי אלא על אותו תנאי יכול הלוקח לחזור שלא ליתן בהם אלא כשער היוקר דהתם שאני לוקח כשער הזול או כשע' היוקר הוא עצם אופן המקח ואם התנה לוקח כשער הזול היאך נחייבנו ליקח כשער היוק' אבל הכא תנאי זה שיוכל לגבות מעותיו בסוף ד' שנים אינו עצם המשכנתא ואם כן שפיר אמרינן תהיה המשכנתא קיימת והתנאי בטל כיון שהוא באיסור ועוד דהתם יאמר הלוקח איני רוצה ליקח אלא השער הזול כמו שפסקתי ואם הוא אסור יבטל המקח אבל בנ"ד ודאי לא יאמר בעל המעות לא נתתי מעותי אלא על תנאי זה וכיון שתנאי זה אסור תבטל המשכנתא ויחזיר לי מעותי שאם היה אומר כך נמצא שהמשכנתא היתה בטלה מעיקרא והיה צריך להחזיר פירות ד' שנים שאכל ואפילו אם בתוך הד' שנים העביר בעל המעות המשכנתא לאחר ויתרצה השני להפסיד פירות שאכל כדי שגיבה מעותיו לאו כל כמיניה אם לא יתרצה גם הראשון ואפילו אם יתרצו שניהם יש לחלק כמו שחלקתי תחלה זהו מה שנרא' לי הצעיר יוסף קארו: מה שכתב החכם נר"ו בתחלה דלא דאמי לחכירי נרשאי דהתם היה נשאר החוכר בשדה מינכרא מילתא ששכר מעותיו הוא נוטל אבל הכא שמשכן לו סתם אלא שהתנה וכו' לא נהירא דהא בהדי' אמרי' בגמ' על הני חכירי נרשאי והאי דנא דכתבי הכי ושהינא כמה עדנין והדר חכרה כדי שלא תנעול דלת בפני לוויין ש"ד לאו מלתא היא ופי' רש"י ז"ל דכיון דשהייה גביה ואכל' תלת שנין מה לי עבד בה איהו ומה לי חכיריה ולא מלתא היא דאפי' שהייה נמי אסור דרבי' גמורה הוא וכו' והאי כתיבא דכתבי הני חכירי היינו כשהם מחכירי' לבעל השדה דהכי משמע לישנא דחכירי נרשאי שהם המלוים אחר שעמד השדה ביניהם כמה שנים כתבי הכי לבעלי השדה החוכרים מהם ולהכי היה משמע דהוה שרי ואסיקנא דאסור והוי רבית קצוצה לרש"י ז"ל משמע דאפילו לא התנה לכתחלה המלוה עם בעל השדה שיחכירנה ממנו אלא אחר כמה שני' חכרה לו אפ"ה אסור וכ"ש היכא דמעיקרא אתני בהדי' שישכירנה לו כי נ"ד ומה שכתב דהשת' מיהא לא דר בו ואפש' שלעולם לא ידור דהכא נמי בהני חכירי נרשאי שהינא כמה עידנין אצלם שלא היה חוכר בעל השדה את השדה אלא היו עובדי' אותה או חוכרים לאחרים ואחר כך חכרו לבעל השדה ואפ"ה אסור כדאמ' וכל זמן שאינם חוכרים אותו לבעל השדה הוא מותר וכשחוכרים לבעל השדה אפילו אח' כמה ימים הוא אסור ליקח ממנו וכ"ש הכא דאתני מעיקר' שידור בבית וכן כתב הרמב"ם ז"ל ספ"ק וכן מי שהיתה שדה



ממשכנת בידו לא יחזור וישכור אותה לבעל השדה מפני הערמת רבית וכו' דמשמע דאפילו בלי תנאי מעיקר' אסור.

ומה שחלק החכם נ"ר דבחכרי נרשאי הוי להנא' ותועלת בעל השדה והכא בנ"ד לא הוי לתועלת בעל המעו' אדרבא צער הוא לו וכו' נראה לי דלא שנא דאף בחכירי נרשאי דהיתה השדה כמה שנים אצלו והדר חכרה לבעל השדה לאו בע"כ של בעל השדה חכרה שהרי לא היה כאן תנאי ואי לא היה לו תועלת לבעל השדה לחכרה ממנו לא היה חוכרה וכיון שחכר אותה ונותן לו כך וכך לשנה הוי כרבית מפני שנתן לו מעות קודם על השדה במשכנתא ועתה נוטל ממנו כל שנה מה שהתנה עמו והמלוה קיימת וה"נ בנ"ד כיון ששכרה לבעלי החצר אעפ"י שהיה מוצא למי ישכירנה ואינו תועלת לו אלא לבעל החצר אסור שהרי הוא לוקח שכירות ממי שהלוה לו מעות במשכון על חצרו ואפשר נמי שלא היה מוצא אחרים שישכרו הבית בזמן שבעל החצר דר בה ועוד שהיה תנאי מתחלה ואעפ"י שהיה התנאי מבעל החצר ולא מבעל המעו' אפ"ה הוא נוטל דבר קצוב ממי שלוה ממנו על ביתו והוי כרבית ומהשכתב דנראה דבר פשוט שאם חכרה אחר מן המלוה יכול לחכרה ממנו וכו' ובנ"ד נראה שכתוב בשטר שהמלוה ישכירנה לאחרים ואחר כך אם יצטרך הלוה יקחנה והרי זה דומה לזה קצת וכו' נראה לי דאפילו יהיה דבר פשוט דיכול לחכרה לזה מן האחר לא דמי כלל לנ"ד שהוא שוכר אותה מבעל המעות עצמו כמו שהתנה עמו בפ"י שאם יצטרך לה ישכירנה לו ואם כן אפילו לדעת הרמב"ם ז"ל דהא חכירי נרשאי לא הוי רבית גמורה אלא הערמה אפ"ה אינו יכול להשכיר ללוה עצמו וכמו שכתב שהרי זה עומד בשדהו כשהיה ונותן לו שכר בכל חדש בשביל מעותיו שהלוהו דמשמע דבין לתועלת בעל המעות בין לתועלת בעל החצר השכר שנותן לו כל חדש הוי הערמת רבית וכ"ש כשהתנו מעיקרא שישכירנה לו שג"ר דלכ"ע הויא רבית גמורה כמו בפסקא הא' ומשמע נמי מדברי הרב ז"ל דבכל משכנתא אפילו דסורא הוי אסור משום הערמת רבית ולא סבירא ליה כיש אומרים שהביא הריב"ש ז"ל דבמשכנתא דסורא שרי הא דחכירי נרשאי כיון שכתב הממשכן סתם ואפי' לסברת י"א היינו כשלא התנה מעיקרא אבל היכא דהתנא מעיקרא מה לי משכנתא דסורא מה לי משכנתא אחרת כיון דהוי רבית גמורה וכן נר' מדברי הריב"ש ז"ל.

וכן מה שכתב דלטעמי הרמב"ם ז"ל והתו' מותר להתנות שיוכל בעל המעות לגבות מעותיו לא נהירא שהרי כתב בעל מ"מ על דברי הרמב"ם סתם לאסור כמו שכתב הוא אח"כ וכן כתב בנמוקי יוסף דכיון דמלוה לא יכול למכפייה ללוה למפרע ליה חוביה זביני נינהו ולא הלואה ולא דמי לאתרא דמסלקי ליה ולא לאתרא דלא מסלקי דהתם הלוואה הוא שהרי לסוף הזמן מלוה נפרע מן הלוה וכן דעת הרמב"ם ז"ל עכ"ל ואפי' למה שכתב אח"כ מ"מ מלשון הרמב"ן ז"ל ועוד שאין זה לשון מלוה אלא לשון מקח דומיא דלוקח פירות כיון שכתב כן עכ"ל ודברים ברורים הם עכ"ל לטעם זה ג"כ אין המלוה יכול לתבוע המעות כיון שהוא כן לדברי התו' שכתבו טעם זה לתת חילוק בין משכנתא דסורא למשכנתא בנכיתא כמו שכתבו שם וי"ל דמאחר שמפרש כן לא מיחזי כהלוואה אלא כלוקח ממנו פירות של השנים באותן דמים אבל כשאינו כותב לו כך וכו' מיחזי כהלווא' ע"כ וכיון שהוא כלוקח אינו יכול לתבוע מעותיו דדוקא הלוה הוא שיכול להחזיר לו המעות דהוי כאתרא דמסלקי ואם מתנה מלוה מעיקרא שיוכל לתבוע מעותיו

הרי זה אינו מקח אבל לזה דאי לא בעי למיהבי ליה לא מחיי' הוי מקח גמור לגבי מלוה גבי מלוה הוא דקפדינן דלהוי מקח גביה שלא יוכל לתבוע מעותיו ויהיה כמו הלואה מעיקרא והוי רבית מה שאכל אבל גבי לזה אי מסלק ליה בדמי' עד השתא הוי מקח אלא שהתנה עמו לסלקו דאמלוה הוא דמחמר' טפי בענין רבית משום דלדידיה הוא דאזהר רחמנ' וכן נראה לומר בטעם שכתב רבי' משה שאין זה אלא כשכירות וכל תנאי שבשכירות מותר דלגבי מלוה הוי כשכירות ואינו יכול לחזור בו כל זמן השכירות דאי הוה מצי להתנות הוה כמו הלואה ואסר ליה למשקל רבית אבל לזה מצי להתנות שיוכל לתת מעותיו ועד השת' הוי שכירות לגבי מלוה דלגבי מלוה מחמר' טפי כדאמר': וכן נראה מדברי הרב ז"ל שכתב על משכנתא זו דסורא וכן אם התנה בעל השדה וכו' וכן אם התנה הלוח וכו' כפל התנאי בלוח בשדה ובבית שהזכיר למעלה בית או שדה והתנה עמו כו' ולא הזכיר תנאי במלוה נראה שאין המלו' יכול להתנות כדפי' וכמו שכתב שאפילו לדעת המ"מ אם התנה אח"כ יש לבעל דין לחלוק ושלענין מעשה אין בנו כח כיון שעל דברי הרמב"ם ז"ל כת' המגיד סתם לאסור הטיבו אשר דברו: ועל מה שחלק במה שכתב הריב"ש ז"ל ומיהו הלוקח יכול לחזור בו דדוקא התם המקח בטל דהוי התנאי בעצם אופן המקח שאם התנה ליקח בשער הזול איך נחיבנו ליקח בשער היוקר אבל הכא תנאי שיוכל לגבות מעותיו אינו עצם המשכנתא ואם כן שפיר אמר' תהיה המשכנתא קיימת והתנאי בטל כיון שהוא באיסור ואני אומר איפכא הוה מסתברא דכשהתנאי הוא בעצם אופן המקח ויש בו איסור שהוא שער הזול ראוי שיהיה המקח בטל אבל כשהתנאי שעושה האיסור והוא תביעת המעות כנ"ד אינו בעצם המקח לא יתבטל המקח אלא יסתלק תנאי האיסור ויהיה המקח קיים אלא דלא מפלגינן בהכי ובין שיהיה כך או כך, המקח קיים אחר שישתלק האיסור וסתם כתבו כל הפוסקי' דמקח שנעשה באיסור יסתלק האיסור ויתקיים המקח לא שנא אי הוי תנאי בעצם המקח או לא והריב"ש ז"ל באותה תשובה הביא ענין זה על הטרשא שנשאל עליה וכתב ואעפ"י כן הוחלט לו הבית בעד מה שנשאר שלא פרע בזמנו ואין לומר שכיון שיש בטרשא זו איסור רבית נתבטלה כל הטרשא שכבר הסכימו כל המפרשים ז"ל דמקח שנעשה באיסור רבית לא מבטל המקח וכו' הרי שטרשא זו היא קיימת והוחלט לו הבית בעד מה שנשאר וכו' דהוי ענין שאינו תלוי בעצם הטרשא ואפ"ה כתב דהטרשא קיימת והיא המקח: ואני אומר דכיון דהא דילפי רבואתא דהמקח קיים בהסתלק האיסור ואינו מההיא דגלימא ודכוותא דארבעה זוזי מפקי' ולא גלימא וענין זה אינו בעצם המקח דאע"ג דלקח הגלימא על ד' זוזים של רבי' שהיה חייב לו הרי איפשר שיתקיים עצם המקח כשיפרע לו ד' זוזים משלו וא"כ אינו בעצם המקח והיה ראוי שיהיה המקח בטל לפי מה שחלק הוא דלא תימ' כיון שאלו הד' זוזים הם ערך ושיווי הגלימא אקרי עצם המקח דבנ"ד נמי המעות שנתן ע"ת שיוכל לתובעם הוה בעצם המקח שעליהם משכן את הבית על התנאי הנז' וא"ת דסוף סוף התנאי לא איקרי עצם המקח אלא המעות שנתן על המשכנתא וא"כ התנאי על תביעת המעות אינו עצם המקח הכא נמי בגלימא ד' זוזים של רבית אינם עצם המקח ועצם המקח הנז' ד' זוזי' ואפשר שיתקיים המקח בד' זוזים אחרים שנתן משלו ואין כאן חילוק: עוד כתב ועוד דהתם יאמר הלוקח איני רוצה ליקח אלא כשער הזול ואם הוא אסור יבטל המקח אבל בנ"ד ודאי לא יאמר בעל המעות לא נתתי מעותי אלא

על תנאי זה וכיון שתנאי זה אסור תבטל המשכנתא ויחזיר לי מעותי שאם יאמר כך נמצא שהמשכנתא היתה בטלה מעיקרא והיה צריך להחזיר פירות שאכל ע"כ ואני אומר המעות משכנתא זו הם מרובים ויש להם קול שהם יותר מפרח לשנה והפירות הם מועטים לד' שנים אפילו לפי שיווי שכירות החצר בלי הקדמת מעות ונוח לו לפרעו הפירות שהוא שכירות החצר לד' שנים כמו שהוא שוה בלי קדימת המעות ממה שיניחו המעות המרובים ליותר מק"ל שנה שנות חוה ויוכבד כשילדו כל אחד משתיתו של עולם הילכך אם יטעון כך הרשות בידו ותבטל המשכנתא כיון שעל דעת תביעת המעות נתנם ואם אינו רוצה אלא שתתקיים יבטל התנאי של תביעת המעות ותנאי של תיקון הבית שכתוב שיהיה על בעל החצר וכמו שכתבתי בפסק השני נאם המבי"ט: ועיין סימן רע"א ורע"ג: שאלה רס ילמדנו רבינו ראובן ושמעון שותפים ואירעו אבל לשמעון אם ראובן שותפו יכול לפתוח החנות בימי אבילות שותפו ואת"ל שהוא אסור אם ימחול שמעון לראובן מה שירוויח באותם הימים אם יהיה מותר לו לפתוח החנות: תשובה פ' מגלחין גרסי' ב' אחין ב' שותפין ב' טבחים ב' חנוונים שאירע לא' מהם דבר הרי אלו נועלים את חנותן וחביריו ופועליו עושין בצנעה במקום אחר והריא"ף ז"ל הביאה פר' מי שהפך והרמב"ם ז"ל פ"ה כתב ב' אחין או ב' שותפין שהיו בחנות אחד ואירע וכו' ורבינו ירוחם כתב הירושלמי וכתב דנראה דגמרא שלנו חולק עליו שאין חברו בטל ממלאכתו וכמו שכתב הרא"ש ז"ל וכן בתור' האדם ומשמע לי דאם שניהם היו יושבי' בחנו' א' הוא דנועלין אותם לפי הירושלמי כמו שכתב הרמב"ם ז"ל בחנות א' וכן משמע לישנא דגמרא דקאמר נועלין את חנותן ולא קאמר חניותיהן אבל ב' שותפין בשתי חנויו' נרא' דיכול השותף לפתוח חנותו אפילו בעסק השותפות דלא גרע מצנעא דאמרינן דשותף יכול לעשות בצנעא בתוך ביתו אפילו בעסק השותפות כמו שכתב בטור י"ד סימן ש"פ וכיון ששותף זה שאירע בו דבר אינו רגיל לשבת בחנו' זה כלל הוה ליה כצנעה בתוך ביתו דלא מיקרי צנעא בתוך ביתו אלא לגבי יושב בחנות שהיה יושב בה השותף שאירע בו דבר דאלו בחנות אחר כיון שאין השותף שאירע בו דבר רגיל לשבת בה הוי כצנעה כדאמ' והוי כמתעסק בממון חברו דנרא' דאינו חייב להתבטל או לנעול חנותו כשאירע דבר לבעל הממון דהרי האריסין וחכירין וקבלנין דיעשו בשד' של אבל כפ"י הראב"ד ז"ל דמייתי בהגה' פ"ה והמרדכי גם כן ורבי ירוחם נתיב כ"ח כתבו אם בעל השדה הוא אבל הרי אלו יעשו ולא יניחו מלאכת הקרקע בשביל אבילות כי בשל עצמן הם עושי' וכן הוא פי' הרמב"ם ז"ל וה"נ במתעס' שמא דבשל עצמו הוא עוסק דאע"ג דהוא ידוע שהוא מתעסק בשלו גם בקבלן בשדה הוא ידוע שהוא שדה שלו ויש לו ריוח לאבל במה שעושה האריס או החכיר בשדה למחצית לשליש ולרביע וכן נמי הוי מתעסק במלאכתו ביד אחרים בביתו הוא שלא יעשו ובב' אחר יעשו כדתני' התם בהדיא ברית' אעפ"י שהוא ידוע כי מה שיעש' האומן בביתו הוא של פלוני אבל כיון דהוי בצנעא בב' שרי ובמתעסק נמי הוי צנעא דכיון שאין האבל רגיל לשבת באותו חנות לא מיחזי פרהסיא כדאמ' דעדיף ממלאכ' אומן דכל ריוח הבגד שאורג הוא לבעל הבגד האבל והכא במתעסק הוי מחצה ולענין אם ימחול שמעון לראובן מה שירוויח באותם הימים אם יהיה מותר נראה דאסור כיון דבחנות הוי דבר מפורסם ולא כ"ע ידעי דמחל הריוח ומי ידע אם יהיה או לא ובין כך וכך הרי הוא מתעסק בשותפות בימי

אבילות שותפו בפרהסייא ואסור לפי מה שפי' בירושלמי ויש ראייה ממה שמביא בהגהות שם וא"ת ומאי פסידא דשותף איכא ליקבל עליה רב אחא כולי פסידא דהוה ז' ימי אבילות וי"ל דלמא הוה מוגר ליה לאורחא רחיקא וכו' משמע דמחילה אסירא דאי מחילה שריא אדמקשה דליקבל עליה רב אחא כולי פסידא וליבטל ממלאכה ליקשי דיעשה מלאכה שותפו שלמר בר רב אחא וימחול לו רב אחא הריוח שירויה דניחא ליה טפי להניח הריוח במתעסק שותפו מלשלם כשיבטל אלא ודאי נר' דאינו יכול שותפו לעשו' מלאכ' השותפות כשהוא בפרהסייא אפילו ימחול לו וכן משמע מדברי המאירי גבי ההוא דאריסין פר' מי שהפך נאם המבי"ט: שאלה רסא ילמדנו רבינו ראובן מוכס יהודי שמוסיף מדעתו לקח' במין סחורה אחת יותר מהחק הקצוב לו מאת המלך אם מותר להבריה ממנו גם אותו החק הקצוב לו מאת המלך במין הסחורה ההיא ואם תמצא לומר שמותר אם הוא מוסיף במין סחורה אחד אם מותר להבריה ממנו גם במין סחור' אחרת ואת"ל שמותר אם הוא עומד למוכס בשני מקומות שלקחם יחד מאת המלך באלתזא"ם א' ומוסיף במקום אחד אם מותר להבריה ממנו גם במקום האחר על כל אלו הפרטים יורינו מורינו מורה צדק ושכרו כפול מן השמים.

עוד שנית ילמדנו רבינו ראובן נשבע בהזכרת השם שלא ילבש סודר זה וקם שמעון ונדהו מפני שהזכיר שם שמים לבטלה באומרו שהיה יכול להמנע מלבישתו בלא שבועה או שהיה יכול להשבע בלא הזכרת השם יתברך וראובן השיב לו אדרבה באומרו כי אינו נקרא מזכיר שם שמים לבטלה מאח' שהוא דרך שבועה כי מה שכתב הרמב"ם ז"ל או בשבועה בדברי הבאי פירוש הדברים של הבאי שהזכיר הרב בעצמו פרק שלישי מהלכות שבועות יודיענו רבינו הנידוי של מי חל ושכרו כפול מן השמים עוד שלישית ילמדנו רבינו ראובן טען על שמעון לאמר כמדומה לי שאתה חייב לי מנה ושמעון משיב לו כן הוא שהייתי חייב לך מנה אבל פרעתוך והשיב לו ראובן יודע אני שמעולם לא פרעתני השבע לי שפרעתני אם תקרא טענת ראובן טענת ברי לישבע עליה או לא כיון שאינו טוען עיקר ההלואה בודאי אלא מחמת שאינו זוכר הפרעון שלא פרעו מעולם יורינו רבינו הדין עם מי ושכרו כפול מן השמים עוד רביעית ילמדנו רבינו עשרה בני אדם נשבעו כל אחד על דעת שאר חביריו שלא להסכים ושלא לחתום בשום הסכמה של הקהל' אלא בהסכמת רובם אחר המשא ומתן ביניהם במעמד אח' ונפט' א' מהם לבית עולמו ילמדנו מורה צדק אם השבועה הנז' היא עדיין קיימת או לאו ושכרו כפול מן השמים עוד חמישית ילמדנו רבינו ראובן נתן במתנת ש"מ חמשים פרחים לחמשה בעלי תורה ונפטר לבית עולמו ואחרי פטירתו חלק האפטרופוס אותם כאשר צוה ראובן ומקבלי המתנות הוציאו המעו' אח"כ באה אלמנ' ראובן לגבות כתובתה ולא מצאה נכסים כדי כתובתה ושאלה ממקבלי המתנו' ומקבלי המתנו' טוענין אע"ג דקי"ל דמוציאין למזון האש' והבנו' מתנת ש"מ וכ"ש לכתובה דהא גביא אפי' ממתנת בריא היינו כשהמעות הם בעין אבל מאחר שכבר הוציאו אות' המעות מקבלי המתנות לית לה שעבודה גבן ועוד המעות לא חייל עלייהו שעבוד ואפי' במטלטלי אגב מקרקעי ואפי' שהיו מטלטלים מאחר שכבר אבדו או כלו אינו חייב לפרוע משלו תמורתם יורינו רבינו הדין עם מי ושכרו כפול: תשובה על השאלה הראשונה ששאלת על מוכס שמוסיף בסחורה אחת אם מותר להבריה ממנו בסחורה אחר' כו' לא נתבאר' שאלה זו כל הצורך

שאם מה שהוא מוסיף במין אותה סחורה הוא רגיל לעול' להוסיף עלי' כמו שנר' ממלת מוסיף ולא כתב הוסיף ובסחורות אחרות אינו מוסיף כלל בין כשהן ביחד באות עם הסחורה ההיא אשר הוא מוסיף עליה או גם כשהי' באה לבדה לאיש א' בלי סחורו' אחרות נר' שיש לו איזו סיב' להוסיף על זאת ולא על אחרות ואם הוא בסיבה שהחק הקבוע על סחורה זו הוא מועט כפי ערך הסחורות אחרו' או סבה אחרת כיון שהמלך קצב הקצב הידוע אפי' הוא מועט אם מוסיף עליו הוא גזלן בין באה לבדה או עם סחורו' אחרות ואינו מוסיף על האחרו' שירא שיקבלו עליו מפני שחק הקבוע עליהם אינו מועט ומותר להבריח ממנו בכל הסחורו' ובכל המקומות ואם הוא לאיזו סיבה שירא' לו למוכס שבהית' הוא מוסיף אינו מותר להבריח ממנו כי אם עד כדי מה שהוסיף בין באותה סחורו' ובין בסחורות אחרות או במקומות אחרות כיון שכיס א' לו בכל הסחורות ובכל המקומות והכל הולך למקום א' ואם אין לו הוראת היתר הוא מותר להבריח ממנו בכל מה שיוכל דאע"ג דמי שגזל את חבירו אינו מותר הוא לגזלו אלא מקהה את שיניו ואומר תשיב לי מה שגזלת ואם אינו יכול אינו מותר לגזול ממנו כי אם עד כדי מה שגזל הוא ממנו ולא יותר היינו ליקח מממונו אבל הכא שהמכס עצמו אין בו חיוב אלא מצד דינא דמלכותא דינא כיון שזה מוסיף מדעתו בסחורה אחת הרי הוא נחשב לגזלן ונסתל' ממנו דינ' דינ' דמלכות' דינא שאם היה יכול להוסיף בכל הסחורו' היה מוסיף ולכן מות' להבריח ממנו המכס בכל מה שיוכל שהרי הוא מציל את עצמו ואינו ממון של מוכס עדיין שלא הגיע לידו וגם אינו ממון גמו' אלא של מוכס ולכן אמרו בפ' הגוזל מותר להבריח את המכס כשאין לו קצבה ופי' רש"י ז"ל אלא נוטל ככל חפצו ובמוכס העומד מאליו פי' שלא מאת המלך אפי' שיש לו קצבה משמע דכשאין לו קצבה הוא מאת המלך אלא שאין לו קצבה ונוטל ככל חפצו יותר ממה שראוי ולכן מותר להבריח ממנו אפי' מה שהיה ראוי ליתן: וכן פי' הרא"ש ז"ל פ' ארבעה נדרים מוכס שאין לו קצבה ומרב' ליקח יותר ממה שהמלך חפץ הילכך כולו גזל ע"כ וכן משמע נמי התם מדברי התוס' שמות' להבריח אפי' מה שאינו מוסיף ונראה דאפי' המוכ' יש' דבהכי איירי כיון דקאמ' בתר הכי רב אשי אמ' במוכס נכרי וכו' והיינו משום שאינו ממון גמור וגם שלא הגיע עדיין ליד המוכ' וכתב הרמב"ם ז"ל פ' חמישי מהלכו' גזל' אבל מוכס שפסק המלך ואמר שיקח שלישי כו' והעמיד מוכס ישראל וכו' ונודע שאדם זה נאמן ואינו מוסיף כלום וכו' ולא עוד אלא שהוא עובר המבריח ממכס זה מפני שהוא גוזל וכו' נר' שאם אינו ידוע שהוא נאמן והוא מוסיף שהוא מותר להבריח מהם כל המכס וכת' אח"כ ויש' שגבה אותה אינו בחזקת גזלן והרי הוא כשר והוא שלא יוסיף ולא ישנה ולא יקח לעצמו כלום משמע שאם הוסיף הוא בחזק' גזלן ואם לשונו מדויק שכתב והוא שלא יוסיף ולא כתבו והוא שאיני מוסיף נרא' דבפע' א' שהוסיף במכר מחזקינן ליה לגזלן ומותר להבריח אבל אינו נר' להחזיקו לגזלן לכן עד שיוסיף שנים או שלשה פעמים דבתרי זמני או תלתא הויא חזקה כדאמרן בעלמא ובנ"ד שנראה שהוא מוסיף באותה סחורה ורגיל בכך נראה דאם היה יכול להוסיף גם באחרו' היה מוסיף ואם הו' כן נר' דמות' להבריח ממנו את כל המכר ואפילו במקום אחר ובסחורה שאינו מוסיף בה רסב ועל השאלה השנית ששאלה בענין מי שנשבע שלא ילבש סודר וכו' וקם א' ונידהו על שהזכיר ה' לבטלה והוא החזיר ואמר לו אדרבה וכו' ושאלת נידוי של מי חל: תשובה לאו שפיר עבד מי

שנידהו דהא אוקימנ' קרא דובשמו תשבע לשבועה דחול פרקא קמא דתמור' והיינו שבועה ביטוי כי האי וכמו שהביא הרמב"ן ז"ל בפרש' ואתחנן ובהשגות בהשיגו על מצות ז שכתב הרב להשבע בשמו וכן הביא רבינו שמעון ב"ר צמח ז"ל בזוהר הרקיע ובנוסחאות שלנו בגמ' ריש תמורה יש חסרון בענין זה אבל הנוסחא היא כמו שהביאה הרמב"ן ז"ל ומתבאר מכאן ששבוע' ביטוי דהוי שבועת חול האמורה שם היא בכלל ובשמו תשבע ובפי' הזכיר הרמב"ן שם שבועת ביטוי ואם כן אין כאן הזכרת שם שמים לבטלה דאפילו היה יכול לישבע בלשון שבועה בלא הזכרת שם שמים אין הזכרת השם בשבועת ביטוי קרוי לבטלה כיון שהוא בכלל ובשמו תשבע דהיינו שם המיוחד וכן כתב הרמב"ם ז"ל פרק ששי מהלכות תלמוד תורה המזכיר שם שמים לבטלה או בשבועה בדברי הבאי דמשמע דוקא שבועת דברי הבאי דהוי פטור משבועה והרי הוא מזכיר שם שמי' לבטלה אבל שבועת ביטוי שהו' מתחייב בקיום שבועה זו אין בזה הזכר' לבטלה ובסוף הלכות שבועות כתב הר"מ ז"ל השומע הזכרת השם מפי חברו לשוא או שנשבע לפניו לשקר וכו' חייב לנדונו משמע דוקא לשוא ולשקר אבל שבוע' ביטוי לקיים דבר שנשבע עליו אינו בכלל זה דשבועת שקר היינו שבוע' ביטוי שנשבע שאכל ולא אכל וכיוצא בזה הא שנשבע לקיים דבר דהויא שבוע' ביטוי אפי' במילי דחול כדאמרן לעיל לא הוי בכלל מזכיר שם שמי' לבטל' ואפי' למה שדרשו בתנחומ' את ה' אלהיך תירא ואותו תעבוד וכו' ובשמו תשבע אם יש לך כל מידות הללו אתה רשאי לישבע ואם לאו אי אתה רשאי לישבע היינו לומר כי בשמו תשבע אינו מצוה לישבע לא שיהיה בכלל מזכיר שם שמים לבטלה והרמב"ם ז"ל סוף הלכו' שבועו' כתב וטובה גדולה היא לאדם שלא ישבע ואם עבר ונשבע מצטער כו' שנאמר נשבע להרע ולא ימיר ע"כ וכיון דחייב לקיים אפי' מה שנשבע להרע לעצמו כ"ש בדבר חול א"כ אין כאן הזכרת שם שמים לבטלה ואפי' היתה הזכרה לבטלה אם לא ידע שהוא אסור אסור לנדונו כמו שכתב שם הרב ז"ל והכא לא חשב הנשבע שהיה בזה הזכר' ש"ש לבטלה כי גם לפי האמת אין כאן הזכר' לבטלה כמו שכתבתי: רסג ועל השאלה השלישית ששאלת על מי שאמר כמדומה לי שאת' חייב לי מנה והשיב לו אמת הוא אבל פרעתוך וכו' והוא אומר לא פרעתני אם חייב שבועת היסת.

תשובה נראה לי דחייב שבוע' היסת דלא דמי למה שכתבו הפוסקי' ז"ל אין נשבעין על טענת ספק כיצד כמדומה לי וכו' דהכא דכיון שזה הוא טוען פרעתוך הרי זה כטוען ברי שלו' ממנו דכי היכי דאמר' כל האומ' לא לויתי כאומר לא פרעתני דמי ואם באו עדים ואמרו לזה אינו נאמן לומר פרעתי ומשלם הכי נמי כל האומר פרעתי כאומר לויתי דמי ואם התובע מכחיש לו על הפרעון חייב שבועה שהרי ידוע שלוח שאם הוא ידוע שלא פרעו כשאומר לא לויתי ובאו עדים שלוח משלם כל שכן שהוא ידוע שלוח לענין שבועה כשאמר פרעתי והמלוה מכחיש הפרעון והוי כטוען ברי לי שאתה חייב לי מנה שהרי הוא כמי שהודה לו הודאה גמורה שחייב לו מנה ואחר כך מכחיש שחייב שבוע' היסת כמו שכתב בחושן משפט סימן ע"ד אם טען לחבירו הודית לי בעצמך שאתה חייב לי וכו' ואין העדים כאן זהו טענת ברי אף על פי שאינו יודע אם חייב לו אם לאו ויכול להשביעו היסת שלא הודה לו בפני עדים וכו' ע"כ וכ"ש הכא שהוא אומר כמדומ' לי כו' וזה אומר אמת שלויתי ממך אבל פרעתי וכו' והוא אומר בודאי לא פרעת והרי טענת

כמדומה לי נעשית ברי במה שאמר לויתי ואפילו לא היה אומר אמת שלויתי ממך ופרעתי אלא היה אומר סתם פרעתי לך זה המנה כשאמר לו כמדומה לי שאתה חייב לי מנה חייב שבועה מכח דכל האומר פרעתי כאומר לויתי דמי כדאמרן: ואע"ג דאיכא פלוגתא באבא אמר לי שאתה חייב לי מנה דהרמב"ם ז"ל כתב דהוי ספק ורבינו האיי אמר דהוי ברי כדמייתי התם בח"מ הכא אפילו לדעת הרמב"ם הוי ברי דהודאת בעל דין כמאה עדים דמי: רסד ועל השאלה הרביעית ששאלת על ענין עשרה שנשבעו שלא להסכים ושלא לחתום ביום הסכמה מהקהלות וכו' ומת א' מהם אם השבועה קיימת או לאו: תשובה רבינו ירוחם כתב נתיב י"ד סוף חלק שביעי בשם המפרשי' ששנים שנשבעו לעשות דבר א' וא' מהם עבר על השבוע' השני פטור וכו' וראיה מדוד וכו' ולא דוקא עבר אלא אפילו היה פטור א' מהם מדינא מאיזו סיבה השני פטור וכמו שכתב הרא"ש ז"ל כלל ה' על שבועת הר' יעקב והר' חזקיה לעלות לא"י שכתב שאם ישאר הר' חזקיה או בדין או שלא בדין אין עליך נדר וכו' נר' דבנ"ד נמי שנפטר א' מהם האחרים יהיו פטורין כיון שהאחד איננו בין באונס ובין ברצון אלא שיש לדקדק בנדון זה שהיה נר' דהוי כמו הסכמות צבור שמסכימים כולם על דבר א' ונפטרים קצתם והולכים קצתם וההסכמה במקומה עומדת והטעם הוא כי כבר נהגו בכל המקומות לעשות הסכמות והן קיימות אע"פ שקצת' נעדרים וכמו שהשיב הרשב"א בתשובות המיוחסות להרמב"ן ז"ל תשובה מו שורת הדין אין נדרים ושבועות ניתרין אלא על פי אחרים ונפתחים אלא שכבר נהגו וכו' אף אנו נאמר כן בחרמי הקהל וכו' נודרים ומחרימין עד הנהוג שאם אי אתה אומר כן אף אנו נאמר נשאל לאשה הנודרת אם נדרה על דעת בעלה ואנן סהדי שאין כל הנשים יודעות בתנאי זה וגם אין בכלל הקהל מחציתם וכו' אלא שנודרים ומחרימים על דעת הנהוג וכו' וכן בענין זה נאמר שכבר נהגו שתהיה ההסכמה קיימת אפי' שנעדרים קצת ממקבלי ההסכמה כמו שכתבתי ונר' לי דלא דמי להסכמות הצבור שפרנסי הקהלות הממונים מסכימים מדעת כל הקהל להסכימה היא לכלל הקהל המצוין בכל זמן כפי מה שנהגו כמו שכתבנו למעלה אבל בנ"ד שעשרה בני אדם שנשבעו שלא להסכים ושלא לחתום כו' כיון שנפטר א' מהם נתבטלה השבועה שכולם נשבעו יחד כל א' לדעת חביריו ולא יגמרו שום דבר אלא בהסכמת רובם אחר המשא ומתן במעמד א' וכיון שנפטר א' מהם לא יהיה המשא ומתן שלם ואינו במעמד אח' ואולי היה זה אומר איזה טעם במעמדם שהיה נכשר בעיני הכל וכן כתב הרא"ש ז"ל כלל ו' על הקהל שבררו בירורין לתקן תקנות כו' כי מתחלה תלו הדבר בדעת כולם שיהיו מוסכמים בדעת א' וכו' שאם מת א' מהם נתפרדה חבילה ואין לנשארים כח לעשות בלתי אם שמו הקהל אחר וכו' וכתב עוד כי אפילו שנתבררו מתחלה ללכת אחר הרוב אם מת א' מהם בטלה ברירה ובנ"ד שאמרו שילכו אחר הרוב ועדיף נ"ד מהאי דהשיב הרא"ש ז"ל שאלו לא נתבררו על פי הקהל אלא הם ביררו את עצמם שלא לחתום ושלא להסכים אלא מדעת רובם אחר המשא ומתן ביניהם במעמד והיינו מעמד כולם ונפקד מהם איש ועל כן נפטרו כולם רכה ועל השאלה החמישי' ששאלת על האפטרופוס שחלק המתנות למקבלי המתנות בצואת ראובן השכיב מרע ורוצה אלמנת ראובן להוציאם ממקבלי המתנות לגביי' כתובתה כי לא נמצאו בנכסי עזבון ראובן נכסים תשלום כתובתה ושאלת אם יש יכולת ביד האשה להוציאם או לאו: תשובה היה

נראה דאין מוציאה מידם מה שקבלו דאף על גב דאמר רבא סוף פרק יש נוחלין גבי ההיא דאמר נכסי לפלוני אם אינו ראוי ליורשו נוטלן משום מתנה וסבר רב אדא למימר אין אלמנתו נזונית מנכסיו ואמ' לו רבא מי גרע גרעא השתא בירוש' דאורייתא כשראוי ליורשו אמרת אלמנתו נזונית מנכסיו במתנ' דרבנן לא כ"ש וכן פסק הרמב"ם ז"ל פרק שמיני מהלכות זכי' דמוציאין לכתובה ולמזונות מידם משום דאין מתנת ש"מ קונה אלא לאחר מיתה כרבא ולא עם גמר מיתה כאב"י וכ"ש הכא דהויא חוב דכתובה דעדיף ממזונות אלמנה דהווי תנאי ב"ד אפילו הכי אינה מוציאה מהם דנראה דהא דאמרינן דמוציאין היינו כשגבו קרקע לא מטלטלים דהא דכתב הרמב"ם ז"ל ואין אח' זוכה במה שצוה לו בין במקרקעי ובין במטלטלי אף לאחר מיתה לפיכך מוציאין לכתובה וכו' לאו דוקא מוציאין אלא כשגבו קרקע אבל במטלטלים נותנים לאלמנה קודם שיגבו מקבלי מתנה והיינו שמוציאין מהם שלא יתנו' להם דהא לא עדיף תנאי ב"ד מחוב אדרבא גרע דאינה גובה ממשעבדי ובעל חוב טורף משעבדי ואפילו הכי אינה גובה ממטלטלים שמכר או נתן הלוה וכ"ש למזונות שלא תוציא ממטלטלין שקבלו כבר מקבלי מתנה וכן נר' ממה שכתב רשב"ם ז"ל שם פרק יש נוחלין על ההיא דתנאי שכיב מרע שאמר תנו מאתים לפלוני ושליש מאו' לפלוני וכו' לפיכך יצא עליו ש"ח גובה מכולם וכתב רשב"ם ז"ל יצא עליו ש"ח קודם שקבלו המעות א"נ כגון דהני מאתים ושליש מאות זוז שדות ששוות כך וכך דמים הילכך אפי' לאחר שגבו גובה ב"ח מהם דמקבל מתנה כיורש שויו' רבנן כו' ובמרדכי הביא תשובת רגמ"ה מס"פ דדיינים דפי' האי ברייתא במקרקעי דפסק דמתנת שכיב מרע מפקעת מידי שעבוד כהר"ש מבונבירג ולא כדברי ר"י וריב"ש וכן כתב בחשן משפט סי' רנ"ג על האי ברייתא ומיירי שנתן להם קרקע או שגבו קרקע במעות שחלק להם שאילו גבו מטלטלי' לא משתעבדי לבעל חוב ע"כ הרי לך דמקבל מתנת שכיב מרע שגבה דאין מוציאין אלא שמצאתי בנמקי יוסף בפ' ברייתא זו שכתב ואפי' תפש כל א' מטלטלי' מוציאין מידו שלא אמרו אין דין קדימ' במטלטלי' אלא בב"ח ודלא שעבדינהו באגב וזה ברור ע"כ דמשמע לפי זה דדוקא בב"ח מאוחר התופש או קונה או מקבל מתנת בריא הוא דאין מוציאין מידו משום דאין דין קדימה במטלטלין אבל מקבלי מתנת שכיב מרע התופש מטלטלין מוציאין מידו לתת לב"ח ואפי' לכתוב' בנין דכרין ולמזון האשה והבנות ובחשן משפט סי' קי"ג כתב אבל נתנם מתנת שכיב מרע גובה מהם ע"כ הפך ממה שכתב בסי' רנ"ג ונראה דטעמא משום דלא קנה כלל מקבל מתנה אלא לאחר מיתה כדאמר רבא התם ונכסים אלו כשמת זה לא חל עליהם שום חיוב כיון שאין נכסים אחרים לפרוע לב"ח שהיה חייב מקודם מיתה ולמזונות האשה והבנות שנתחייב עם גמר מיתה וכשתפס מקבל מתנה מוציאין מידו דהוי ליה כאניש דעלמא דתופס על מה שאינם חייבין לו דמוציאין מידו ונותנין למי שהוא חייב והכא מקבל מתנת ש"מ זו כיון שהמצוה לא היה חייב לו שום דבר ולא היה לו כשצוה נכסי' אלא כדי החוב או כדי המזונות לא חלה המתנה והוי כתופש בנכסים אחרים כדאמ' ולא כב"ח מאוחר' שהוא תופש מפני שהיה לו זכות בנכסיו בחיי לוח ולכך כתב הרמב"ם ז"ל לפי' מוציאין לכתובה האשה ומזון כו' שהרי' במיתתו נתחייבו ר"ל עם גמר מיתה ואלו שנתן להם לא יקנו אלא לאחר מיתה וא"כ לא חלה המתנה כלל ואם תפש מפקינן מיניה אפילו ממטלטלין כמו שנראה מפשט לשון הרמב"ם ז"ל ולפי זה בנ"ד אפי' היו



מטלטלי' ונמכרו המטלטלי' ונפסדו היו גובים מן המוכרים כי לא היה עליהם שום חיוב כמו שכתבתי ואם היו אלו המעות באים מכח מטלטלי' שמכרו אפי' היו ביד היתומים לא היה ב"ח גובה מהם וכמו שהביא באבן העזר סי' קי"ב בשם הרא"ש דפליג ארבינו האי ז"ל וקאמר דכיון שמכרום ואינם יכולין לטרוף מהלקוחות גם במעות אין להם כלום והם של הבנים ואפילו בקרקע שהיה ביד היתומים והיה עליו מלוה על פה על אביהם אם קדמו יתומים ומכרו אין מלוה על פה טורפת מלקוחות ואף אינו גובה מן הדמים וא"כ אם נתנום למקבלי מתנה אינם מוציאים מידם שהרי של יתומים הם לא כשחוב הוא בשטר ושעבוד מטלטלי באגב ונ"ד עדיף שהיא כתובה כמו שנכתב ובמשרים ג"כ נתיב כ"ו חלק שלישי הביא בשם הרמב"ן והרשב"א ז"ל ובפ' מי שמת תמה הרשב"א ז"ל על רבי' האי ז"ל שכתב דמזונות הבנות ממעות שביד היתומים שמכרו היתומים וכתב כדברי הרא"ש ז"ל דכיון שמכרו אינן יכולות לגבות מהם והפסידו וכתב הא למה זה דומה למלוה על פה שיצא על היתומים ומכרו נכסים שאינו גובה מן הדמים שבידם דלא הני זוזי שבק אבוהון ע"כ ולשון זה הביא בח"מ סי' ק"ז ונר' לי דלמדו זה ממאי דאמרי' פי חזקת הבתים ומטלטלי לב"ח לא משתעבדי ואע"ג דכתב ליה מגלימה דעל כתפי' ה"מ דאיתנהו כו' אבל ליתנהו בעינייהו לא דמשמע אפילו המעות בעין כיון שהגלימה אינו בעין לא ובנ"ד דאלמנה תובעת כתובה מוציאים מהם כמו שכתבתי ואם אלו המעות שנתנו לאלו מקבלי מתנה נמצאו בנכסי המת ונתנו להם כל שכן דמוציאים מיד' אם הם בעין כמו שכתב בח"מ סי' ק"ד שהרי הם נכסי לוח ממש והם בני חורין כנדון זה ואפי' אינ' בעין חייבי' כי אלו שתפסום לא היה להם על המעות שום חיוב כי לא חלה המתנה כמו שכתבתי והווי כמי שתפש מטלטלי' וכן נראה ממה שכתב הרשב"א דלא הני זוזי שבק אבוהון נר' שאם היה מניח אביהם אלו המעות היו גובים מהם מיד היתומים וא"כ אפי' הם עתה ביד מקבלי המתנה כיון שאין להם שום זכות עליהם כמו שכתבנו מוציאים מה' מי שיש לו זכות בהם ואפי' הוציאו המעות כדאמ' ואפי' היה מלוה ע"פ היו מוציאים מידם למלוה בשטר וכתובה דאיכא שעבוד מטלטלי אגב.

עוד אני אומר אפי' לסבר' האומרים שאין מוציאים המטלטלין מידם כדאמרן לעיל היינו למזון האלמנה והבנות או למלוה ע"פ ואפי' למלוה בשטר שאין בה שעבוד מקרקעי ואגבן מטלטלי אבל כשיש לקודם שעבוד מטלטלי מעות נמי הוי בכלל השעבוד שהרי בכל ש"ח הוא מזכיר סך זוזים או מעות ושהוא מחויב לפרוע הזוזים והמעות בעין והרי הוא כאלו הקנה המעות בפירוש אגב קרקע דמטבע שהוא בעין נקנה אגב קרקע ואם כתב דאקנה הוי המעות ג"כ בכלל אע"פ שלא היו אותם המעות בעין בשעת הקנין ורבינו ירוחם כתב נתיב כ"ד דאם אמר נכסי לפלו' הכל בכלל מטלטלי ובגדים וזוזי ושטרות כו' וכן כתב בצרור הכסף דרך חמישי שער שלישי דשטרות ומעו' הווי בכלל נכסים ובפי' הכתובה כתב הר"ש ב"ר צמח ז"ל כי מעו' הם בכלל נכסין וקניינין הכתוב' בכתוב' וא"כ בכל הכתובות כתוב נכסין וקניינין והווי המעות בכלל מה שכתוב אח"כ שעבד מקרקעי ואגבן מטלטלי נכסין דאית להון אחריו' ודלי' להון הכל נכנס אגב מקרקעי כמו שכתב שם וא"כ אלו המעות שנמצאו ונתנום למקבלי המתנות מוציאים אותם כמו אם היו מטלטלי הנקני' אגב שמוציאים אותם מדינא מיד מי שקנאם עוד אני אומר דהא

דכתבו המפרשים דמעוה הבאים ממכירת הקרקעות או המטלטלין אין מלוה גובה מהם כמו שכתבנו למעלה היינו במלוה ע"פ כמו שכתבו בפירוש אבל בשטר מטלטלי אגב מקרקעי אם מכרו קרקעות ומטלטלים והדמים בידם גובין מהם ואפי' בשטר בלא אגב אם מכר מקרקעי גובין מהם וא"כ כתובת אלמנה זו שכתוב בה אגב גובה ממעות אלו כדאמרן לעיל אם הם באים מכח מקרקעי ומטלטלי ובכי הא אמרי' בעלמא מה לי הן מה לי דמיהן וא"כ ואפי' גבו את המעות מקבלי המתנה יוציאום מידם דאתי מכח שעבוד ובנמקי יוסף פ' יש נוחלין כתב ומיהו אם היורשי' אחר שזכו או מקבלי מתנ' אלו מכרו או נתנו במתנת בריא הפסיד' ע"כ והיינו למזונות האשה כדמשמע התם אבל לב"ח או כתובה דכתיב בהו אגב אפי' הוציאום חייבים לשלם דכל דאתי מכח שעבוד חייב כיון שהדבר המשועבד אינו בעין והרי מעות אלו שהוציאו' אינם ניכרים בעין ביד מי הם דדוק' כשהקרקעות והמטלטלין הם בעין הוא דאזיל מלוה בתריהו אבל לא כשאינם בעין הגע עצמך שהיו פירות משועבדין לו ואכל' היורש מי לא משלם להו הא משתרשי ליה וכן מטלטלי' שנשתמש בהם עד שבלו וכלו חייב לשלם וכן מעו' אלו שהוציאן הרי נהנה מהם ואפילו אינם ניכרים איפה הם חיי' לשלם ובצורר הכסף דרך ראשון שער שביעי כתב דאם קונה הקרקע המשועבד מכרו לאחר אין למלוה על המוכר כלום ולא על המעות אלא ילך ויגבה השדה מן הקונה אותו והיינו משו' דמוכר זה לא היה עליו חוב אלא מה שקנה קרקע משועבד והרי יצא מרשותו והו' בעין ביד מי שקנאו אבל היורש שמכ' הקרקע שהיה משועבד לחוב אביו ואין לו בו שום זכות עד שיפרע החוב אם מכרו והמעו' הם בידו חייב לפרוע לב"ח ודמי שעבודו הן וכשמכ' השני למי שאין אדם יכול להוצי' ממנו כתב דמחייב משום דמלוה טוען מסרת מטלטלי' המשועבדי' לי בידא דלא מצינ' לאישתעווי דינא בהדיה והוי מזיק שעבודו של חבירו שהוא חייב כמו שפסק הרי"ף ז"ל פ' השולח דדינא דגרמי הוא וכן הוא רמוזה פ' המניח וכן כתב רבי' ח' וכו' הילכך אי קנה מטלטלי' המשועבד' לאחר באגב ומכרן לגוי או למי שאינו ידוע ואי איפש' להוצי' ממנו חייב לשלם מדינא דגרמי לפי שהזי' שעבוד חבירו וכן כל כיוצא בזה וכן דעת הרמב"ן ז"ל בתשובה עכ"ל ובפ' שביעי דהלכו' חובל פסק הרמב"ם ז"ל דמזיק שעבוד חבירו חייב ונרא' דזהו כשאין ליורשין שמכרו מעות לפרוע למלוה דאם יש להם כיון שהם מכרו המטלטלי' המשועבדין וקבלו המעו' חייבים לפרוע מהן ואפי' הוציא אלו המעו' אם יש להם מה לפרוע חייבי' שהרי אם המוכ' חייב מפני שהזי' שעבוד חבירו עליה דידיה הדר שמכרו דבר המשועבד ואפוכי מטראתא למה לי ויפרע זה למלוה ויחזור ליפרע מן היורש כמו שכתב הראב"ד וכמו שהביא בח"מ סי' ק"ד יפרע היורש מדין מזיק ומצאתי שם בצורר הכסף על מלוה בעל פה הקודמת למלוה בשטר ויש מטלטלין ואע"ג דמטלטלי דיתמי משתעבדי בזמן הזה מתקנת הגאונים לא אתיא תקנת הגאונים' ומפק' מידי מלוה בשטר שנשתעבדו לו מדינא באגב ושטר קודם וכתב וז"ל ודוקא במטלטלין ידועים ללוה אבל אם פרעוהו היתומים במעות מה שגבה גבה אותו שבמלוה על פה אלא אם יש עדי' שאותם המעות היו מן הלוה ע"כ משמע דמעות שנמצאו ללוה אפי' גבאן אותו שבמלוה על פה מוציא' ממנו למלו' בשטר שיש בה שעבוד מטלטלי אגב מקרקעי ומשמע דאפילו הוציאו המעו' חייבים לשלם וכמו שנכתוב להלן וכ"ש בנדון דידן דמלוה בשטר והיא הכתובה קודמת למתנו' ואפי' היו המתנו'

מתנו' בריא ואפ' היתה מלוה ע"פ וא"כ מוציא' המעו' מיד מקבלי מתנו' ואפ' הוציא אותם דהא חשבינן להו הכא למעו' כמטלטלי הנקנין אגב ובשע' מ"ג ב"ח עניני גבוי' חוב כתב דב"ח מאוחר שתפס מטלטלין שלא כדין ולא הספיק המוקדם לתבוע עד שמכרן אעפ"י שהמעו' בעין אינו חוזר אלא על הלקוחות ואם מכרן לגוי או למי שאינו ידוע שא"א להוציאן לעולם חייב לשלם מדינא דגרמי לפי שהזיק שעבודו של חבירו אך אם הלוקח והמטלטלין מצויין ילך ויגבה מהן וכ"ש בכתובה שהמעו' הם בכלל נכסין כמו שכתבנו למעלה וכי היכי דמטלטלי אפילו מכרן אם אינו ידוע ביד מי הן הוי כמזיק שעבוד חבירו דחייב כדאמרן לעיל הכי נמי הני מעו' כיון שחל שעבו' עליה' שהרי מוציא' אותם מיד מלוה ע"פ למלוה בשטר באגב אם הזיק שעבודו חייב וכיון דהוציאום ואין האשה יכולה לטורפ' שאינו ידועי' מקבלי המתנה אלו חייבין לשלם ובחשן משפט סי' ק"ז כתב ונ"ל שאם מכרו קרקע שחייבים לשלם ולא מטעם חוב אביהם אלא מטעם מזיק שעבודו של חבירו דקיימ' לן שהוא חייב ואין לך מזיק גדול מזה כו' משמע דבמטלטלי דשעבד באגב נמי ומכרן חייבי' לשלם דהא דכת' בסמוך דבמטלטלין אינו חייב היינו כשלא כתב אגב אלא שבא לגבות מהם מתקנת הגאונים ז"ל ואע"ג דכתב בשם אביו הרא"ש ז"ל דליכא הכא מזיק שעבוד הרי חילק הוא בזה והבאנו למעל' מה שכת' על מוכר קרקעי המשועבד סברת הרמב"ן ז"ל דמזיק שעבוד חייב וכמו שהביא ג"כ בשם ר"ח והרי"ף ז"ל וכן הרמב"ם ז"ל פרק שביעי מהלכות חובל ומזיק וכתב המ"מ שסוב' כמו הרמב"ן ז"ל בענין זה ובפרק י"ח מהלכות מלו' כתב דעבד שעשאו רבו אפותיקי ושחררו חיי' לשלם מדין מזיק שעבו' חבירו ונרא' דאפ' הרא"ש לא כת' דאין חייבי' אלא כשהית' מלוה ע"פ דאם מכרו ליה נמי לא טריף ליה מלוה אבל אם היה מלוה בשט' חייבין היינו דכת' למעל' ואין לך מזיק גדול מזה שהכניסו למקום שאינו יכול לגבותו וכן הרא"ש עצמו כלל פ"א סי' ט"ו כתב לשון זה ויתומי' שמכרו בנכסי אביהם ויצאו ב"ח ואינם יכולים לגבות הנכסים מיד הלקוחות אין ב"ח יכולין להוציא ואי מלוה בשטר אמאי אינו יכול לגבות מן הלקוחות ולמעל' בסי' ק"ד הביא בשם הראב"ד ז"ל גם כן מה שכתב דהוי מזיק שעבודו של חבירו וקרי ליה שעבו' אפ' שהי' מלוה ע"פ מה שהיה חייב ראובן לשמעון ואם כן מקרקעי ומטלטלי באגב נמי אם מסרם ביד מי שאין יכול להוציא ממנו הוי מזיק שעבודו וחייב וה"נ לא שנא במעות שהן בכלל השעבוד כדאמר' דאם הוציאום ואינם ידועים חייבים לשלם מדין מזיק שעבוד חבירו כדאמרן כלל העולה נ"ל שאם כשנתן האפוטרופוס מעות אלו למקבלי המתנות לא נשאר בנכסים כדי כתובה האלמנה מוציאין מידם לפי מה שהבאתי למעלה מנמקי יוסף שכתב ואפילו תפש וכו' עם הטעם שכתבתי דהוי כאיש בעלמא שתפש שמוציאין מידו כיון שלא היה לו שום זכות בחייו אלא לאחר מותו ואם כן מה לי תפש מעות או מטלטלים ואפילו הוציאום כדאמרן טעם שני אפילו היתה מתנת בריא או מלוה ע"פ כיון שהחוב הקוד' הוא בשטר ומטלטלי אגב מקרקעי מוציאין מיד היתומים המעות שמכרו בהן קרקע המשועב' דהא דכתבו הרשב"א והרא"ש דאין מוציאין היינו למלוה על פה כמו שכתבתי למעלה וכיון שהמעו' הבאי' מכח דבר אח' המשועבד קרקע או מטלטל מוציאין מידם הכי נמי אם הוציאום מידו וקנה מהם דבר אחר מוציאין מידו דהא משתרשי ליה ואפילו הפסידם חייב לשלם משאר נכסיו כי כשמכר הדבר המשועבד נתחייב בהם כמו

תורת חוב ואם המעות שנתנו להם היו בעין כשמת המצו' מוציאין גם כן מידם כמו שמוציאין מיד היורשים כדמשמע מלשון הרשב"א ז"ל דלאו הני זוזי שבק אביהון דמשמע דאי מידע ידיע דשבקן אבוהון מוציאין מידם וכמו שכתב בצרור הכסף אלא אם יש עדים שאותם המעות היו מן הלזה כמו שהבאתי למעלה ואם כן אפילו הוציאם חייבים דהוו כמי שמוציא מעות של אחרים דכיון דמעו' אלו הוו בכלל שעבו' אפי' הוציאו' חיי דומי' דמוכ' קרקע המשועב' דאע"ג דמלוה טורף הקרקע ולא הדמים שביד יורש שמכר אפי' הכי היורש חיי' לפרוע למי שקנ' הקרקע וטרפוהו ממנו והם חוב עליו אפי' הוציאו' וה"נ יכול המלוה לגבותם ממנו מדינ' דר' נתן ומעיקר' נמי אפוכי מטרתה למה לי כאן שהוא חייב לקונה והקונה למלוה יקח ממנו כי הוא היורש ובידו היה דבר המשועבד למלו' וכמו שהבאתי למעל' ונכסוהי דבר אינש אינון ערבין ליה עד שיהי' נפרע המלו' מחיובו כל מה שבא מכח נכסי הלזה הוא בכלל החיוב ואחר שיש שעבוד בשטר בכל נכסיו סליק ליה דינא דמטלטלי דיתמי לא משתעבדי לב"ח והכל משועב' ואם היורש או אחר מוציאין או מפסידים אות' הם חייבין לשלם כדאמרן וכ"ש בכתובה דמעו' נמי הוו בכלל לישני יתירי דכתיבי בכתובה כדאמרן לעיל טעם שלישי מדין מזיק שעבו' חבירו דהני זוזי משתעבדי לכתוב' כדאמרן ומקבל מתנה מוצי' אות' ונותנם למי שאינו יכול להוציא' מידו או אין ידוע איפה הם הוא מזי' שעבוד חברו וחייב כדאמרן לעיל והרשב"א ז"ל בתשובות המיוחסות להרמב"ן ז"ל סי' נ"ו כתב על אשה שהיתה חייבת חוב בשטר ונשאת והפסיד הבעל מקצת הנכסים ובא ב"ח לגבות מן הבעל דמשום מזיק ליכא דלא אמרו מזיק אלא במזיק ממש כגון שורף שטרו' של חברו וכו' אבל ב"ח שמכר לאחר מטלטל ששעבד לב"ח והלוקח והמקבל מתנה אכלום אין אלו חייבי' שהם לא הזיקו כלום אלא המוכרן להם והנותנ' אבל הם בדין זכו בהם והוציאו' שאם אני אין אומ' כן כו' ע"כ ונר' דמוד' הוא בדינ' דמזי' שעבודי' דחברתי' דחייב אלא דסובר דהמוכ' או הנותן הוא המזיק לא הקונ' או המקבל דבדין זכו ולהכי אין הבעל חיי' אלא האש' אבל במקו' שאין על מי יחול החיוב' שאין כאן מוכ' או נותן בשע' נתינ' שלאח' מית' נתן להם האפוטרופו' ואין לו שום זכו' במה שנתן אלא שהו' כשלי' בעלמ' ומקבל מתנ' לא זכו בדין דאין להם זכי' אלא לאח' מיתה וכיון שלא היה בכל הנכסים כדי כתובות אלו עם אלו הנ' פרחים א"כ הוו כנכסי דידה וחייבים להחזירם אפי' אכלו' דהוי כמי שלקח מה שאינו שלו ואכלו דחייב להחזיר כגוזל ומניח לבניו לפני יאוש דאפי' אכלו חייבים לשלם ובתשובות הר"מ ריקנטי סי' תקי"ח כתב על מתנת בריא ויש מי שאומר שמקבל מתנה יש לו דין ב"ח מאוחר דקי"ל מה שגבה גבה כו' וי"א שאין דינו כב"ח מאוחר שאותו דין הו' מה שגבה גבה שכן נתן המעות אבל מקבל מתנה לא מפקיע שעבוד מטלטל שהרי לא נתן המעות כלל ונהי דקונה מפקי' מקבל מתנה איני מפקי' וראיה מדאמ' עשה שורו אפותיקי ומכרו אין ב"ח גובה ממנו דלית ליה קלא ואם נתנו במתנה ב"ח גובה ממנו אבל רבינו חננאל ורשב"ם ור"ת ור"י שוין בהא דמתנ' מפקע' משעבוד כמכר ע"כ משמע דלא פליגי הני רבירבי אי"א אלא במתנת בריא אבל מתנת ש"מ מודו דמה שגבה לא גבה והיינו מטעמא דאמרן דהוי כמאן דתפיס דלאו דיליה דמפקי' מיניה ואם אכלו או הפסידו משלם כדאמר' והיינו נמי במטלטלין דלא שעבדינהו באגב דאי שעבדינהו באגב אפי' במתנת בריא לא גבה ומפקינן מיניה וכ"ש במתנת ש"מ כדא' את זה ראיתי

ונתון אל לבי להשיב בחכמ' חמשת שאלות של כ"ת כי שאלו' חכמים ותיקי' הנה וכולן היו צריכות עיון וידעתי כי אתה וחבריך חכמים שכמותך היותם מגיעים עד תכליתן אלא ברוב ענותכם לא רצית' לסמוך על עצמכם וששאלתם לזקן בשנים מכם וגם אני נתקשיתי בחמשי' והוצרכתי להאריך בה ועמכם חכמה ותשיה להבין הדברים על בוריין נאם הצעיר דורש שלומכם ומתפלל לאל יתברך על הרחבת גבולכם בתלמידים המביט: שאלה רסו ראובן שנשא אשה והיה אמו' בנכסים בעיני כל העם היודעים אותו.

והיא הביאה עמה ג"כ נדונייתא תכשיטי זהב וכסף ומלבושים ושמושי ערש וכתב לה כתובתה כמנהג העיר מוקדם ומאוחר נדוניא ותוספות ובתו' שנתו לנישואין נפטר בלי זרע ואחריו נפטרה היא קודם שנשבעה שבועת אלמנה ואין בשטר הכתוב' נאמנו' לא לה ולא ליורשיה מורה צדק ידין דין זה שבאו יורשיו ותובעים כל הכתובה שהכניסה וגם מה שהיה לו בין רב בין מועט ובאי' בטענ' שלא נשבעה שבועת אלמנה והואיל לא נשבעה אי' ליורשיה דין כתובה ולא תוספ' כלל מה תהא דינו בזה בפרטות ושלום: תשובה כל נכסי נדונייתה שהם בעין אין האלמנה צריכה שבועה ליטול אותן כמו שכתב הרמב"ם ז"ל פי"ח והנכסים עצמן שהן נדונייתה נוטלת אותן בלא שבועה וכיון שהי' נוטלתן בלא שבועה אם מתה יורשיה נוטלי' אותה ג"כ כן כל מה שהוא מנכסי מלוג או מה שנתנו קרובותיה במתנה כל מה שהוא בעין נוטלי' כי לא היתה צריכה שבועה וכמו שכתב בטור א"ה סי' פ"ח דבין נכסי צ"ב או נ"מ נוטלה בלא שבועה וכל מה שנתנו לה הוי כנ"מ וכן כל מה שהיתה הוא מוחזקת בו מחיים מנכסי הבעל אמרי' (דאין) אדם מוריש שבועה לבניו כמ"ש המרדכי פרק כל הנשבעי' נאם המבי"ט:.

נשאלתי על שטר א' שכתו' לכל מוציא שטר זה בעדו והוציאו אדם אחר לא הלוח הנקוב בשם בשטר ופרע לו הלוח קצת ואח"כ בא מלוה ושטרו בידו ותבע ללוה והשיב לוח שפרע קצת למוציא הש"ח כמו שכתוב בשטר לכל מוציא שטר זה בעדו וראיתי מי שדן והביא על זה תשוב' הרא"ש ז"ל שהביאה בנו בח"מ סימן ס"א שנהגו בשטר כזה שלא לגבות אלא בהרשאה והלוה ראה זכות לעצמו תשוב' הרשב"א ז"ל סי' תתק"כ שכתב שחייב הלוח לפרוע למוציא שטר אף בלא הרשאה ואני או' דלא פליגי אהדדי דהרשב"א ז"ל כתב לפי הדין כשאין מנהג והרא"ש ז"ל כתב לפי המנהג גם כי בדין היה חייב לפרוע ונראה לי לומר לדעת הרא"ש ז"ל לפי המנהג הוא דאין ב"ד גובין בשטר ההוא שאין מחייבים אותו לפרוע כיון שהוא מנהג לכתוב הרשאה כשכא לגבות בבית דין אבל אם מוציא שטר זה עצמו הוציאו והראהו ללוה ופרע לו מה שפרע לו מכח השטר שהוציא ליכא בזה מנהג דלא כ"ע מנהגא גמירי ואינו חייב לחזור ולפרוע למלוה עצמו כיון שנתחייב ג"כ למוציא ויש כיוצא בזה מי ששולח כתב למי שחייב לו שיתן מה שחייב לו לפלו' ונתנו אין הנותן חייב באחריותו כיון שנתנו למי שכתב הוא אבל אם אינו רוצה לתת לשליח אינו נותן שאין זה בעל דינו עד שיבא בהרשאה כמו שכתב הרמב"ם ז"ל פ"א ופ"ב בהלכות שלוחין וה"ל לפי המנהג אין מגבין ב"ד בלא הרשאה אבל אם הוא רוצה לתת מפני שראה השטר שהוציא זה בידו הוי פטור ולא מחייבין ליה לחזור ולפרוע ואין בזה מנהג: וכן יש להביא ראיה ממה שהביא הרא"ש פ' איזהו נשך בשם ר"ת על ההיא דרב נחמן דאי שמיט ואכיל לא מפקינ' מיניה דאם מכר לחברו ש"ח בעדים אע"ג דאין אותיות נקנות אלא בכתיבה ומסירה אם קדם הלוקח וגבה החוב

אין המוכר יכול לחזור בו ע"כ ומשמע דאינו יכול לתבוע ללוה ולומר לו לא היה לך ליתן חובי עד שיראה לך שקנאו כדין קנייתשטר וה"נ בנדון זה לא יוכל לומר לא היה לך לתת אלא בהרשאה כיון שהראה לו הש"ח שהיה כתוב בו לכל מוציא ש"ח זה ואפילו למה שכתב הרא"ש ז"ל דיראה לו דדוקא כשידע המוכר שגבה לוקח ומטעם מחילה אבל אם לא ידע חוזר וגובה משום דאמר ליה לא היה לך ליתן וכו' הכי נמי בנדון זה ידע המלוה שגבה המוציא כפי מה שבא בשאל' וא"כ מה שגבה זה לא יוכל לחזור המלוה לתבוע אע"ג שאם היה בא לב"ד מוציא שטר זה לא היו מחייבים הלוה לפרוע לו משום דמנהג לבא בהרשא' כמו שכתב הרא"ש ז"ל וכן נראה מתשוב' הרא"ש ז"ל עצמה שהשאלה היתה אם יוכל אחר לגבות בו בלא הרשאה ועל זה השיב שצריך הרשאה דמשמע כשבא לגבות על ידי בית דין אבל זה מראה השטר ללוה ופורע לו יהיה פטור מלפרוע עוד דומיא דפורע בכתב בלא הרשאה כדאמ' דלא גרע' שטר חוב שביד המוציא מכתב יד המלוה ולא הוי כמשלח מעות בדיוקני כהלכתא דשמואל לדעת רב אלפס ואחר' פ' הגוזל קמא.

עוד נראה לי להביא ראיה מתשובת הרא"ש עצמה דדוקא ב"ד הוא דאין מגבין בו משום מנהג דהרשאה אבל אם נותן לו מעצמו נפטר מהא דמייתי שנוהגין לכתוב בשטרות בין בדיני ישראל בין בדיני האומות דיש לפרש שלא לעקור דבר תורה כגון אי גברא אלמא הוא וכו' וכן מה שרגילים לכתוב שיש רשות למלוה לירד לנכסי לוה כגון שלא מצא דיין שרוצה למשכנו וכו' אלמא לא נהוגי לדון בלשון הכתוב בשטרות ויש לפרש הלשון בענין שלא יהא בו עבירה ע"כ והוא פ' לשון השטר הכתו' בו דיני אומות העולם ושיוכל המלוה לירד לנכסי לוה וכו' ואני אפרש ג"כ כל מוציא שטר זה בעדו כי לא לחנם נכתב כיון שצריך הרשאה ואם כן נפרש לכל מוציא שטר חוב זה וכו' שאם יתן החוב למוציא ש"ח שיהיה פטור שאם ר"ל למוציא ש"ח בהרשאה או מכירה כדין קנין שטרות לא היה צריך לכתוב לכל מוציא כו' ואם לאו הכי אין שום פירוש למה שכתוב לכל מוציא שטר חוב זה והוא ז"ל כתב שיש לפרש בהם ולא לחנם נכתבו ואפילו לדעת המשיב שהביא תשובת הרא"ש כפשטה ולא חלק יש לתמוה עליו למה פטר את המלו' אפי' משבועה ומחרם סתם שהוא צריך לקבל עליו חרם סתם שלא מסר השטר בידו לשיגבה בו כמו לוה שטוען ששלח לו כתב שיתן לפלו' חובו והמלוה אומר לא שלחתי כתב ואחרים רמו בכך דכתב הרמב"ם ז"ל שם פ"א מהלכות שלוחין ושותפין שיחריים על מי ששלח כתב זה מדעתו ולא יודה ויש מי שהורה שחייב שבועה כדין כל הנשבעין ונוטלין ונרא' דאפי' יש נאמנות בשטר ושפטר משבועה ומחרם כמו שרגילים לכתוב אם המוציא אומר שהו' נתן לו השטר להוציאו ושפרע לו קצתו יש חרם או שבועה וכתב החכם המשיב כי מה שכתב הם דברים פשוטים וברורים ואני אומר כי הוא לקחם על דרך פשט תשובת הרא"ש ואינו כן דיש לחלק כמו שכתבתי והחכם החותם עמו לא פקח עיניו על זה עוד נראה לי לומר כי אפילו שב"ד אין מגבין אלא ע"י הרשאה כמנהג אם טעו ב"ד והגבוהו אין בעל השטר חוזר וגובה ממנו כיון דמדינא היה חייב לפרוע לכל מוציא השטר ובעל השט' ידון עם המוציא דלא פשט כולי האי מנהג' לאהדורי עובדא דמאן דדאין דין תור' דיעבד וכיון דאיכא אתרי דלא נהגי כך באתר דנהגי הדיינים כך הוי כהאי דאמ' בעירובין מנהג או נהגו נרא' דלא הוי כהלכ' ולא כמנהגים הקבועים

בדבר של ממון דכתבו המפרשים דהו כהלכה וכמו שהביא מ"מ פ"ז מהלכות מכירה ולא גרע משטר של יורשי לוח שמת בחיי מלוה דלא מגבינן כרב ושמואל ואי אגבו ביה מאי דעבד עבד כר' אלעזר ואי אתי האי מוציא שטר ולא חייבו ב"ד את הלוח משום מנהג ואמר הוא אנא בעינא למפרע ולמיפק מעבד לוח נראה דלא מחייבי ב"ד למימר ליה לא תפרע ליה דלמא תיתי למפרע זימנא תנינא דהאי מנהגא הוי נמי לתקנת הלוח דלא ליחיי' אלא בהרשאה ואיהו קאמר לא ניחא לי בהאי מנהג' דתקיננו לי רבנן ולא אמרינן ככי הא מנהג מבטל הלכה כדאמ' בעלמא עוד נמצא בשטר זה מה שפרע למוציא השטר כתוב על גב השטר וכיון שכתב מה שפרעו לו בגב השטר והחזיר השטר למלוה ונתחייב לתת למלוה מה שקבל וכשיאמר המלוה שלא נתנו לו ולא נתן לו מה שקבל יהיה הוא נאמן בשבועה שהוציאו ברשות' ושנתן לה מה שקבל ולא תימא דגם היא תשבע שלא הוציאו ברשותה ולא נתן לה ותגבה מן הלוח דכיון דכתוב על גב השטר פרעון הורע כ"ח השטר שהרי כתוב בו שיהיה נאמן המלוה כל זמן שלא יהיה השטר קרוע או כתוב על גבו שובר ומהקרוע אינו נאמן המלוה לומר לא קרעתיו אני אם לא יברר בעדי' כך אם כתוב על גבו אינו נאמן לומר שהיה שלא מדעתו.

עוד אני אומר כי מנהג זה שלא להגבות למוציא אינו כ"כ פשוט להוציא ממון עליו כי מה שהוא נהוג אינו אלא כשבא אח' מעיר אחרת בשטר שכתוב בו לכל מוציא' ואנחנו נוהגים כאן לשאול ממנו שיראה הרשאה וכן למי ששולח שטרו שישלח הרשאה כדי שלא יוכל לדחותו הלוי' בלך והבא הרשאה ושוב אבל כשמוציאין לפנינו ש"ח על הלוח והמלוה הוא בעיר אין אנחנו חוששים לתבוע ממנו הרשאה וכשהלוח טוען שמא לא הוציא ברשות המלוה אנחנו שולחים שליח ב"ד או עדים שיעידו שהתביעה היא ברשותו וכ"ש כשהמלוה היא אשה כבודה בת מלך פנימה שהיא שולחה שליח לב"ד שיגבה החוב שלו שאם הלוח אינו טוען שיביא ראיה שהוא ברשותו לא מיחייבי ב"ד לומר לו הבא ראיה כיון שכתוב לכל מוציא ש"ח זה בעדו והוי מלתא דעבידא לאיגלויי ולא מחזקי' הלה חציף כולי האי שיוציא שטר המלוה העומד בעיר שלא מדעתו וכ"ש בנ"ד שחתנה היה מוציא ודרה עמו בבית מלחמו תאכל וכו' ואינו עתה מצוי בעיר וקודם שהלך ידעה הוא כפי מה שאומר הלוח ולא תבעה ממנו שום דבר בפני ב"ד והדרך הישרה שהיה לו לבור האדם הדיין בדין זה היה להמתין עד שיבוא חתנה כי הוא קרוב לבוא ואולי בפניו לא היתה מעיזה לומר לא שלחתיו ואם היתה מכחשת היתה חייבת שבועה ואז היה מביא לדון אם הוא מחייב להוציא מה שהוציא בטענת וכל מוציא או לאו: עוד אני אומר כי אפילו בשטר שאינו כתוב בו וכל מוציא שטר זה אם הוציאו אחר ואמר ללוח שהמלוה מסרו לידו כדי שיגבה ממנו כנ"ד יכול הלוח לשמוע לו דכיון שהשטר ביזו והיה יכול לומר פרוע הוא והיה יכול לשרפו נאמן ג"כ לומר שבעל השטר נתנו לו כדי שיפרע לו כמו שכת' הרמב"ם פ"ו מה' מכירה שהנתבע אומר לו מי יאמר שבעל דברים שלי כתב ומסר לך ובפי"ו מה' מלוה כתב שגובה אותו הואיל ויצא מתחת ידו וכתב בעל מ"מ דוקא כשאין הלוח טוען אבל אם הלוח טוען מי יאמר לו שבעל דברים שלי כתב ומסר לך טענתו טענה וכיון שאם הלוח אינו טוען וגוב' המוציא ממנו הואיל והשטר יוצא מתחת ידו (הגה עוד נמצא בתשובת הרא"ש כלל ס"ה סברא למנהג שכותבין הרשאה מפני שכותבין לכל מוציא שטר זה יהודי (או) ע"א ומדגוי ליתא דאין

זכיה לגוי יהודי נמי ליתא וצריך הרשאה משמע דכשאינ מזכירין ע"א ליכא סברא למנהג עכ"ד) ולא טענינן ליה אנן וא"כ כשיבוא המלוה ויאמר לא שלחתי ואינו חוזר לגבות מן הלוח כיון שהוא ידוע שהיה השטר ביד המוציא בשעת שפרע לו מה שפרע ואפי' יוציא עתה הש"ח מיד המלוה אינו יכול לגבות ממנו אלא מה שלא פרע למוציא ואם פרע הכל למוציא אפי' שהשטר יוציא עתה מיד המלוה אם יש לו עדים שהיה ביד זה המוציא ומכחו פרע לו הלוח אינו יכול לגבות מן הלוח פעם אחרת וידון עם המוציא ולא דוקא כשטען המוציא שהקנהו לו המלוה בכתיבה ומסירה אלא אפי' טען שנתנו לו בשליחותו שיגבה בו ויביא לו המעות יכול הלוח לפרוע לו אם אינו טוען מי יאמר לי וכו' דלא גרע בשטר שבידו ממה שאמר שאם הראה כתב ידו של מלוה שיתן לו שיכול ליתן לו וכתב הרמב"ם ז"ל או שטוען שהקנהו לו אגב ד' אמות קרקע והאי הקנהו לו מה לי שהקנהו שיהיה ממה שיגבה לו לעצמו או שיגבה כדי להביא לו וכ"ש הוא שאם כשגובה לעצמו הוא נותן לו כ"ש כשהוא או' שגובה אותם לתתם ליד מלוה ואפי' לא היה כח מגו דנאמן לגבות כשאומר כתב ומסר לי יהיה נאמן ג"כ כשאומר ששלח אותו עם השטר לגבות ולהבי' לו ובנ"ד הוא ידוע שהשטר היה ביד המוציא כשגבה כיון שכתב ע"ג מה שקבל והיה נאמן אז לשרפו ולכך היה נאמן לגבות ואם המלוה מכחישו ידון עמו אפי' לדעת החולקים על הרמב"ם ז"ל כמו שהביא מ"מ היינו לגבי מוכר דבעי ראייה ג"כ אם הוא מכחישו אבל בסתם שאין הלוח אומר לו מי יאמר לי שהוא מסרו לך לשתגבה ממני יכול לפרעו ואין המלוה יכול אח"כ לערער עליו אפי' שהחזיר לו השטר לגבות השאר' ואפילו אחר שגבה הכל ושהחזיר השטר פרוע ליד המלוה כיון שהיה בידו מקודם הוא נאמן וכמו שכתב בתשובת מיימונית סימן מ"ד ספר משפטים דשליש נאמן אפי' אין שלישית בידו עתה ובנ"ד שכתב לכל מוציא שטר מודו כ"ע כנ"ל נאם המבי"ט: שאלה רסז ילמדנו רבינו רבינו בחור נשא בחורה בתולה ואיש לא ידעה בת י"ב שנים ובליל החופה לא יכול לה וחששו לכשפים והוציאו הוצאות על זה ונתארך כמו חדש וחצי ויהי בבקר ופרשו השמלה לזקני העם להראות בתולי הנערה ומחמת הביאה נמצאת מקום ערותה מבית ומחוץ פצע וחבורה ומכה טריה והוצרכו נשים לרפאתה ונמשכת ברפואתה כמה ימים ואח"כ כשהיה רוצה הבחור לבוא עליה צעקה הנערה וכל פעם ופעם בשעת תשמיש ככה והיה מכה בה מכות אכזריות דבר גוזמא כשבויות חרב ותיטב בלב הנערה לסכול כל ההכאות האלה מלסבו' הצער והענוי אשר היה מענה אותה בתשמיש כפי מה שנתגלה אחר כך ונמשכה בצער וענוי כזה כמו ששה חדשים ותמיד אבי הנערה ואמה היו חושבים שאמת הנערה היתה מורדת לתשמיש והיו מוכיחים אותה ומוסיפים להכותה עד שנתגלה הדבר באמתלאות וראיות ברורות ושכניות פעמים רבות וגם מפי הנערה שסבת צעקתה הית' מאתו כי היה בא עליה באין אונים ואמיץ כח ובזה היה מענה אותה שלא מדרך העולם בפני' שונים חיכוך ומיעוץ וכתות וכדומה למלאה תאותו ולא היה שוה לו כי אין גבור' אנשים בו ישען על ביתו ולא יעמד והנערה בתחלה בהיותה צנועה תמימה בירכתי ביתה לא ידעה בשכבה ובקומה ועתה כאשר דברו עמה נשים רחמניות לידע מה טיבה נתגלה היות כי אין גבורת אנשים בו ואף גם הוא כשמתרעמים ממנו לפעמים מודה בפני אנשים אנשי שם וגם הוד' בפני ב"ד כי אין כח אנשים לו והוא כמתלהלה יורה חצים ואומר שאם רצון הנערה ככה מה



טוב ואם לאו הרי הדין לפניו ולפעמים אומר שכח אנשים בו והנערה היא המורדת והראי' מהבתולים והיא אומרת הנה אנכי מוכנת ומיועדת עליך עשה בי כטוב בעיניך ותבא עלי אם אין מום בכך ועם היות מכל המעשים אשר עברו מיום הנשואין בין השכנים כולם מודים היות לו קצת חולי ובא לשחק על בנות ישראל כי כן בהיותו בן כ"ג שנה ולא היה רוצה לינשא ושמא אין לו חולי והוא שנאה ומאס בה כי כן נרא' מענייניו כי אינה חביבה עליו ששוכבים שניהם יחד על מטה אחת כמה פעמים והיא עמו באהבה וחבה והנערה שותקת ולא יגע בה גם ראינו ממנו כי לא רצה לדור בין שכנים רק בבית אמו פן יתברר שאין גבורת אנשים בו כאשר העיזה פניה ותאמר לו הכלל שהוא אומר ממנה והיא אומרת ממנו והענינים מוכיחים אור עיניו יאיר עיניו מה תהא דינו בענין כזה אם כופין אותו לגרש אם לאו ואם כופין לו כיצד תהיה הכפייה גם הפוסקים כשאומרים בענין כזה יוציא ויתן כתובה מאי משמע מלשון כתוב' מנה מאתים והנדוניא ר"ל הבלאות שהכניסה הנמצאות לבד או מנה מאת'וכל סך הנדוניא ואם פחת פחת לו הואיל וכבר קבלם עליו ולא השליש או מנה מאתים וכל סך הנדוניא עם התוספת שהוא השליש שמוסיפים לכל העולם ובפרט פה בין מדעתו בין שלא מדעתו גם ענין המוקדם אשר נוהגים פה דמשק לתת החתן לכלה קודם החופה וכותבים אותו בכתובתה בנוס' זה והוסיף לה מדיליה תוספת על עיקר כתובתה כך פרחים בתורת מוקדם ובאו לידה והגיעו לרשותה ואתכללו בנדונייתא וכשכותבין הנדוניא שהכניס' מבית אביה כוללים בתורת המוקדם הנז' וכותבין נכללין בהם כך פרחים המוקדמים הנז' גם זה אם כופין אותו לפרוע הואיל ואתכלל בנדוני' ותהי' בו דין הנדוניא ממש או תהיה לו דין תוספת מאחר שכתב והוסיף לה גם ענין המאוחר שנוהגים לכתוב פה דמשק אם מעט ואם הרבה מדעת החתן וכותבין והוסיף לה מדיליה כך פרחים ואינון מאוחרין ולית רשות לכלתא דא למתבע יתהון כל זמן דהיא תחת רשותיה ואח"כ מקבל הכל עליו מוקדם ומאוחר ונדוניא ותוספת ככסי צ"ב גם בזה מה תהא דינו אם יפרע אותו ותהיה לו דין תוספת השליש הואיל וקבלו עליו ככסי צ"ב או תהיה לו דין בפני עצמו הרב הוסיף נר ישראל יאיר עיניו באור תורתו ויבאר לנו באר הטב כל אלו הפרטים יען כי רבו במ הדעות ואנחנו על פי כ"ת אנו חיים כי חיים הם למוצאיהם ולכל בשרו מרפא נאם הצעיר הנרצע שותה בצמא את דבריו דברי אלהים חיים משה ברור: תשובה מה שכתב הרמב"ם פי"ד מה"א איש ואשתו שבאו לב"ד הוא אומר זו מורדת כו' מחרימין כו' נראה לי דה"ה בנדון זה שמכחישים זה את זה זה אומר ממנה וזה אומר ממנו דמחרימין בתחלה על מי שהוא מורד ולא יודה בב"ד דאע"ג דהתם א' מהם אומר לא כי אלא כדרך כל הארץ אני עמו והכא בנדון זה כל א' אומר אתה הוא המורד סוף סוף הכחשה יש ביניהם והאי הכחשה יותר חזקה מאותה הכחשה ולכן מחרימין ביניהן בתחלה על מי שהיא מורד ולא יודה בב"ד ואח"כ יתיחדו בפני עדים כמו שכתב הרב ז"ל וכפי מה שבא בשאלה כבר נתארך הענין בריב זה ביניהם ונתיחדו כמה פעמים ועכ"ז ראוי לחזור ליחדם בפני עדים אחר שיחרימו על העב' ויכללו ג"כ העתיד והוא היחוד בפני העדים ואם עדיין הם טוענים כתב הרב ז"ל מבקשים מן הנטען ובנדון זה שניהם נטענים ועל כרחם עושין פשרה כפי כח הדין ומגלגלים ביניהם על כך כי אין הדין נותן להאמין את הא' יותר מן האחר אלא א"כ יראה לדיינים אי זו אמתלאה לא' יותר מן האחר ויסמכו דעתם על כך ואם יתברר

מי הוא המורד ידונו כמו שכתב הרב ז"ל בפ' הנז' ועל דבר הכפייה אם יתברר שהוא המורד כופין אותו להוציא מיד וליתן כתובה אם היא רוצה כמו שכתב בא"ה סי' ע"ז ובמ"מ פי"ד על דברי הרב ז"ל זהו כפי מה שכתוב בשאלה כי כן נראה מעניינו כי אינה חביבה עליו כו' ושמא אין לו חולי אבל לפי מה שנראה ברור בשאלה כי היא אומרת לעולם שאין לו גבורת אנשים ואם נתברר שכך טענה לעולם ועוד היום טוענת כן בפניו היא נאמנת אע"פ שהוא מכחיש אותה כמו שכתב הרא"ש ז"ל בתשובה הובאה סי' קנ"ד כתב ואם טוענת שאין לו גבורת אנשים וכו' ושואלת גט נאמנת וכופין אותו מיד כיון שאינה תובעת כתובה וענין הכפיה להרי"ף ז"ל אפי' בשוטי' בכל מה שנז' עליו יוציא ויתן כתובה ולר"ח אומרים לו כבר חייבוך חכמים ושרי למקריך עבריינא וכן כתב סמ"ג וכתב הרא"ש ז"ל וכיון דאיכא פלוגתא דרבוותא ראוי להחמיר שלא לכוף בשוטים וכו' כמו שכתב בסוף סי' קנ"ד ובנדון זה לדעת הרמב"ם פטור נראה דאין כופין שכתב האשה שבאה לב"ד ואמרה בעלי אינו יכול לשמש כדרך כל הארץ וכו' מאריכיך בדבר זה עד שיעשו פשרה והכא נמי בנ"ד אומר' שאינו יכול לשמש כדרך כל הארץ דהיינו ישען על ביתו וכו': ולענין פרעון הכתובה כשאומר יוציא ויתן כתובה אם ענין שאלה זו הוא לענין מרד ויתברר שהוא המורד כופין אותו אפילו לדעת הרב ז"ל לענין הכפיה כמו שכתוב למעלה ויפרע לה כל נדוניתה ומנה ומאתים ותוספת כמו שכתב הרב ז"ל פי"ו שאין נקרא כתובה סתם אלא עיקר כתובה ותוספת בלבד כמו שאמר פ' אע"פ תנאי כתובה ככתובה והנדוניא פשיטא שהוא נותן לה אע"פ שאינה בכלל שם כתובה ואפילו מה שנפסד ממנה חייב ליתן לה דאפי' כשהיא מורדת נותן לה צ"ב כל מה שנפסד וכלה כמו שכתוב בתשובה להרשב"א ז"ל סי' תת"ס אע"ג דדין הגמרא אינו כן כמו שכתב הרמב"ם ז"ל ובבאה מחמת טענה בעי' חוטרא לידא וכו' אמרי' יוציא ויתן כתובה וכתב הרב ז"ל פט"ו דאין לה תוספת וכתב הרא"ש ז"ל בתשובה כלל מ"ג דהיינו משום דאמרינן התם דתנאי כתובה ככתוב' ונפקא מינה למורדת וכו' ולא אמרי' ונ"מ לבאה מחמת טענה כו' אבל מנה מאתים ונדוני' אית לה וכן נ"מ במורד שהוא הוא הגור' ומוסיפין בכתובה כל שבת ג' דינרים כל זמן שתרצה היא לישב פשיטא שיתן לה כל נדוניתה ומנה מאתים ותוספת ואם יתברר שטענתה היא ישען על ביתו הרי כתבנו כי לדעת הרא"ש ז"ל כופין ולדעת הרמב"ם ז"ל מאריכיך בדבר עד שיעשו פשרה ואין כאן גביית כתוב' שאין כופין אותו ולענין המוקדם אם הוא המורד פשיטא שיתן המוקדם עם הנדוניא ואם היא מורדת אע"פ שנוטלת כל מה שהכניסה עמו אינה נוטלת המוקדם אעפ"י שהוא בידה דלענין כזה אין המוקדם כדין הנדוני' וכן מצאתי תשובה למורינו הרב כמה"ר יעקב בירב ז"ל לענין יבמה מורדת שאין המוקדם כדין הנדוניא לזה וכיוצא בו' נאם המבי"ט על החכמי' שגערו בספרים שלא יעשו מלאכתם בע"ש מן המנחה ולמעלה כתבתי כי נוגעים הם בכבוד שבת כי המפרשי' ז"ל כתבו כי איסור מלאכ' בע"ש משום כבוד שבת נגעו בה וא"כ כבוד שבת הוא שיסתפ' מי שלא היה לו שהות להסתפ' קודם המנחה ואפי' על יד ישראל ומה שהביאו מכלבו איסור בכל בו יש גם ההתר שהרי כתב אח"כ שאיפשר להתיר בתספורת הדיוט וכו' והם גלו טפחיים מן האיסור וכסו טפח ההיתר ואין תספור' הדיוט יותר ממה שעושים בע"ש אחר המנחה שממהרים לספר ואין ממרקין התספורת והמקדי' להסתפ' קודם המנחה הרי זה משובח ומי שנתאחר אינו

מגונה וכדעת' ידענו גם אנו בכל השנים שעברו שלא מחינו בספרי' והבא לשנות אין שומעין לו: נאם המבי"ט: זה כתב הרב ז"ל להחכם השלם כמה"ר שמואל ן' וירגה זלה"ה: רסח לא אשיב על דבריך המכעיסות את הקשה לכעוס אבל מה שכתבת מכל הפוסקים שהם אומרים הוא לפי דעתך וראיותיך אינן צריכות דחיה כי אין ענין לתספורת ומדעתך היה לך לראות מה שיכולים לדחות כי אין מי שידבר בפירוש בתספורת כי אם הכלבו ובו כתוב ואיפשר להתיר כו' ועל זה כתבתי לך כי היה בו איסור והיתר והנה היום נתתי כתב ביד הספרים תראיהו בידיה' שהתר הכלבו היה על זה ואתה העלמת אותו אתמול ומחרתו ותלית בו טעות כי לא השגחתי על מלת ע"כ ונתת התנצלות על שהמהירות גרם כן לדבר הזה אסלח כי לא כתבתי אלא על ואיפשר וכו' ועתה ראיתי דברי הרב ה"ר יוסף יצ"ו אשר נתן טעם למנהג וגם עליו הארכת לשון ומענית כמנהגך ומה שכתב סוף דבר יחזור בו כ"ת ונעשנו אב ב"ד לא אתה במקום חכמים לומר שתעשה מה שאינו ברשותך ולא אני כעקביא בן מהללאל שנאמר לו כך ואיני ראוי לכך להשיב מה שהשיב הוא ואני איני מרפה ידי עושי מלאכת שמים ח"ו אדרבה אני עושה מעש' ת"ל מה שעולה בידי לפי הזמן וקודם החכם ה"ר ש"ט יצ"ו סבבתי אני כמה שנים בכל ע"ש ופעם אחד סלקתי אח' מלפני הספר בחצי ראש מגולחת כי היה קרוב לביאת השמש וגם אני אתחכך בכל מה שעשית' עד עתה לש"ש ואיני חושש במה שאתה יוצא מן השורה כמה דברים כי כל הדברים הולכים אחר הרוב שהוא לש"ש ומיעוטא קמא קמא בטיל וכן עשיתי עתה בכמה דברים אשר התרסת כנגדי אפילו בחתימה נאם אחיך לאהבת הכתוב ואהבת לרעך כמוך המבי"ט: רסט על דבר דינה אשת שמעון שהיתה תובעת מבעלה הנז' מזונות ופסקו לה ב"ד מזונות ושמעון לא היה רוצה לתת לה ועל זה לא רצתה היא לשבת עמו אפילו שירצה הוא לתת מה שקצבו עליו כי אמרה שלא יקיים ואמרו ב"ד שהיתה מורדת ושתפסיד כתובתה מיד והלכו ב"ד ואנשי הקהל ומכרו לה מה שהביאה מבית אביה והשליכוה מבית בעלה ואחר כך התרו בה ב"ד שתחזור עם בעלה ולא רצתה ותבעו כתובתה ממנה והיא השליכה כתובתה לפני ב"ד ואנשי הקהל ובא בעלה וחתף כתובתה מלפני ב"ד ואמרו אליו אנשי הקהל לא טוב הדבר אשר אתה עושה תניח הכתובה ביד ב"ד אולי תחזור עמך היום או למחר וגזרו עליו שלא יקרענה אחר זה ביום עצמו חזרה היא לביתה וכראות בעלה שחזרה קרע הכתובה ואמרו שאחר שהכתובה קרועה אין הרשות בידיה לחזור אלא הרשות ביד בעלה ואם לא ירצה לא יזון אותה ולא יכתוב לה כתובה יורנו רבינו אי זהו דרך ישרה ישכון אור: תשובה אינה נקראת מורדת להפסיד כתובתה אם אינה רוצה לשבת עמו כשאינו רוצה לזון ולפרנס אותה אדרבה כיון שאומר איני זן ואיני מפרנס יוציא ויתן כתובה כרב למאן דפסק כוותיה ואפילו אליבא דשמואל דדחי להא דרב ואמר עד שאתה כופה אותו להוציא' כפה אותו לזון ופסקו רבואתא כוותיה אם אין ב"ד יכולים לכופו לזון יכפוהו להוציא כמו שהביא מ"מ ז"ל בשם הרשב"א ז"ל פי"ב מהלכות אישות ואם מפני מה שאמרה שאינה רוצה לשבת עמו אפילו שירצה כל זמן שלא רצה אינה מורדת אדרבה הוא המורד וכשיתרצה הוא אחר כך יכפו אותה שתחזור עמו אבל אינה נקראת מורדת אלא מתשמיש כרב הונא דפסקינן הלכתא כוותיה דדוקא מתשמיש הוי' מורד' אבל לא ממלאכה וכתב הרשב"א ז"ל באומרת איני עושה מלאכ' כופה אותה או שאינו זנה או

ב"ד מוכרין לו מכתובת' וכו' כמו שהביא מ"מ פי"ד והכא נמי כיון שאינה מורדת מתשמיש אינה נקראת מורדת כדאמ' אם או' שאינה רוצה לשבת עמו אפילו שירצה, הוא לתת וכו' כי אמרה שלא יקיים יבטיחזה ב"ד לכופו כשלא יקיים ותחזור עמו ואם לא תרצה אז יכפו אותה בעונשים כפי מה שיראה לב"ד ואם מחזקת בדיבורה לומר שאינה רוצה לשבת עמו מפני שלא יקיים אין בטענה זו ממש והוי כמורד' בו לצערו מפני שלא רצה קודם לזונה כמו שפי' הרמב"ם ז"ל דבעי' ליה ומצערנא ליה מפני שעשה לי כך וכך או מפני שקללני וכו' ודינה הוא בפחיתת כתובה כמו שכתבו המפרשים לא בהפסד כתובתה מיד דדוקא דמאיס עלי לדעת הרמב"ם ז"ל הוא דתצא בלא כתובה מיד מפני שכופין אותו להוציא מיד לדעתו ואם כן לא היה מן הדין שימסרו לה ב"ד ואנשי הקהל מה שהכניס' מבית אביה ולהשליכה מבית בעלה ואפילו אח' שהתרו בה ולא רצתה כיון שלא עברו זמני ההכרזה ואפשר שב"ד לא עשו כן אלא להפחידה כדי שתחזור וכמו שנראה ממה שגזרו עליו אחר כך שלא יקרע הכתוב' והוא לא טוב עשה בעמיו לקרוע הכתוב' וחייב לחדש לה אחרת כמו בראשונ' ומי שאמר שאחר שהכתוב' קרוע' אין הרשו' בידה לחזור אלא ביד בעלה ושאינו חייב לזונה ולא לכתוב' לה כתוב' לא ידע בין ימינו לשמאלו ובימינו יכתוב' לה כתובה דאסור לשהות עמה בלא כתובה ובשמאלו יזון אותה דאף על גב דכתב הרמב"ם ז"ל פי"ב דיש מן הגאוני' שמור' שאין פוסקי' מזונות לאשה שהלך בעלה למ"ה או שמת עד שיהא שטר כתובתה יוצא מתחת ידה היינו משום שמא מחלה או נטלה כתובתה כמו שכתב שם אבל הכא דידיעי' דלא מחלה ובפנינו חטף הוא כתובתה וקרעה למה תפסיד מזונות הרי לא מחלה ולא נתנה כתובתה דהא דאמרינן דמחלה כתובתה אין לה מזונות היינו כתובה מנה ומאתים דנדוניא מה לי מחלה או נטלה או לא כיון שעדין מנה ומאתים קיימים דהא אשה שלא היה לה נדוניא אלא מנה ומאתים אטו מי לא יהא לה מזונות ושאר תנאי כתובה והכא בנ"ד אכתי אית לה תוספת ומנה מאתים וכמו שכתב הרמב"ם פי"ו דאין נקרא כתובה אלא עיקר כתובה שהוא מנה ומאתים עם התוספת ובסוף פי"ז כתב דמוחלת כתובתה איבדה כל תנאי כתובה והיינו עיקר כתוב' כמו שכתב מ"מ ויש ראייה גם כן שאשה שנקרעה כתובתה לא אבדה מזונות ואין כאן מקום להאריך: נאם המבי"ט: ער לאה נתנה לבנה ראובן עליה אח' מתנה גמורה מעכשיו ע"מ שתדור בה כל ימי חייה ואחר כך נשא בנה אשה והיה דר עמה בעלי' הנז' ומת בנה ונשארה אלמנתו עמה בבית ואמה ובאת לאה לב"ד לומר כי כשהיה בנה בחיים היתה רוצה שידור בנה ואשתו וחמותה אתה בבית ועתה אינה רוצה כי לא נתנה הבית אלא ע"ת שתדור היא לבדה בבית ואלמנ' בנו טוענת שכיון שבחיי בעלה היתה דרה בבית גם עתה תדור' יודיעונו רבותי' הדין עם מי.

תשובה נראה ודאי דדירת העליה היא לה לבד' ואפילו בנה לא היה יכול לדור בה כי אם ברשותה וברצונה מדקאמר שנתנה העליה ע"מ שתדור בה משמע דכל העליה נתנה וכל דירת העליה שייר' לעצמו שאמרה שתדור בה שר"ל בכל העליה שנתנה. וכן אם כתוב בשטר שתדור היא כל ימי חייה משמע היא ולא היא ואחר כדרש' גבי גט וכתב לה ולא לה ולחברתה ועוד נראה לי להביא ראייה מהא דאמר רב נחמן פ' מי שמת את"ל דקל לא' ופירותיו לאחר לא שייר מקום פירי שהן ענפי האילן שבו גדלין הפירות דקל לא' ושייר פירותיו לפניו שייר מקום פירי מ"ט כל לגביה נפשיה בעין יפה משייר ומקום

הפירי שייר לעצמו ואעפ"י שלא פירש וכן בפ' המוכר את הבית גבי בן לוי שמכר שדה ע"מ שמעשר שני שלו וגבי מוכר בית ע"מ שדיוטא שלו הוי טעמ' משום דגבי נפשיה וכו' אעפ"י שלא פירש כ"ש הכא דפירש שאמר שתדו' בה כדאמ' וכן מצאתי לגדול מהרי"ו ז"ל בתשובה י' על מי שמכר בית ושייר לעצמו מקום הילוך לב"ה מקודם וישיבת סוכה שיכול להשכירו לאחר ואפילו למי שיש לו בני בית מרובין ממנו והביא ראיה מהא דרב נחמן לכל לגבי נפשיה בעין יפה משייר ואפילו שהיה כתוב באותו שטר כל לישנא דמשתמע לתרי אנפיה יהיה לזכות הקונה אפ"ה כתב דלא קאי אלא על מה שקנה שיהא בחזקתו אבל לאפוקי מן המוכר גם שלא מכר לא קאי ובנ"ד נמי אפילו היה כתוב כן בשטר מתנה עליה זו לא קאי אלא אגוף העליה לא אדיר' עוד אני אומר דכל לשון דירת בית בסתם הוא לא' ולא לשנים דאין אדם עשוי לאכול ולשתות ולישן ולעשות כל צרכיו בבית בפני אחרים שאינם בני ביתו דאפ"י בשתי' אמרו ישתין אדם בפני ק' משום סכנה ואל ישתה בפני שנים וגבי אלמנה דהוי תנאי ב"ד את תהא יתבא בביתי וכו' מיחזין לה מדור לפי כבודו כמו שהביא מ"מ פ"ח בשם הרשב"א ז"ל ואם לא היה לבעלה בית ראוי לדור בו היתומים והיא שוכרים לה מדור לפי כבודה דדרשי' בביתי ולא בבי עקתי דכשהבית צר אינה יכולה לדחות היתומים אבל בית בפני עצמה בעיא וכן אם הית' היא ילדה והם ילדי' שנותנים לה מזונות יותר מברכת הבית הוי משום שאינה יכולה לדור עם אחרים והא הכא דתנאי ב"ד הוא את תהא יתבא בביתי ומשמע בית מיוחדת לעצמה אם אינה רוצה לשבת עמהם וכ"ש הכא שהיתה ביתה ונתנה אותה ע"מ שתדו' בה דפשיט' דר"ל בפני עצמה דאפילו שהיה בנה דר עמה בבי' כשכתב' לו היתה יכולה להוציאו מן הבית כמו שהית' יכולה להוציאו קודם מביתה ואפילו היה לו זכות לדור עמה לא היה יכול להביא אשתו עמו לביתה דאפילו שוכר בית יש מי שאומר דאינו יכול להוסיף דרים בבית חוץ מכני ביתו ואפ"י שלא מחתה בו שלא תביא אשתו לבית היתה יכולה למחות בכל יום וכ"ש עתה שמת בנה שיכולה להוציאה מן הבית שאפילו היוורשים יכולים לדחותה מן הבית כשהיא צר לה וליתומים אלא שוכרין לה מדור לפי כבודה וכמו שהביא מ"מ שם פ"ח מהלכות אישות בשם הרמב"ן והרשב"א וזהו אפ"י היתה הבית כולו לבעלה גוף הבית והדירה כ"ש שאינה יורשה אלא שהדירה היא כלה כל ימי חייה שתשכיר לה בית' על נכסי בעלה ואיני רואה בענין זה שום ספק אלא מה ששמעתי על חכם מפורסם ה"ר יוסף נר"ו שאומר שנראה לו שיכולה האלמנה לדור עם חמותה בבית שלא מרצונה ויגעתי למצוא לו טעם ולא מצאתי ועל זה קיימת מה שחתמתי קודם כשבא לפני הכהן מצד חמות ראובן עם לאה והראה לי שטר המתנה ודנתי כי הרשות ביד לאה הנז' ולא רצתה לקיים ואז הלך אצל החכם הנז' ואמר לו שהיתה יכולה כלתה לדור עם חמותה בע"כ וצריך הוא לתת טוב טעם לדבריו: עוד אני אומר שכיון שהיתה מתנה זו ע"ת ולא נתקיים התנאי שתדור בעליה כל ימי חייה כי אלמנת בנו לא רצת לצאת והיא אינה יכולה לדור עמה שאין אדם דר עם נחש בכפיפה אם כן נתבטל התנאי שאם לא נתקיים התנאי המתנה בטלה וכיון שכתוב בתנאי זה ע"מ הוי כמעכשיו ולא בעי' תנאי כפול ולא שאר משפטי התנאי כמ"ש שם הרב ז"ל ונראה לי כי הימים שלא דרה חמות' בעליה אחר הורא' חכם שיכול' הכלה לדו' עם חמותה לא חשיב ביטול תנאי כיון שהיה ע"י הוראת חכם אבל קודם בימים שלא רצה לצאת כלתה

מן העליה ויצאה חמותה שלא היתה יכולה לדור עמה הוי ביטול תנאי וביטול המתנה אפי' על יום אחד שלא דרה בה כיון שכתוב בתנאי כל ימי חייה וכן אחר שנתברר על ידי מה שהסכימו וחתמו החכמים יצ"ו במה שכתבתי והודעתי לה והתרתי בה שתצא מן העליה כדי שיתקיים התנאי ולא רצת' הרי היא מבטלה התנאי והמתנה מבוטלת ולא יהיה לה שום שעבוד ושום זכות על העליה.

ומה שנמצא כתוב בשטר המתנה שאין לה אלא הדירה לבד אינו ממעט בדירתה שלא תדור לבדה אלא בחברת אחרים נאם המבי"ט: רעא בראותינו נכסי בעלי בתים מתמוטטים ומתמעטים והולכים נתננו אל לבנו להשגיח על עסקי משא ומתן אסור במדינה אם יש בהם שום צד איסור רבית אשר הוא סבת התמוטטות הנכסים ושאינם עולים ומצאנו בהם פרוץ מרובה על העומד ועומד מרובה על הפרוץ לפי האמת כי לא נחשדו ישראל מלוים ולוים ועדים וערבים ללות ברבית אלא שהם מזדמים מלתא דאיסורא למלתא דהתירא ומערבים איסור בהיתר ואינו בטל ברוב דאיסורא היכא דקאי קאי ולכן הסכמנו יחד לגדור פרוץ ולא ביש לן לומר על מותר אסור ואסרנו כל דבר המביא לידי עבירת איסור רבית והם מכירת הבתים והחפצים בפה מכירה גמורה ובלב ע"מ להחזיר וגם כי בדין אין כאן תנאי והמכר קיים עכ"ז פשט המנהג להחזיר המקח עד שבאים הכל לידי חשבון החדשים והשנים שעמד הבית והחפץ ביד הקונה ולוקחים דבר קצוב וקצוץ על כל חדש עד אשר נראה כרביית קצוצה ועסקים אחרים כיוצא באלו ועל זה רבו המתרעמים וצריכין מעות למשא ומתן אשר בידיהם בקניית הצמר ועשיית הבגדים שאין מוצאים מי שיתן להם מעות בשותפות או בעסק או בהלוואה אחר שגדרנו ואסרנו דברי אלו ועל כן צריכין אנחנו לחפש אחר דברים ועסקים המותרים וקרובים גם כן להפסד לבעלי המעות וסדרתי שיוכל בעל מעות לקנות צמר בסך ידוע פחות משווי ושיהיה הצמר ההיא בשותפות בין שניהם לזמן קצוב וכשתמכר יקח בעל המעות חצי הרויח המגיע לו חלק הראוי להרויח למעותיו לפי הזמן וכל השאר יהיה למוכר אם לא יהיה בחצי מה שראוי להרויח המעות לא יקח כי אם החציו קודם יקח המוכר בשביל שכר טרחו למכור הצמר או חטי' שכרו כפועל בטל וכן אם לא יהיה שום ריוח לא יקח ריוח בעל המעות ואם יהיה הפסד יפסיד הוא ג"כ וכן במכירת בגדים עשויים מכל וכל או בלתי עשויים ישתתפו על האופן הנז' והמוכר לא יקח לעצמו אלא שימכור לאחרים וכיוצא בדבר משא ומתן שהוא קרוב לשכר בעל המעות ורחוק קצת מן ההפסד כיון שמשכמים המוכר למכור בפחות משווי מעט שיהיה בשותפות על האופן הנז' שלא ירויח ממה שיהיה ריוח אלא מה שיסכימו ביניהם כפי הנהוג להיות הוא במעות לפי הזמן אחריות מכל הפסד על שניהם בשוה.

ונראה לי שראוי והגון לתת לב להורות היתר כמו אלו ענינים כי הוא צורך רבים שאין להם מחיה כי אם בעשיית הבגדים ואין לאל ידם לעשות כי אם במעות אחרים ואם לא נמצא להם היתר יצטרכו ליכנס בכלל אחד מהתוכחות הוא ילוך וכו' וכ"ש ברבית שמשמים עליהם על אחד שנים שלוקחים השמן או החטה בעשרה לשנה אחד ומוכרים בה' או בששה ובתם השנה אין להם במה לפרוע ומוכרים נכסיהם בזול ולפעמים חובשים אותם על דבר החוב ומעלילים על נשותם שהם ערבניות על זה: ומצאתי בתשובות הגאונים תשובת רב עמרם ז"ל שהיה מנהג בראשונה באלקירואן שהיו מלוים

על הקרקעות והיו שוכרים אותם בפחות ונאמ' להם ממתכת' קדושה שהוא אבק רבית וחזרו למוכר' והיה מתנה הלוקח על עצמו מדעתו לחזור לו קרקע לזמן כך אם יחזיר לו המעות וכשנתארך הדבר היו מוכרים קרקע מנה בחמישי' שהיו בטוחים בלוקח שיחזור ורוב העם כשהיו רוצי' למשכן בתיהם היו הולכים לסופר והיו אומרי' להם אין ראוי להיות משכנתא אלא תעשו שקר מכירה מוחלטת ואחר כך יהיה כותב עליו הלוקח מעצמו מרצונו כשתביא לי המעות בזמן פלו' אקבלם ממך והלוה היה או' מאחר שאין הקרקע יוצא מרשותי כתוב כפי מה שתרצה ואחר יום או יומים היה כותב שהתנה הלוקח מדעתו ורצונו להחזיר לו ביתו והשיב שיהיה מותר כשקונה הלוקח קנין גמור ואחר כך מתנה אם יהיו לך מעות אחזירהו לך והאריך בפרטי הענין אם מכחשים זה לזה ועל מה שטען שמכר מה ששוא מנה בחמשים הוי כמו שאז"ל כדי שלא יראה אדם לחברו דירה נאה או שדה נאה ויאמר אקפוץ ואלונו כדי שאגבנו בחובי שראה המוכר מוצרך ודוחק חייב בדיני שמים אבל בדיני אדם אינו חייב כלל ועל מה ששאלו אם יש לעשות תיקון על המצרנים שנמנעו מלהלוות שיראים מן הקטטות ומי שהוא מוצרך עומד בדוחק כתב שאם רצה לעשות דבר שיפטר מדיני אדם אף על פי שיש בו עון בידי שמים הרי הוא מה שעשו המתחכמים בענין המכירה ושרצה הלוקח שאם יחזיר לו המעות יחזיר לו הקרקע ואם רוצה שיפטר מדיני שמים הדבר שהסכימו עליו שהו' מותר הוא משכנת' דסורא ע"כ קיצור וכוונת התשובה שנראה שמצד הדין יכולים לעשות ענין מכירות אלו לחלוטין ואפילו שוה ק' בנ' ואחר כך הלוקח מדעתו כותב לו שטר שאנחנו קוראים שטר הטבה שאם יחזיר לו המוכר המעות תוך זמן כך שיחזרו לו הקרקע או החפץ שהוא קונה ועכ"ז הסכמנו שלא יעשו כך משום דברים שבלב ולחמול על המוכרים אנו צריכין לחפש אחר משא ומתן אחר שיהיה מותר ויהיו המעות מצויים למוכרים כפי מה שכתבתיקודם מענין השותפות וכיוצא בו: וכן הרי"ב ש"ל סוף תשובה ש"ה על מה שאמר כי רבים בני הקהל יראת ה' על פניהם מתיידיים לפרוש מן האיסור ומושכים עצמם מטרש' ההיא כדי להסתלק מן הספק ואם הדבר יהיה מותר יתחסדו עם אביוני עמם שלא נשאר להם בלתי אם גויתם ואדמתם למען לא יצטרכו למכור נחלתם לצמיתות או להשתעבד לעקר גוי וכתב הוא על טרשא הנהוגה בברצלונה שהיא מותרת גמורה למכור הבית לגמרי ע"מ שישכירנה למוכר וכמו שכתב שם ע"כ וכן כתב במרדכי היתר גמור ומצוה מן המובחר לתת מחיה לבני ברית ממה שיתן משכונות ליד נכרי וכו' ע"כ הרי שמחפשים בכל הדורות למצוא היתר לרבי' בפרט המוצרכים בכמו שהוא הווה בינינו כי בעווננו' בעלי מלאכת הבגדים נדלדלו וצריכים ללות מן הנכרים על חד תרין עד שלא ישאר חס ושלוש בלתי אם גויתם כתבתי כל זה.

להנצל לעיני כל ישראל מן המתמיהים עלי על מה שהוריתי אופן היתר במשא ובמתן ואני כוונתי לשם שמים המביט לארץ שנת שיט"ה והדס: רעב המאיר לארץ ולדרים עליה בחשכי מצוקי הזמן על ישראל ועל רבנן מאור הגולה מהר"ר משה מטראני יצ"ו ילמדנו רבינו ראובן ושמעון שהיה להם חצר וראובן נפטר והניח שני בנים דן ונפתלי ואשתו אמם ודן קנה חצי החצר חלק שמעון וכמ' שני' החזיק דן בג' חלקים ונפתלי בחלק אחד ועכשיו יש ריבות וקטטות בין דן ונפתלי ואומר דן שאינו רוצה לדור בחברת נפתלי אחיו אלא ידור דן ג' שנים ונפתלי שנה אחת ואם אמם תטעון חלק בעלה ראובן

רוצה היא לדור עם בנה נפתלי אם יכול לומר לה דן בנה את תדורי אך לא בנך נפתלי ואני אתן לך שכר שאר הבתים של אבי כי איני יכול לסבול מריבות נפתלי אחי והחצר אין בו דין לחלוק יוריניו דרך ישכון אור: תשובה לא נתבאר בתחלה כמה בתי יש בחצר ואם היו דרים ביחד דן ונפתלי ולפי הנרא' כיון שהי' החצ' לראובן ושמעון היו בחצ' לפחו' שתי בתים בית לכל א' ואחר שקנה דן חלק שמעון והחזיק בג' חלקים ונפתלי בחלק א' ואומר דן שאינו רוצה לדור עם נפתלי אחיו נראה כי חלק ראובן הנחלק לדן ונפתלי היו ב' בתים לפחות כי מסתמא לא היו דרים ביחד דן ונפתלי ואמם בבית אחד ואח"כ כתוב ואני אתן לך שכר שאר הבתים נראה שהיו יותר ולפי זה יש בבתי חצר זו דין חלוקה אפי' בחצר בית לדן ובית לנפתלי ואם היא גדולה מחברתה יעלו בדמים ואפי' לא היתה אלא בית א' ויש בה שמנה אמות יש בה כדי חלוקה ד' אמות על ד' אמות לכל א' וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל פ"א מהלכות שכני' איזהו דין חלוקה כל שיחלק לפי השותפין ויגיע לפחות שבהם חלק ששם הכל קרוי עליו כו' ובבתים כל שיש בו ד' אמות תקרא בית למזוזה ועירוב לכמה דברים כנז' פ"ק דסוכה בברייתא שאם אין בה ד' אמות אינה בית ואין אחין ושותפין חולקין בה עד שיהא ד' אמות לכל א' כדין החצר והרא"ש ז"ל כתב בתשובה כלל צ"ח אם יש בבית כדי חלוקה שיהיו לכל א' ד' אמות על ד' אמות יחלקו וכו': וא"כ אין ממשות בטענת דן שידור הוא ג' שנים ונפתלי א' כי זה לא הוזכר אלא בדבר שאין בו דין חלוקה כמו שהביא שם הרמב"ם ז"ל ושאר הפוסקים ז"ל אלא יש לדקדק בדבר שכתב מישרים נתיב כ"ז חלק שני כתב הרשב"א מקומות ב"ה אין ראויין לחלק וכן בתי רובן אינן ראויין לחלק וגם אנו רואין שבין האחים והשותפין מקפידים זה על זה וכיון שכן אטרוחי בי דינא בכדי לא מטרחינן ע"כ וכן כתב הריב"ש ז"ל בתחלת תשובת רכ"ו איברא שרוב הבתים אין בהם דין חלוקה לפי שאין הבתים שוים שיש בהם בתי' וחדרים ועליות ובית מבשלים ואוצר וכיוצא באלו ואין חולקין בית כנגד חדר ולא כנגד עליה וכו' נראה שאעפ"י שיהיה בבית יותר משמונה אמות אין בה דין חלוקה שהרי רוב הבתים יש להם יותר מח' אמות ואפילו הכי כתבו שבתים רובן אינם ראויים לחלוק וזה היפוך ממה שנר' בגמ' וממה שכתבו כל הפוסקים ז"ל דיש דין חלוקה לכל מה שיחלק ויגיע לכל אח' חלק ששם הכל קרוי עליו וכדתנן במתניתין פ"ק זה הכלל וכו' ובבית שיש בית ח' אמות ויחלק לב' ויגיע לכל א' ד' אמות על ד' אמות שם הכל קרוי על בית זה ואע"ג דתנן פ' המוכר המוכר מקום לחברו לעשות לו בית וכו' בית קטן שיש על שמנה כו' הרי כתב בנמוקי יוסף דלא קשי' אהא דסוכה משום דהתם קאי גבי חלוקות אחין ושותפין דעד כאן ראוי לחלק אע"פ שהיא דירה סריחה אבל בבא לבנות לא טרח בכציר מד' על ששע"כ והרשב"א ז"ל פ' המוכר פירות כתב על זה נהי ששמו בית וראוי לחלוקת האחין והשותפין מ"מ דירה סרוחה היא אין דעת של מקבלי קבולת לדירה כגון זו ע"כ ומכאן למד נ"י וכן ממה שכתב הגאון בס' המקח שיש חילוק למוכר בית לחברו דהתם אין ללוקח אלא פחות שבבתים ד' על שש ע"כ ואני אומר דלמזוזה ועירוב ושאר דברים דנקרא בית ד' אמות אמות על ד' אמות היינו משום שכבר הם עשויות אבל מי שמצוה לעשות לו בית אין פחות מד' על שש וסת' בית העשוי או הנחלק הוי ד' על ד' כדאמ' ומה שכתבו הר"ם ז"ל והריב"ש דרוב דינים אין לו דין חלוקה נראה לי לתרץ דהא שאמרו על סתם בית ד' על ד' היינו בית אח' לבדה בלי שום תשמיש



אחר וכשתחלק יהיה שוה חלק א' כמו החלק הא' אבל כשיש לבית חדר בפני' ממנה או בית תבשיל או חלון א' לבד שאם יחלקו אותה לא יגיע שיעור הראוי מן החדר או מבית התבשיל לכל א' או החלון תשאר לחלק הא' והחלק האחר ישאר אפל אז לא יהיה בה דין חלוקה וכן כשהם כמה בתים בשותפות על הרוב אין בהם דין חלוקה כמו שכתב הריב"ש ז"ל באותה תשובה שאין הבתים שוים וכו' ותשמישו של זה אינו כתשמישו של זה והוי כתרי אמהת' דחד' ידעה בסתרכי וחדא ידעא מיפה ובשולי שאין חולקין זו כנגד זו כיון שכל א' צריך לשתייהן וכו' ויש בית יפה מחברו אם בתכונתו אם באורו ואם בחוזק הבנין ואין צריך לומר כשאין החלקים שוים שיש לזה חלק יותר מחברו ע"כ וכן נראה לי גם כן שאם יש בתים בקצת מקומות שיש להם שמות חלוקים לפי תכונתן ותשמישן צריך שישאר להן אותו שם או אותו תשמיש אחר חלוקה ואם לאו לא יהיה בהן דין חלוקה אפילו יגיע לכל חלק ד' אמות וראיה מהא דתנן פ"ק אין חולקין את החצר וכו' ולא את הטרקלין ולא את המזרן וכו' ולא את הטרחין ולא את בית הב"ד עד שיהא בהן כדי לזה וכדי לזה הכלל כל שיחלק וישמו עליו חולקין ואם לאו אין חולקין וכמו שהביאו כל הפוסקים ז"ל וטרקלין ומזרין בתים הם אלא שיש להן שמות חלוקין לפי מה שהן ופי' רש"י ז"ל מיני פלטיין ופ' המוכר פירות תנן טרקלין פי' רש"י ז"ל עשוי למושב השרים ולא לתשמיש ובגמ' פי' מאי טרקלין בי ורדי ופי' רש"י נותנים שם ורדין להסתכל בהן נראה מכל זה דכל בית שיש לו שם בפני עצמו לפי מה שהוא תשמישו לא יתחלק אלא א"כ יגיע לכל א' חלק שישאר שמו עליו וא"כ באלו המקומות שיש בתים שקורין קאע' ולפנים ממנה מרקד שהוא כמו חדר או ליגואין וכיוצ' בזה שישאר שמו עליו אחר חילוק חולקין ואם לאו אין חולקין אותן אפי' יהי' ד' אמות או יותר לכל חלק כמו טרקלין שאין חולקין אותו אא"כ ישאר שמו עליו אם נדון זה אפשר שלא יהיה בבתים אלו דין חלוקה אם לא יגיע לכל א' חלק שישאר שמו עליו שאם מקום הקעא כשתחלק לא ישאר מקום שתקרא קעא קטנה שלא יהיה בה תשמיש מענין מה שהיו משתמשין מקודם לא יהיה בה דין חלוקה וכן בחדר שלפנים ממנה ובבית וליגואין וכיוצא בהם צריך שישאר לכ"א מקום שיקרא שמו הראש' עליו ושיוכלו להשתמש בו מעין מה שהיו משתמשין בו מקודם דכל שיחלק ואינו ראוי לתשמישו הא' אין בו דין חלוקה ק"ו ממה ששנינו כל שיחלק וישמו עליו חולקין ואם לאו אין חולקין שאם על השם לבד חששו ק"ו לתשמיש כמו שכתב הרשב"א ז"ל תשובת תתקי"ב ואומר אני דהכל לפי ראות הדיינים אם הם רואים שאם יתחלק ישאר לזה מקום שיקרא שם הא' עליו ושיהיה ראוי להשתמש תשמיש הא' ושיהיה בו אורה ושיהיה בתכונה שהיה מקודם חולקין ואם לאו אין בהן דין חלוקה אע"פ שישאר מקום יותר מד' אמות לכל א' בכל אחד מהמקומות הנחלקין שכן כתב הרשב"א ז"ל על זה במה שהביא במשרים דאטרוחי בי דינ' בכדי לא מטרחינן נר' שהחלוקה תהיה ע"פ ב"ד ולפי ראותם ובנ"ד אם יראו ב"ד שיש דין חלוקה לאלו הבתים שבחצר זו על הדרך הנז' אין טענ' דן טענה כלל שלא הוזכר עליו חלוקת הזמנים אלא במה שאין בו דין חלוקה כמו שכתבתי למעלה אם יהיה טענת דן טענה שידור הוא ג' שנים ואחיו שנה כמו שכתב הרמב"ם ז"ל פ"א וכמו שהכריע דעתו מ"מ ז"ל על מה שהשיג עליו הראב"ד ז"ל וכן דעת ר"ת והרשב"א ז"ל כמו שכתב הריב"ש ז"ל באותה תשובה וכן כתב הרא"ש ז"ל בתשובה שהביא בנו בסימן

קע"ז שאם אין נוח לאחין להשתמש ביחד שחולקים לזמנים ואינו ראוי לחלק לפחות משנה ויעשו ב' גורלות א' משנה וא' משנתים ואותו שיש לו ב' חלקים ישתמש בו שני שנים רצופות ע"כ וכן בנדון זה שידור דן ג' שנים רצופות ונפתלי שנה לפי הגורל וגם כי כתבתי כי הכל לפי ראות הדייני' וב"ד באלו הבתים אם ראויים לחלק או לא ואני לא ראיתים אפ"ה אני מבי"ט ורואה בהן לפי מה שבא בשאלה שיש בהן דין חלוקה שאלו הבתי' היו קודם לראובן ושמעון ושדן קנה חלק שמעון אחר שמת אביו והחזיק כמה שנים בג' חלקים ונפתלי בחלק א' ואומר דן שאינו רוצה בחברת נפתלי שנרא' על הסתם שמקודם היו דרים בה ראובן ושמעון שהם ב' ב' בעלי בתים ונפטר ראובן ונשאר חלקי לב' בנים דן ונפתלי שנר' שהם בעלי בתים נשואי' ואמם דרה עם נפתלי אם הוא נשוי או הוא דר עמה אם הוא בחו' ודן קנה חלק שמעון והחזיק בג' חלקים שנר' שהי' דר שם וא"כ הוא תרי בתים אלו יש בהן דין חלוקה ואם היו דרים בהן ראובן ושמעון מקודם מסתמא היה מקום דירה ותשמיש לכל א' וכן דן שהחזיק בה כמה שנים בג' חלקים היה לו מקום דירה ותשמיש וכן נפתלי ואמו וכן נראה מענין השאלה שלא הוזכר אם יש בחצר דין חלוקה או לאו אלא שאין דן רוצה לדור בחברת נפתלי אחיו וא"כ דבר פשוט הוא שאין ממשות בטענת דן ולא.

היו צריכין לשאול עליו כיון שדרו כמה שנים כל א' בחלקו ידורו ג"כ עתה ואם דן אינו רוצה לדור מפני הקטט' ילך לו כי לא מצאנו שיוכל לגרש איש את אחיו מנחלתו מפני הקטט' ואם יש בחצר עצמה גם דין חלוקה ד' אמות לכל א' אחר שיתנו ד' אמות לכל פתח יחלוקו ויעשו מחיצת ברזל בין שניהם ואם אין בחצר דין חלוקה אפ"י יש בבתיים דין חלוקה או שכבר ידוע וניכר חלק דן בבתיים וחלק אחיו והחצר לבד הוא המשותף ביניהם מי שירגיל הקטטה ייסרוהו ב"ד ואם אחיו לא יוכל לסבול יצא מן הבית וישכירנה לאחרים וגם אין דן יכול לומר לאמו תדורי אתה אך לא בנדן ואף אתן לך שכר שאר הבתים שהרי נראה מן השאלה שדן ונפתלי החזיקו בבתיים מצד ירושת אביהם ויש לדן ג' חלקים עם מה שקנה ונפתלי חלק א' לבד והוא מה שירש בחברת אחיו ואמו היה ג"כ בבתיים עמהם וא"כ נפתלי הוא עיקר בבית יותר מאמו כמו שנראה במה שכתוב שדן יתן שכר שאר הבתים נראה שנפתלי דר בבית בפני עצמו כנר' שהוא נשוי ואמו בבית א' ואיך יטעון דן שלא ידור נפתלי בחלק ירושתו ואפ"י היה דר עם אמו בבית א' לא היה יכול לעכב עליו כיון שהוא חלק ירושתו אלא שאמו דרה עמו כדין אלמנה שיש לה מדור בבית בעלה ואפ"י היה הבית לאמו והיתה רוצה שידור עמה בנה נפתלי אפ"י יהיה נשוי לא היה יכול דן לעכב עליה שאפ"י בית השכורה לא' יכול להעמיד עמו השוכר את מי שירצה אם הוא נטפל אליו וסמוך על שלחנו כמו שכתב הרב בעל מ"מ פ"ה מה' שכנים וכ"ש בבית שאינה שכורה אלא שהיא שלה שאין חבירו השכן לו בחצר יכול לעכב עליו אפ"י לא היה בנה את זה כתבתי כפי מה שנראה מלשון הטענות ועל ב"ד המצוי שם לראות אם המציאות הוא כן או לא ולדון כפי מה שכתוב למעלה והארכתי בענין אם יש בבתיים דין חלוקה או לא גם כי לא בא השאלה בפ"י על זה אלא על הדיר' לזמני' כי מידיעה זו נמשך ידיעת פשיטות השאלה גם כי היה נראה קצת גמגום בגמ' או בפוסקים בענין חילוק הבתים שנראה דבר פשוט שכל בית יש לו כדי להגיע ד' אמות לכל א' יש בה דין חלוקה ואינו כן אלא כפי מה שנתבאר למעלה נאם המבי"ט:

רעג נשאלתי באלו הימים על משכנתא של חצר ובתים שהתנ' בעל החצר עם בעל המעות שידור הוא בבית א' מן החצר אשר תישר בעיניו ובעל המעות התנה שיוכל גם הוא לתבוע מעותיו אחר עבור ד' שנים והשבתי בסי' רנ"ז כי דירתו בבית היא אסורה מההיא דחכירי כרשאי ותביעת המעות ג"כ אסור ממה שנראה מדברי הרמב"ם ז"ל כי עיקר היתר משכנתא דסורא הוא בשביל שכל המעות הניתנין הם בתורת שכירות לזמן ארוך ובמשלם שניא תיפוק בלא כסף וכתבתי כי המשכנת' קיימת לבעל המעות ולא ידור בעל החצר בבית וגם לא יוכל בעל המעות לתבוע מעותיו כי המקח שנעשה באיסור המקח קיים ויסתלק האיסור כמו שהביא הרא"ש ז"ל בפסקיו ורבינו יעקב בנו והרמ"ה והריב"ש ז"ל כתבו בשם כל המפרשים ז"ל ושכן כתב רבי' האי גאון ז"ל בס' המקח ואח"כ כתבו מירושלים תוב"ב נוסח שטר המשכנתא עצמה והיה כתוב בו דבר איסור אחר ג"כ שכל מה שיצטרכו הבתים תיקון יהיה על בעל המעות להוציא ולתקן ויוסיפנו על סך מעות המשכנתא והדין הוא שאם תשרף או תפול הוא על בעל המעות גם על זה אמרתי שהמשכנתא קיימת ויהיה תיקון הבית בלתי נחשב אלא על בעל המעות ותמה על זה החכם בעל המעות על מניעת תביעת המעות וכתב כי כיון שמתחלה לא ניתנו המעות אלא אדעתא שיחזירם לו לסוף ד' שנים איך תתארך המשכנתא עד כלות זמן שיכלו המעות והביא ראיה מדין המוכר קרקע לחברו והתנה עמו שיחזירנו לו לכשיהיו לו מעות שהדין הוא שהפירות הן רבית קצוצה וחוזר לו הקרקע הרי שהמקח בטל בהיותו נעשה באיסור זה כלל דבריו.

ואני אומר כי גם המפרשים ז"ל יודעים דין זה הכתוב בגמרא ואפילו הכי כתבו כי המקח קיים ולא יקשה לדין זה כי גם בזה אם ירצה המוכר לוותר על התנאי שלא יחזיר לו הקרקע לכשיהיו לו המעות הרשות בידו שכן כתב הרמב"ם ז"ל פ"ו לא קנה וכל הפירות שאכל רבית קצוצה שנראה שהקונה הוא שלא קנה כיון שהתנה עמו המוכר התנאי ההו' והפירות הן רבית ויחזירם לו ואם ירצה המוכר לוותר התנאי מכאן והלאה הרי ממכרו ממכר גמור ואף הקונה יכול לחזור בו כיון שנסתלק האיסור וכן בנדון זה לענין הדיר' יכול בעל החצר לוותר לבעל המעות ענין הדירה שהיא להנאתו שלא ידור בחצר ותשאר המשכנת' קיימת וענין תנאי תקון הבי' על בעל החצר ונתינת המעות לסוף ד' שנים יאמר לא משכנתי אלא ע"מ כן יכול לחזור לו המעות אפילו תוך הד' שנים שהם להנאת בעל המעות יסתלק התנאי ויות' המעות והמשכנתא תהיה קיימת כי אין הרשות תלויה בשום אחד מהם תוך הד' שנים לומר הואיל שהתנאי היה בהחזר' המעות כשירצה בעל המעות והוא אסור אם כן מעתה המשכנתא בטלה אלא תהיה קיימת כל הד' שנים שאין יכול לתבוע המעות ואחר עבור הד' שנים אם יתבע בעל המעות מעותיו אין אנחנו יכולים לכופף את בעל החצר שיתנם שהיינו מקיימים בזה איסור הרבית אחר שדר ד' שנים בפרח אחד כל שנה בשביל שהלוה לו מעות הרבה ואם לא היה שהיה מלוה לו המעות היה לוקח ממנו שכירות עשרה פרחים כל שנה ד' מ' אבל אם ירצה בעל המעות לוותר ולפרוע לו שכירות מה ששוה החצר בלא הלואת המעות וליקח שאר מעותיו נראה שהרשות בידו ולא יאמר בעל החצר כיון שהתנאי היה באיסור יעמדו המעות עד כלותם כדין משכנת' דסור' וכן בתנאי של תיקון הבית אם לא ירצה בעל המעות לוותר התנאי שיהיה התיקון עליו כמו שהוא הדין שאם תפול או תשרף הוא על בעל המעות יהיה

הוצאת התיקון על בעל החצר כמו שהתנה ויפרע לו שכירות שלם כמו אם לא הלוח לו המעות ויחזיר לו שאר המעות כי לא נתן הוא המעות אלא ע"מ שיוכל לתבוע בסוף ד' שנים ושיהיה הוצאת התיקון על בעל החצר הד' שנים אבל שיתבע המעות והתיקון ולא יפרע לו שכירות אלא בפחות כפי מה שהתנו הוא אסור וכן נראה ממה שכתב הריב"ש ז"ל באותה תשובה על מה שכתב הגאון ז"ל בס' המקח דכל מקח שנעשה בענין שיש בו איסור יחזיר מה שיש בו מן האיסור והמקח קיים והוא שקנו קנין גמור כגון שפסק על הפירות קודם שיצא השער וכו' אם רצה הלוקח ליקח פירות בשויין בענין שאין בו רבית ואין המוכר יכול לעכב בידו ויאמר שיתבטל המקח כיון שנעש' תחלתו באיסור ומיהו הלוקח ודאי יכול לחזור בו שלא ליתן בהם כשער היוקר של עכשיו שהרי לא לכך נתכוין ודאי שמתחלה כשער הזול פסק עמו ע"כ ואם כן הכי נמי בנדון זה אם התנה שידור הוא בבית יכול לומר כיון שאיני יכול לדור בבית טול מעותיך ואם ירצה לוותר על הדירה המקח קיים ואין בעל המעות יכול לתבוע מעותיו כיון שנסתלק האיסור וכן בעל המעות יכול לומר כיון שאיני יכול לחשוב התיקון עליך וגם איני יכול לתבוע המעות כמו שהתנינו אתן לך שכירות בשלימות מה ששואה החצר ותחזיר לי מעותי ואם ירצה לוותר על התנאי שיהי' התיקון עליו וגם שלא יתבע המעות בסוף הד' שנים המקח קיים ואין בעל החצר יכול לומר לו כיון שנעשית באיסור אני רוצה לבטל המקח אלא המקח יהיה קיים כיון שנסתלק האיסור וכן נר' ג"כ מלשון שהביא נמוקי יוסף כדעת הרשב"א ז"ל על ההי' דארבע' קבין וגלימא ולא למימר' שיתבטל המקח ויחזרו הפירות לבעליו מפני שנעשה המקח באיסור שכל היכא שיקנ' כראוי מדרך הקניה אין האיסור מבטל הקנין אם הא' רוצ' אינו מקח כי גם באב' רבית לא יתן לו המוכ' אלא כפי ההיתר ונמצא שהאיסור נמי מסולק הוא ע"כ ומה שכתב אם הא' רוצה אינו מקח צריך לומר אם האחר רוצה שלא יהי' המקח וזה האח' הוא המוכר מפני שמוכר בזול ורוצה לבטל המקח ולא כל כמינ' כמו שנתן הטעם כי גם באבק, רבית לא יתן לו המוכ' אלא בהיתר כפי ההיתר ונמצ' שהאיסור נמי מסולק וכן כתב אח"כ או אם הוא רוצה יתן שוה המעו' במעו וגלימ' לא מפקי והמקח קיים וקציצת הרבית יחזיר שהמקח קיים אח' שסלקו הא' את הריבית ואם ירצה הוא לחזור הגלימא ולבטל המקח כיון שלא קנאה אלא על דעת שלא יתבע ממנו מעות עליה אלא על מה שהי' חייב לו מעות רבית ועתה תובע הרבי' יתבטל המקח ויחזיר' לו ומה שכתב אחר שהביא דברי הגאון ז"ל אלמא דאע"ג וכו' אין אחד מהם יכול לומר אין הפסק שפסקנו קיים אחר שנעשה באיסור אלא יתן לו כפי השער שיהיה בו היתר זה הא' הוא המוכר כיון שהפירו' עומדין לימכ' ואינו נותן אלא פחות ממה שהתנה והוא שער ההיתר אינו יכול לבטל המקח אבל הקונה שלא נתן המעות אלא כשער זול ועתה הוא יותר ויש איסור בדבר אם ירצה ליקח כפי השער יקח ולא יתבטל המקח ואם ירצה לומר אינו רוצה פירות כשער יוקר יחזיר לו מעותיו כי לא נתנם אלא על שער זול וכיון שיש איסור בדבר יחזיר לו המעות כמו שכתב הריב"ש ז"ל וה"נ בנ"ד לא נתן המעות אלא על מנת שיחזירם לו בסוף הד' שנים ויש איסור בתביעתם יפרע לו שכירו' הבית כמו ששואה דהיינו בלקיחות הפירות בשער היתר ויפרע לו שאר מעותיו לסוף ד' שנים ואפילו בתוך השני' היה יכול לבטל המקח מצד תיקון תנאי כיון שלא נתן המעות אלא ע"מ שיהיה התיקון על בעל החצ' ועיין סי' רנ"ז: רעד

על דבר שטר פשרה שכתוב בו שלא תוכל מ"ר ריינה לא היא ולא אחר בעדה לטעון שום טענה ולא לתבוע שום תביעה לא מירושת אמה ולא מכתובתה ולא מעזבון אביה ולא שום דבר בעולם מכ"ר גבריאל כל זמן שיהיה בחיים כ"ר יעקב בעלה רק אחרי מותו ובגלל הדבר הזה נתחייב כ"ר גבריאל הנז' להשלים לה כל הנמצא אתה בבית אחרי מות כ"ר יעקב הנז' כסף או שוה כסף על פי תביעתה כמשפט כל סכי כתובתה נדוניא ומוקדם ומאוחר ככל הכתוב בכתובתה אז הכל יפרע לה כ"ר גבריאל הנז' משלם בלי שום ערעור ופקפוק בעולם תוך ג' חדשי למיתת אחיו כ"ר יעקב הנז' ועל זה שיעבד כ"ר גבריאל הנז' כל נכסיו שקנה ושיקנ' כו' ושם הבתי אשר הם דרי' בהם אפותיקי לגבות מהם מ' ריינה כל סכי כתובתה כנ' ולא יהיה רשות לכ"ר גבריאל הנז' למכור ולא למשכן ולא לתת במתנה ולא לשעבד הבתים הנז' אשר היו אחיו כ"ר יעקב ואשתו ריינה דרי' בה' עכשיו לשום אדם בעולם לפי שהם תחת שעבוד כתובת' כנז' וחומ' אחריות וכו' קבל וקנינא מכ"ר גבריאל הנז' קודם אחיו כ"ר יעקב ובאו כל נכסיו לידו כי היה הוא היורש שלא היו לו בנים לר' גבריאל ואח"כ כשמת כ"ר יעקב בשעה פטירתו הקדיש חצי בית קדש לעניי' ורינ' אשתו אומרת שהקדיש דבר שאינו שלו כי כל העזבון שירש מאחיו הוא משל אביה ישועה ויש לה תביעות על גבריאל הנז' מצד עזבון אביה ומצד ירוש' כתובת אמה עם אביה וגם שנשאת אח"כ לר' גבריאל הנז' והכניסה עמה כל נכסי אביה ולא היה לה עם אביה כי אם כתוב' מועטת ואח"כ הכל בא לידי בעלה עם הבתים ולא היה יכול להקדיש הבית כי הוא דבר שאינו שלו והאדון כמלאך אלהי' לדעת דרך ישכון אור: תשובה גם כי לא נתחייב כר' גבריאל כי אם על כל סכי כתובת היא יכולה לתבוע ג"כ כל הזכו' שתמצא שיש לה על נכסי כר' גבריאל מצד ירושת נכסי אביה וכתובת אמה שכן כתוב בשטר שלא תוכל מר' ריינ' לא היא ולא אחר בעד' לטעון שום טענה ולא לתבוע שום תביעה לא מירושת אמה ולא מכתובתה ולא מעזבון אביה ולא משום דבר בעול' מכר' גבריאל הנז' כל זמן שיהיה בחיי בעלה רק אחרי מותו ובגלל הדבר הזה נתחייב להשלים לה כו' נראה כל התביעות שמזכיר שאינה יכולה לתבוע מחיים יכולה לתבוע אחרי מותו ומפני שתארי' על התביעות הנז' נתחייב מעכשיו להשלים לה סכי כתובתה ואחר שישלים לה תתבע שאר התביעות אם תברר שיש לה זכות בהן וגם כשמת כר' גבריאל הנז' ונשא' כר' יעקב הנז' בעלה בחייה ונכנסו לידו כל נכסי אחיו כר' גבריאל כי הוא היה היורש ומת גם הוא אח"כ ישלמנה לה כתובתה כמו שנתחייב ואח"כ תתבע שאר התביעות אם יהיה לה זכות בהם אבל אחר שנשאת היא אח"כ ומתה נראה שאין היורשים יכולים לתבוע תשלום כתובתה שהיה לה עם כר' יעקב בעלה מנכסי כר' גבריאל הנז' כמו שנתחייב מפני שהיא הית' חייבת שבועה כמו שכתוב בשטר ע"פ שבועה כמשפט ואין אדם מוריש שבועה לבניו זולת מה שכבר החזיקה חפצים ותכשיטין ונשאת בהן ומתה אמרי' דאדם מוריש שבועה לבניו כמו שהבי' המרדכי פ' כל הנשבעין נוסחא ראשונה וא"כ ישבעו היורשים שאינם יודעים שנפרעה מכתובתה כי אם מה שהחזיקה בו ונשא' ואם כל מה שהחזיקה בו אינו מספיק לסך הכתובה שנתחייב עליה כר' גבריאל הנז' אינם יכולים ליטול על המותר וליטול דאין אדם מוריש שבועה לבניו במה שאינו מוחזק כדאמרי' ובמוחזק מיהא נראה דמודו כ"ע אע"פ שלא הביאו אלא המרדכי הרי הביא ראייה משטר כיס היוצא על היתומים וכו'

ונ"ל ראיה ג"כ ממאי דאסיקנא דעבד כמר עבד ודעבד כמר עבד ואי עבד כר' אלעזר דאמר יורשים נשבעים ונוטלים עבד כמו שכתב הרמב"ם ז"ל פ"ז מה' מלוה ולוה ואם עבר הדיין והשביע יורשי מלוה וגבו את חובן אין מוציאים מידם וכיון דבדיעבד אי גבה מה שלא היה מוחז' בו בשבוע' אין מוציאין מידו הכי נמי כשהיה כבר מוחזק ישבע לכתחלה ובנ"ד ישבעו היורשים על מה שמוחזק כדאמר ועל השאר יביאו ראיה לפני ב"ד וכן תביעת עזבון אביה וכתובת אמה יכולים לתבוע אם נשארו נכסים מכר' גבריאל ויעמדו לדין אם יבררו שיש להם זכות יפרעו מאותם הנכסים.

ואם לא ימצאו נכסים אחרים אלא חצי הבית שהקדי' כר' יעקב שהיתה של כר' גבריאל ובאה לידו בתורת ירושה נר' דאם היורשים מבררים וזוכין בדין על נכסי כר' גבריאל ולא ימצאו ממה לגבות שיגבו מן הבית אחר פדיון כדתנן פ' שום היתומי' המקדי' והיתה עליו כתובה וב"ח כו' פודה ע"מ ליתן כו' וכתב הרמב"ם פרק י"ח מהלכות מלוה לפיכך לכשתפדה ותצא לחולין ביד הלוקח ובא בעל חוב ויטרוף אותם ובהלכות ערכין פרק שביעי כתב כשימכור הקדש הקרקע שלו השדה לחולין יש לבעל חוב ולאשה לגבות מן הפודה שהרי שעבודה עומד על קרקע זו הא למה זה דומה לב' לקוחות שכתב לראשון דין ודברי' אין לי עמך נמכר לשני שהוא טורפ' מן השני ע"כ ורוב המפרשי' ז"ל כתבו דבקרקע אין הקד' מפקיע מידי שעבוד ודין המשנה שבערכין אינו מפני הפקע' שעבוד אלא כדי שלא יאמרו הקדש יוצא בלא פדיון כמו שכתב הרב בעל מ"מ שם פ"ח וכן בח"מ סי' קי"ז כתב דקדושת דמים אינו מפקיע אלא יפדנו המלוה בדבר מועט וכו' וכתב דאם הקדיש כל נכסיו אפילו קדושת הגוף אינו מפקיע מידי שעבוד אלא פודהו בדבר מועט וכו' והרמב"ם ז"ל כתב פ"ז מהלכות ערכין שאם הקדיש כל נכסיו ההקדש מפקיע השעבוד שקדם אבל כשתמכו' ההקד' הקרקע יש לבעל חוב ולאשה לגבות מן הפודה וכו' וכמו שהבאנו למעלה לשון הרב ז"ל וא"כ אפילו לדעת הרב ז"ל דהקד' מפקיע אפילו הקד' דמי' שיש תקנה לב"ח לגבות חובו ולהכי בנדון זה אם יתברר לפני ב"ד שיש ליורשים זכות בנכסי כ"ר גבריאל יש להם תקנה לגבות מן הבית כיון שאין לו נכסים אחרים וכל זה הוא אפילו היה הקדש זה לבדק הבית אבל כבר כתבו המפרשים ז"ל דסתם הקדשות בזמן הזה הם לעניים ואין הקדש זה מפקיע מידי שעבוד וכמו שהשיב הרמב"ן ז"ל תשובה רס"ט וכן הרשב"א ז"ל סי' תרי"ח על מי שהקדיש נכסיו והיה חייב לחבירו מנה השיב דמלוה גובה מן הקדש דסתם הקדש לעניים ונראה דאינו צריך שום פדיון אפילו בדבר מועט כקדושת דמים בבדק הבית דהקדש עניים אין בו שום קדושה דממון הדיוט הוא ואסור להלוותו ברבית כמו שכתבו המפרשים ז"ל וכמו שהשיב הרא"ש ז"ל כלל י"ג דבהקדש בדק הבית אפילו אינו קדושת הגוף אלא קדושת דמים מותר להלוותו ברבית דאחיך כתיב ולא הקדש אבל הקדש שבזמן הזה שהוא לעניים או לת"ת אחיך הם וברבית דרבנן דוקא כתב דמותר ונ"מ דהקדש עניים הוי כשל הדיוט ואינו מפקיע מידי שעבוד ולא יצטרך שום פדיון לגבות ממנו הב"ח כשאין לו נכסים אחרים לפרוע מהם החוב ואין לבעל האשה שמתה תחתיו שום זכות במה שיגבו היורשים כי היא מלוה ואין הבעל יורש במלוה אשתו כמו שהביא בא"ה בשם אביו הרא"ש ז"ל סי' צ' שאם היה לה מלוה ביד אחרים כשנשא' ומתה קודם שגבתה שאין בעלה יורש המבי"ט: שאלה רהע ראובן משכן חצרו ביד שמעון על ס' שנים

במשכנת' דסור' בסך ידוע כאשר כתוב בשטר המשכנת' שביניהם והתנה עם שמעון שידור בקצת החצר בשכירותו כל זמן משך המשכנתא גם התנו ביניה' שאח' שיעבו' ד' שני' שכל מי שירצ' לחזו' בו הרשו' בידו לבטל המשכנת' ולתבוע מעותיו ובא עתה שמעון ותבע מראובן מעו' המשכנת' והשי' ראובן שאין לאל ידו ושאם ירצ' שישבע לו על זה ושיחזי' המשכנתא כאשר היא עד עתה עד שירחם ה' עליו ויפרע לו מעותיו בע"ה ילמדנו רבינו האם הדין עם ראובן ואם יש כח ביד שמעון להוציא ראובן מלדו' בחצר כאשר היה דרכו עד עתה וגם אם יש כח ביד שמעון לומר לראובן איני רוצה להמתין יותר אלא מכור חצרך ותן לי מעותי ושכרו כפיל מן השמי': תשובה מה שהתנ' ראובן, עם שמעון שידו' בקצ' החצ' בשכירו' תנאי זה נעש' באיסור כי אין בעל הב' יכול לומ' במ' שמשכן כיון שהו' קבל מעו' המשכנת' ונותן שכירו' כל חדש או כל שנה נר' כנותן שכר המעו' שהלו' לו ולדע' הרמב"ם ז"ל ספ"ה הוי הערמת רבית ולדעת רש"י ז"ל הוי רבי' גמור' ונר' דאפי' לדע' הרמב"ם והמסכימי' עמו דאינו אלא הערמת רבי' היינו כשאח"כ שכרו לבעל הבית אבל אם מתחל' המשכנת' התנ' עמו שידור בה ויפרע שכירות הוי רבית גמור' וכמו שנר' מלשון רש"י ז"ל שכתב דאיגלאי מילתא למפרע דעל דעת כן עש' ולפי' הוי רבי' גמורה משמע דאי מעיקרא התנו בהדייהו הוי רבית גמורה לכ"ע וכן הביא ב"ד בשם הרמ"ה ז"ל וכיוצ' בזה כתב הריב"ש ז"ל תשובה ש"ה וחלק בין מה שעשה אח"כ למה שהתנה קודם שיהיה רבית קצוצה וכן מה שהתנו שאח' עבו' זמן ד' שנים כל מי שירצה לחזור בו הרשות בידו לתבוע מעותיו הוי תנאי באיסור דבמשכנתא דסוריא אין בעל המעות יכול לתבוע מעותיו משום דנר' כמלוה וכמו שנר' מלשון הרמב"ם ז"ל ספ"ז וכמו שכת' בפ' מ"מ שאינו דומה לשאר משכנתו' כו' ואינו יכול לכופו לפרוע לו חובו לא מזו ולא משאר נכסי' כו' וא"כ חייב שמעון להוציא את ראובן מן הבית כדי שלא יקח ממנו שכירות מעותיו ואינו יכול לומר לו איני רוצה להמתין יותר אלא מכור חצרך אלא יעמדו שני המשכנת' עד ס' או עד שירצ' בעל החצר להחזיר לו מעותיו אחר שיגבה השנים העוברי' שהרי כתבו המפרשי' ז"ל שכל מקח שנעשה באיסור רבית אינו מתבטל אלא שמסלקין הרבית כמו שהביא הריב"ש ז"ל באותה תשובה מההיא דאביי דגלימא וה"נ מבטלי' שכירות בעל הבית ותביעת המעות שתובע שמעון מראובן ותשאר המשכנתא במקומה נאם המבי"ט: רעו החכם ה"ר אליעזר נר"ו הקשי' לשאול בזרע אברה' כאליעז' עבד אברהם שאמר לא תאבה האשה ללכת אחרי ואין שם ארור כנען נדבק בברוך ולא מסקי' בשמייהו אלא שמך הטוב על שם אליעזר בן משה רבי' ע"ה וכן נ"ל משורת הדין שאין להעלות שם מאברהם ואילך עקב אשר שמע אברהם בקולי כו' ולבניו לא קם כמוהו ולא יקר' בישראל לכתחלה שם אדם ולא נח דהנודר מבני נח מותר ביש' כמו ששנינו בנדרים אפי' שם ועבר זלא מסקי' שם אלא בשם מי ששמר את התורה כולה והנקרא בשם יפת וכיוצא בו מאשר קדמו לאברהם אינו בכלל מי שעמלו בתורה ועושה נחת רוח ליוצרו גדול בש"ט ונפטר בשם טוב וכו' ולענין מה שהקשית על הראיה שהביא הריב"ש ז"ל על נוסחת ועקדת יצחק לזרעו תזכור ואמרת שהיא נגד תשובתו משם ראי' שצריך לומר זרע יעקב דלא אמ' הנודר מזרעו של יצחק מותר בעשו אלא באברהם דוקא נאמר לו ממה שנאמר כי ביצחק יקרא לך זרע להוציא ישמעאל וביצחק ולא כל יצחק להוציא את עשו אבל ביצחק דלא

כתיב ביעקב יקרא לך זרע א"כ עשו נמי זרעו נקרא ע"כ ואני אומר דראיתו ראייה גמור' דכי היכי דהויא דרשא גמורה יקרא לך זרע להוציא ישמעאל ה"נ הויא דרשא גמור' ביצחק ולא כל יצחק להוציא עשו מדהוה ליה למכתב כי יצחק יקרא לך זרע וכתב ביצחק דמשמע קצת הדומה לך יקרא לך זרע ולא כולו דהיינו עשו הרשע וכיון דאינו נקרא זרע לגבי אברהם לגבי יצחק נמי אינו נקרא זרע והנוד' מזרע של יצחק יהיה מותר בזרע עשו ולא תימא דוקא לגבי אברהם הוא דאינו נקרא עשו זרעו כיון שהוא רשע ואינו בנו ממש אבל לגבי יצחק דהויא בנו ממש אע"פ שהוא רשע יקרא בנו דהא ישמעאל דהוא בנו של אברהם ממש אינו נקרא זרעו על שאינו כיוצא בו כדררשי' מדכתיב יקרא לך זרע ולא ישמעאל וכ"ש עשו שלא יקרא זרעו של יצחק אפילו שהוא בנו ממש והוא רשע יותר מישמעאל וישמעאל עשה תשובה והא דלא קתני הנודר מזרעו של יצחק מותר בעשו משום דאכתי הוה צריך למתני הנודר מזרע אברהם מותר בישמעאל אבל בתר דתנא הנודר מזרע אברה' מותר בישמעאל ועשו כ"ש דהנודר מזרע יצחק דמותר בעשו כדאמר.

ומה שפלפלת לפרש דמדרשא דביצחק ולא כל יצחק משמע דעשו נקרא זרעו של יצחק דאי לא קרינא לעשו זרעו של יצחק אלא יעקב לבד א"כ כל יצחק יקרא זרע לאברהם ולא מקצתו ע"כ תמהתי על דקות פלפול זה איך לא דקדקת באופן אחר ולא היה קשה כלל והוא דמדרשא דביצחק ולא כל יצחק משמע דעשו הוא זרע יצחק דאם לא היה זרע יצחק אלא יעקב לבד א"כ כל יצחק הוא זרע לאברהם אלא שאמר הב"ה לאברהם כי אע"פ שעשו הוא זרעו ג"כ לא יקרא זרעו אלא ביעקב לבד ודוק' לענין קריאה היא ששלל הכתוב שלא יקרא זרעו לא לענין שאינו זרעו במציאות ולא יוצא לנו מזה הדין אשר כתבת דהנודר מזרע יצחק אסור בזרע עשו ויעקב ששניהם נקראו בניו וכן הנודר מזרע בני אברהם אסור בזרע יצחק וישמעאל ששניהם נקראו בניו ובנדרים הלך אחר לשון בני אדם דבני אברהם נקראים יצחק וישמעאל בתורה וכן בלשון בני אדם וכן עשו ויעקב נקראים בני יצחק ואינם נקראים זרע אברהם ויצחק שפי' כלשון בני אדם מדרשא דקרא דכתיב כי ביצחק יקרא לך זרע אינו נקרא לך זרע בישמעאל אלא ביצחק ואפי' ביצחק לא כולו אלא מקצתו וכן נרא' מלשון המשנ' ששנינו שם שאיני נהנה לבני נח מותר בישראל ואסור באומות שאיני נהנה לזרע אברהם אסור בישראל ומותר באומות העולם פתח בכך וסיים בזרע לומ' דדוקא בזרע אברהם הוא דמותר באומות ואפילו בישמעאל ועשו משום דרש' דביצחק לבד יקרא לו זרע ולא כל יצחק כדאמ' אבל אם אמר בבני אברהם יהיה אסור בזרע ישמעאל ועשו שנקרא בניו ואפשר שיהיה אסור ג"כ בזרע בני קטורה ג"כ דכתיב ותלד לו את זמרן ואת יקשן וכו' אע"פ שלא נזכר עליהם שם בניו וקרא דלבני הפלגשים אשר לאברהם אע"ג דלא מוכח דקאי אשר לאברהם אלבני אלא אפלגשי כיון דכתי' קודם ותלד לו קאי נמי אלבני וכן נראה מלשון המשנה שאיני נהנה לזר' אברה' אסור בישראל ומותר באומות העולם ולא אמר ומותר בישמעאל ועשו אלא שכלל אותם בכלל שאר האומות והם בני קטורה להשמיענו דוקא כשאמ' זרע אברהם היא דמותר אפילו בישמעאל ועשו דאינם נקראים זרעו מדרש' דקרא וכ"ש בני קטורה אבל אם אמר שאיני נהנה מבני אברהם יהיה אסור באומות שיצאו ממנו אפילו מבני קטורה וא"כ צדק רש"י ז"ל במה שכתב ולא כל יצחק ועשו



אינו נקרא זרע יצחק וכתבת דלא ידעת מנין לו והיינו משום דדוקא לענין קריאה הוא דמסיק ליה דמפיל ליה קרא לא לענין שאינו זרעו ובניו וכן דייק רש"י ז"ל שכתב אינו נקרא זרע יצחק ולא כתב אינו זרע יצחק גם מה שהביא הרב ה"ר יוסף נר"ו בב"י דברי הרמב"ם ז"ל ופירש דבריו דישמעאל נתמעט מדא' יצחק ליעקב ויתן לך את ברכת אברהם נראה שסברתו הוא שמן הכתוב של כי ביצח' יקרא לך זרע נתמעט עשו ומן הכתוב של ויתן לך את ברכת אברהם שהיא והיה ברכה אמר ואעשה לגוי גדול וכו' נתמעט ישמעאל שברכת אברהם שהיתה ראויה גם כן לישמעאל שהיה בנו כמו ליצחק שיתן אותה ליעקב ולא רצה הרמב"ם ז"ל למעט עשו וישמעאל מן הכתוב של כי ביצחק יקרא לך זרע שהוא פשוט יותר ללמוד משני כתובי' ולא מכתוב א' והוא יודה שמן הכתוב של כי ביצחק יכול למעט את שניהם כמו שדרשוהו בגמרא ואני אומר לדעת הרמב"ם ז"ל כי מן הכתוב של כי ביצחק יקרא לך זרע ממעט את ישמעאל שאינו נקרא זרע אברהם שהיא דרשא פשוטה יותר מדרשת ביצחק ולא כולו ומן הכתוב של ויתן לך את ברכת אברהם ממעט זרע עשו שברכת אברהם נאמר ואעשך לגוי גדול ואברכה וכו' ונברכו בך וכו' ובזרעך ולכן אמר ויתן לך ולא לעשו את ברכת אברהם שכ' בו ובזרעך.

ויותר נראה בעיני מה שהטבת לראות ולפרש שאינו טעם מוסיף אלא מפרש ומסיים המקצת שנקר' זרע כי הוא יעקב ולא עשו כיון שיצחק נתן ליעקב ברכת אברהם גם כי כבר כתבתי למעלה כי חיוב מקצת זה הוא מדכתיב לך הדומה לך ועוד אני אומר כי מה שאמר הכתוב יקרא לך זרע מצינו זה ביעקב ולא בעשו שאמר לו הקב"ה ליעקב והיה זרעך כעפר הארץ וכו' ונברכו בך כל משפחות האדמה ונתברר כי זרע יצחק אינו אלא יעקב לבד כנוסחת ועקידת יצחק היום לזרעו תזכור והר"ש הלוי ז"ל הגיה ושאל עליהם למה נכנס עצמינו בלשון סתום שצריך לפול וכו' ולא נאמר בפ' לזרע יעקב ותיריך על נכון ב' תשובות בדבר ואני מוסיף נופך משלי והוא כי ביום ר"ה שהוא ית' זוכר מעשה עולם וכו' לטיב ולרע כפי המעשים שיזכור עקידת יצחק לזרעו המיוחד והוא יעקב גם כי לא יהיו כל כך ראוי' כיון שזרע עשו בנו של יצחק גם כן הם רשעים גמורים ויזכו ישראל בשכר אברהם העקידה מצדם ומצד שאין זרע עשו ראויים לכך וזהו הנרצה באמרו לזרעו המור' בהיותו נערך אל זרע עשו שהם רשעים וענין זה לא היה מובן אם היה אומר לזרע יעקב תזכור ולכן אמר לזרעו תזכור נאם המבי"ט: שאלה רעז ילמדנו רבינו ראובן נתאלמן מאשתו ראשונה ולו בן ובת מאשתו הנז' ונשא אשה שנייה וכשהגדילו בניו מהראשונה ובתו בגרה להנשא נשאה ונתן לה נדוניא אלף פרחים וכן לבן כשהגדיל ונשא אשה נתן לו מטלטלין ותכשיטי בית קרוב לת"ק פרחים ומעות בעין מאתים פרחים ונפטר ראובן והניח אשתו שנייה אלמנה ובת א' בת שבע שנים והניח קרקעות ונכסים אבל אין בנכסים כדי כתובת אשתו שנייה ומזון הבת לפי שאחר שנפטר פרעה אלמנתו מנכסיו לבעלי חובות ישמעאלים בשבילו שהיה הוא חייב להם יותר מת"ק פרחים באופן שלא נשאר בנכסיו כדי כתובת אשתו שנייה ומזון ופרנסת בתה ואפילו עם כל הקרקעות.

ועכשיו בא בן ראובן מאשתו ראשונה ותובע מהאלמנה תכשיטין ודברים אחרים שמכ' אותם שהיו מאמו שהכניסה בנדונייתה לאביו נ"ע וגם תובע ממנה קרקעות שהיו לאביו שהוא רוצה לאכול פרי קרקעות שהוא יורש לאביו ולא אחותו מאשתו השנייה והאלמנה

טוענת שהיא רוצה לגבות כתובתה קודם כל דבר בין מהדברים שהוא אומר שהם מאמו בין מהקרקעות ואם ישאר אי זה דבר יותר על כתובתה יהיה למזון ופרנסת בתה ולעשות לה תכשיטין לנדונייתה הואיל ואביו נתן לאחותה מאשתו ראשונה אלף פרחים לנדונייתה למה יגרע זו שלא יתנו לה מנכסי אביה נ"ע לפחות ת"ק פרחים יורינו רבינו הדין עם מי ואף על פי שהדברים פשוטים עכ"ז יכתוב מורינו באריכות כל הדברים כלם לפי שהם אינם רוצים שישמע שום אדם ביניהם אלא מה שיבא משם יקיימו ביניהם ולא יעבור זר ביניהם: תשובה בדין תורה הבעל יורש את אשתו וגם התקנות שיש בכל המקומו' להחזיר קצת הנדוניה לאביה או לאחיה אינו אלא כשלא נשאר ממנ' זרע של קיימא אבל כשנשאר לה זרע נשאר דין תורה במקומו כי הבעל יורש את אשתו ומפני שהוא יורש הנדוניה תקנו חכמים דין כתובת בנין דכרין כשמתו שתיהן בחייו או א' בחייו וא' לאחר מותו וכן חייב מתקנת חכמים להשיא את בנותיו כפי כבודו וכשמת שמין כמה היה דעתו ליתן ואם כן בנדון דידן אין לבן תביע' מצד המטלטלי' שהיו מנדונית אמו שהרי ירשם אביו והם מכלל נכסיו לפרוע חובותיו וכתובת אשתו ולענין נדונית הבת כשמשיאין אות' אחר מיתתו יש מחלוקת בין הפוסקי' אם שמין באב לפחו' או אפילו להוסיף על עישור הנכסי' ודעת הר"מבם ז"ל פר' עשרים דבין לפחות בין להוסיף וכן דעת הרמב"ן הגאונים ז"ל כמו שכתב מ"מ ובאלו המקומות שנוהגים ע"פ רבינו משה ז"ל שמין דעת האב כפי מה שיהיו אומדין דעתו אפילו יהיה הרבה יותר מעישור נכסים כי לא חלקו במה שהוא יותר אפילו יהיה חומש או רביע או שליש כל הנכסים ומסתברא שלא יגיע התוס' לסך שתטול הוא יותר מן הבן ובשביל שיהי' זכר לא יפסד דאם אמרו במזונות כש הנכסים מועטים הבנות יזונו והבנים ישאלו על הפתחים ולא חיישינן לדעת אדמון שאמר בשביל שאני זכר הפסדתי כדתנן בכתובות בבתרא דוקא במזונות הוא דאמרינן הכי משום דאין דרכה של אשה לצא' ולטרוח אחר מזונות אבל בפרנסה להשיאה לא אמרינן הכי ועו' דמזונו' הם תנאי כתובה ופרנסה אינה תנאי כתובה כמו שכתב הרמב"ם ולכך מוסיפים לה אפילו יותר מעישור כל שישאר לבן או לכל א' מן הבנים סך מה שנותנים לבת אבל שתטול היא יותר מהם נראה דלא יפסיד מפני שהוא זכר ויפקעו ירושת הבנים מן התורה למ"ד דאמידה אינה להוסיף על עישור היינו מהאי טעמא וכ"ש לאעבורה אחסנת' מכל וכל ולפי זה אם יהיו הבנות ט' בנות ואח אחד לא יתנו לבת יותר מעישור ולא דברי חכמים אלא בהווה ולא ביעקב שהניח י"ב שבטים ואת דינה אחותם ועוד דפרנסת הבת קילא ממזונות הבת דבמזונות אם צוה אל יזונו מנכסי אין שומעין לו ואם אומר אל יתפרנסו מנכסי שומעין לו והיינו משום דלא הוי מתנאי כתובה כדאמ' וכן נראה מענין מה שאמרו שמין באב דהיינו לפי כבודו ולפי עשרו לא שתקבל מה שנשאר או שתקח יותר מן הבנים והר"שבא ז"ל כתב אומדין הדעת לפי הנכסים שנשארו ממנו וכמו שהביא מ"מ וכן בטור א"ה כתב כפי ממונו ודעתו דמשמע דלפי מה שנשאר הוא ששמין לא שתקח יותר מן הבנים והראב"ד ז"ל כתב גבי אם השיא בת בחייו נותן לשניה כמו שנתן לראשונה דאפילו לא הניח אלא שיעור מה שנתן לראשונה ב"ד אומדין דעתו שיתן לשניה כל מה שהניח והוא יטרח לחזור אחר נכסים אחרים וכופים גם כן את היורשי' ליתן לה כולו כמו שהביא בא"ה סימן קי"ג ונר' לי דדוקא כשהשיאה א' בחייו הוא דנותנין כל מה שהניח כיון שהוא ידוע שנתן

לאחרת כשיעור אבל כשלא השיא ואומדין אף להוסיף על עישור היינו כשישאר לבנים כשיעור ההוא כמו שכתבתי דלא יהיה התוספת יותר מן העיקר שהוא העישור ובנ"ד שהשיא בת אחרת בחייו יכולה אמה לעכב בידה עד כדי מה שנתן לראשונה דעכשיו בשעת מיתה הוא שאומדין הדעת לפי הנכסים כמו שכתב מ"מ שם בשם הרשב"א ז"ל ואעפ"י שאין מוציאים מידם עד שעת נישואין מה שהוא ביד האשה אם יעדיף על כתובתה והיא תוספת לפרנסת ביתה נראה דלא יציאו היורשים מידה כיון שהם מטלטלים ראויים לתת לה לנדוניתה כיון דסוף סוף יחזירום לה כשתנשא שאינם מגיעים לכדי פרנסת הבת הראשונה דאפוכי מטרתא למה לי וכ"ש בנד תרצה הבן להפקיע פרנסת הבת שתפיסת אמה מהני דב"ד נמי חייבים להשגיח בתיקון הבנו' להפרי' חלקן כשרואין הממון כלה כמו שהביא בטור סימן רי"ב לענין מזונות ואם מה שיעדיף על כתובתה הם קרקעות הם בחזקת היורשים אפילו שיצטרכו כולם לפרנסת הבת וכשתגיע להנשא תקחם דאם ימכרום היורשים הא קי"ל דמוציאין לפרנסת מנכסים משועבדי' כדאמ' האחין שמכרו או משכנו הבנות מוציאות לפרנסה כדאמ' פ' מציאת האשה ואם יש פירות מן הקרקעות יהיו למזונות הבת והמותר לבן ואי ליכא מותר תזון הבת ולא הבן כדאמר' דהבנות יזונו והבנים ישאלו והיינו כשהבנים קטנים דניזונים משל אב כמו שהיו ניזונים בחייו דאלו גדולים כי נ"ד שלא היה ניזון כבר משל אב שהרי היה נשוי פשיטא דאין לו מזונות אלא ירושה אחר מזונות ופרנסת הבת.

נאם המבי"ט: על ט' טעיות שטעו בגבית כתובה רעה טעה א' במה שהשביעה חוץ לב"ד בנקיט' חפץ דהא אמרינן פ' השולח אדרה בב"ד או אשבעה חוץ לב"ד ופי' המפרשים דשבועות הדיינים דנקוט ס"ת ביד' או תפילין ומשביע ליה בשם או בכינוי שתכסיס' כשל תורה וחוץ לב"ד שבועת דרבנן בקללת ארור ולא נקט מידי ואין ענשה כ"כ וכן כתב במשרים נתיב כ"ג חלק י"א ב' שלא מנה אפוטרופוס וכתב הרמב"ם פי"ב מהלכות מלוה ולוה וכן אשה שתבעה כתובת בין אלמנה בין גרושה מעמידין להן אפוטרופות ונזקקין משום חן האשה וכו' דאע"ג דכתב הרשב"א שאלה ה' בדפוס הראשון דלאו דוקא אמרי' דממנין אפוטרופוס אלא להקל על ב"ד וכו' הא אם רצה לטרוח ולטעון בעדם אין לך אפוטרופוס יפה מהם וכו' וכן כתב הרא"ש כלל פ"ה שאלת ד' היינו כשהם ב"ד שלשה דמצו לטעון ולהפך בזכות היתום ולדון אבל חד לא כאפוטרופוס דהוי חד ואינו משגיח אלא בזכות היתום לבד בפני ב"ד.

ג' שלא עשה הכרזה וב"ד שמכרו שלא בהכרזה נעשו כטועי' בדבר משנה ואין הגליל מקום שאין מכריזין ד' שלא עשה שומא אלא כך נתן המטלטלים והבתי' אכסרה על הכתובה והוי טועה בדבר משנה דבעי' שומא ה' שאמר שהמטלטלים היו מועטים והגבו אותם הבתים על כל סכי כתובה שנר' שלא היו מספיקים לסכו' כתובתה ואם כן למה נתחייבה לפרוע חובות בעלה ופרנסת היתום ומכיון שנתחייבה נראה שהיו עולים יותר מסכי כתובתה אלא שלא שמו אותם והוו טעות במה שנתפשו שתפרנס היותם עד תשלום ט"ו שנה כתב ובתשלום הט"ו שנה תתן לו הבית שנשאר מאביו משנפה ומנוקה וכו' ואם ימות הנער בלי זרע של קיימא ישוב הבי' לאמו בפרעון שכלכלה אותו פ"ו שנה כל הזמן שיחי' בתוך הט"ו שנה שנתחייבה לכלכלו ואם בתוך הט"ו שנה שחייבה לכלכלן לא ירצה לשבת עם אמו ויברח מבית' אינה חייבת יותר וכל הכתוב קיים ע"כ

מתחלת הלשון נר' שלא תשוב לו הבית אלא אם ימות אחר ט"ו שנה שכלכלו אותו שאמר ואם ימות הנער בלי זרע של קיימא וכו' בפרעון שכלכלו אותו ט"ו שנה ואחר כך אמר כל הזמן שיחיה בתוך הט"ו שנה שנתחייב לכלכלו שנר' שגם אם ימו' תוך הט"ו שנה שנתחייב לכלכל' ישוב לה הבית ויהי' משמעו' הלשון בפרעון שכלכלה אותו ט"ו שנה או כל הזמן שיחיה בתוך הט"ו שרה והיה לו לפרש.

ועוד שכתב שאם בתוך הט"ו שנה לא ירצה הנער לשבת עם אמו ויברח אינה חייבת יותר וכל הכתוב קיים שנר' דוקא כשברח ולא רוצה אבל מת שהוא באונס לא ישוב לה הבית ולכן אפשר לפרש שאם ימות אחר הט"ו שנה ישוב לה הבית בפרעון שכלכלו אותו ט"ו שנה וכל זמן שיחיה בתוך הט"ו שנה שנתחייבה כפי ערך זה ישוב לה משווי הבית כפי השנים שפרנסה אותו אבל אם יברח ולא ירצה וימות ישוב לה כל הבית.

ז עוד הפשרה צריכ' קנין כמבואר וכשיש ליתום אפוטרופוס האפוטרופו' נוטל קני' וכמו שכתב הרא"ש לר' כלל פ"ה שאלה ד' עוד דכיון דכתוב במותב תלתא כחדא וכו' צריך ששלשתם יסכימו בפשר' וכמו שכתו' בנמוקי יוסף בריש סנהדר' ויש חילוק בין פשרה לדין דבדין אזלי' בתר הרוב ובפשרה אם רבים הם הפשרנים צריך שיסכמו כולם כדאמ' פ' בתר' דע"ז כדאמ' בית תלתא עד דאמרי ביתלתא ע"כ וכן כתב ר"י ז"ל ח' עוד דאף על גב דיחיד מומחה דן יחידי בגביית כתובה מיתומים דבפ'י שומה בעי' שלשה ט' כיון שכתוב במותב תלתא ובי דינא משמע שלשה כשרים וכמו שכתב הר"י בש"ס א"ד נ"ד ולהכי לא צריך לכתו' חד ליתוהי וחותרים שנים מהם אבל בא' פשיטא דלא סגי דדלמא לא הסכימו עמו: רעט על מה שפסק תלמיד אח' של החכם הר' יוסף קארו נר"ו וקיים הוא את דבריו יש כמה קושיות ואין דינו דין אמת כתב דכיון שהעדי' מעידי' שהיו שותפים וכבר פעם אחרת הלכו בשותפות בנכסים אחרים שלקחו בהקפה וחלקו הריוח וההפסד ביניהם כדין כל השותפי' ובודאי שהיה שותפ' בעני' כראוי ובפרט במה שהוא מוחזק דאין מוציאין מידו בטענת שמא לא נשתתפו כהוגן ע"כ מה שכתב שהעדים מעידי' שהיו שותפים וכבר פעם אחרת הלכו בשותפות בנכסים אחרים לא נזכ' בדברי העד הב' והרי נוסח עדותו עוד העיד בתורה עדות ר' ברוך יחייא כי היה מביא ר' ברוך הנכסים שהיה קונה ומניחם בחנו' א' וכן מה שהיה לוקח ר' אהרן מניחו באותו החנו' והיו מערבין הכל יחד ועושין מהכל בלאס ובכללם הביאו נכסי ר' יצחק אריה וערבו הכל יחד והעיד בתורת עדות כי יודע בפ'י שהיו שותפים ר' ברוך ור' אהרן מוכרים וקונים בשותפות ע"כ לשון העדות שקבל הוא והנה שלא נזכר בעדות זה שכבר פעם אחרת הלכו בשותפות בנכסים אחרים כי מה שהעי' יודעי' בפ'י שהיו שותפי' אין במשמע דבריו שהיא פעם אחרת אלא על מה שהעיד קודם כי היה מביא ר' ברוך הנכסים שהיה קונה ומניחם בחנות אחד וכן מה שהיה לוקח ר' אהרן מניחו באותו החנו' עצמו והיו מערבי' הכל יחד ועושין מהכל בלאס ובכללם וכו' זה אמר שידוע בפ'י שהיו שותפי' ואם כן אין שותפותם אלא מששעה שערבו הנכסים שקנה כל א' מהם ובשעה שקנה כל אחד מהם עדיי' לא היו שותפי' במה שקנה א' מהם ומה שכתב הרמב"ם ז"ל א' מן השותפים שלוה הרי הם ערבאים וכו' כשהיו כבר שותפי' וזה העד אמר שכל א' היה קונה לעצמו והיה מביא ומערב ואחר כך אמר שהיו מוכרים וקונים בשותפות וכפי מה שאמר קודם לא היו קונים בשותפות כי אם כל א' לעצמו ומקבלת העדות היה ראוי שידקדק בדברי

העדים כשאינם מתישבים לחקור איך היה המעשה כדי שלא יהיו דבריו סותרות זו את זו ואם ר"ל כי היה יודע שהיו שותפים מקודם היה לו לפרש כי אין במשמעות דבריו אלא אחר שערבו הנכסים ואי הפוסק יפרש שהיו מקודם אין אנחנו סומכים על פירושו להוציא ממון כי אין אנחנו דנים ע"פ העדים אלא כשהם מעידים על דבר ברור וכיון שהדין שפסק הוא על הקדמה שהיו שותפים מקודם צריך שיפר' העד כן בפ' ולא פל': וכן מה שכתב דכיון שהעדים היו מעידים שהיו שותפין וכבר הלכו בשותפות וכו' בודאי שהיו שותפים בענין הראוי ע"כ ומאין לו שהיה בענין הראוי והרי לא העידו שהיו שותפים בכל משא ומתן אלא שהיו שותפי' ואם כן השותפות לא היתה אלא משעה שהיו מערבים מה שהיה קונה כל א' מהם ואפי' היו מעידים הם שהיה השותפות כראוי לאו כ"ע דינא גמירי ואולי הם חשבו שהי' כראוי ולא היה ואפילו היה אומר בפ' שהיו שותפי' פעם אחרת מה שלא העיד הרי כתב הוא וחלקו הריוח וההפסד ביניהם כדרך כל השותפים מה שלא נזכר בדברי העד וכיון שחלקו לפי דעתו צריך ראייה עתה לשנשתתפו כראוי פעם אחרת ומה שכתב שחלקו הריוח וההפסד ביניהם אם היה ריוח לא היה הפסד וגם בהפסד אין חילוק כי הוא הפסד והעד ראוי' לדברי העד הא' שאמר כי מקודם זה היו שותפים והיו שניהם הולכים בסחורה והיו שניהם ביחד כשלקחו הנכסים והלכו שניהם ביחד באותן הנכסים ונכסים אחרים וקודם זה הלכו ביחד עם סחורה אחרת בשותפות ועכשיו באו שניהם ביחד לקנות נכסים אלו ונכסים אחרים והלכו בהם לסחורה ע"כ לא אמר שהיו שותפים בענין הראוי אלא שהרבה דברים מקבלת העדות וכפל פעמים ושלוש דברים שלא היו צריכין ליכתב בעדות שאינם נוגעות בעדות כמו מה שכתב שהיו שניהם הולכים ושהיו שניהם ביחד וכו' פעמים ללא צורך כי כוונת כל העדות הוא לומר שהיו שותפים כשלקחו וגם כן קודם זה ולמה היה צריך לכתוב קודם זה ב' פעמים מלה היא קדימה א' ואין בכל אלו הלשונות הצריכים והבלתי צריכים שום ראייה לשיהיה השותפות בענין הראוי והי' צריך לפרש עוד שהיה יודע בודאי כי קודם שלקחו מיצחק אריה היו שותפים קודם במה שלקח כל אחד בפני עצמו במה שהעי' העיד הב' שהיו מערבי' כל מה שהיו לוקחים ואחר שמכרו ולקח כל א' מה שהניח והרויח חזרו ולקחו כל א' בפני עצמו וחזרו ונשתתפו במה שלקחו וגם שלקחו שניהם ביחד אי זו סחורה באותה סחורה לבד חייבים שהם ערבנים זה לזה כדין שנים שלוו כמו שכתב הרמב"ם ז"ל לא בדין שותפין אבל מה שלקח כל אחד בפני עצמו אין חייב בו כל זמן שאינו יודע בבירור שהיו שותפי' בכל משא ומתן שיעשו ובכל מה שיקנו בהקפה וגם מה שהעי' עד זה הראשון שלקחו שני השותפים מר' יצחק אריה בורנוס אחד וכו' לא פל' אז בפל' שקנו ממנו שניהם ואחר כך אמר שלקחו שניהם הבורנוס ודברים אחרים מן החנות ושאינו יודע בודאי אשר ברוך היה הקונה גם כן אלא שראה ששניהם לקחו ואין במשמעות זה הלשון קנייה בבירור לשלא יוכל אחר כך לפרש כי מה שאמר שלקחו שהיה מן החנות ושאינו יודע בפירוש שקנ' הוא גם כן ועוד שלא היתה קבלה זו אלא בפני אחר לא בפני ב"ד ג' וגם אינו אלא עד א' בזה ועל מה שכתב ובפרט בהה שהוא מוחזק דאין מוציאין מידו בטענת שמא לא נשתתפו כהוגן ע"כ זו החזקה אינה שהוא אומן ואין לו חזקה ואיכא עדי רא' ואפי' היתה לו חזקה למה לא חייב אותו שבועה על טענת ברי שטוען וכו' ברוך מעולם לא לקחתי ממך ולא הייתי שותף עם מי שלקח אלא

אח' שהיינו מערבים הנכסי' כי העדים אינם מעידים על זה שקנה ממנו בפ' שהיו שותפים בענין הראוי כמו שכתבתי עוד כתב ומכ"ש שנראה קרוב לודאי שהיו אחראין וערבאין זה לזה מעדות ר' דוד טרדיאול' שהעיד שפעם א' לקחו ממנו נכסים שני החברים ביחד בשותפות וכשחזרו פעם אחרת מעגלון ולקחו ממנו נכסים אחרים אמר ר' ברוך לר' דוד הרי אני מתרה בך שאיני נכנס בחיו' נכסים אלו א"כ נר' מדהוצרך לפרש באותם נכסים שלא יהיה חייב לשלם דהיה שותפים בענין שיהא זה לזה ערב מדין שתוף עכ"ל הקושי והתימא על דבר שקיים פסקו שהוא יודע שאין דנין על פי עדות עדים אלא במה שמעיד' בפירוש בדבר ברור לא שנעשה דיוקים בדבריהם אלא שנשאל אותם במה שנראה מדבריהם אם הם יודע' אותו בפ' וזהו כשהיה נראה מדברי העד מה שאמר הוא אבל אדרבה נר' הפך כי מה שהוצרך לומר לו כן היה מפני דפעת אחרת שלקחו שניהם יחד והיו ערבנים זה לזה והיה חושב זה כי גם עתה יהיה כך ולכן הוצרך לפרש לו אבל כשהיה קונה האחר מאחר ביחד לא יצטרך לפרש לו כתב עוד ואפילו בעדות אלו הב' הנ"ל יש בעדות' דבר מספיק לגמור השתוף וכדכתב הר"י סי' קע"ו וז"ל ואפי' לא עשו זה ולא זה אלא נשתתפו והתחילו לישא וליתן בעסק השותפות לקנות או למכור נראה דמהני ע"כ וכן בעדות ר' ברוך יחייא יש בו קניית שתוף שהעיד שערכו הנכסים זה עם זה בחנות א' דבר זה מספיק וכדכתב הרמב"ם ז"ל בפ"ד וכן אם ערבו פירותיהם וכו' הרי אלו שותפים ע"כ עכ"ל כל מה שהביא הוא נגד מה שפסק כי מה שכתב הר"י ז"ל הוא כשנשתתפו קודם והוא שאמרו כל מה שנשא ונתן בו כל א' ממנו בכך וכך יהיה בשותפות והתחילו ועשו בפועל כל מה שאמרו שהתחילו לישא וליתן בעסק השותפו' כמו שכתב אלא שנשתתפו והתחילו לישא וליתן נראה שעשו שתוף בדברים שאמרו נהיה שותפים בכך וכך והתחילו להתעס' במה שאו' ושיהיו שותפין ומשמיענו חידוש כי גם שלא שמו המעות בכיס ולא ערבו הפירות כמו שהביא הוא למעלה מדברי הרמב"ם דמהני אבל התחלת עסק בעי' עם הסכמה דשתוף מקודם כמו שכתב נשתתפו והתחילו להתעסק וכו' וכן מה שכתב על עדות ר' ברוך יחייא שערכו הנכסי' ושכתב הרמב"ם ז"ל וכן אם ערבו פירותיהם וכו' הוא הפך סברתו כי בנדון זה גם כן משעת שערכו הנכסים נעשו שותפי' כמו שכתב הרמב"ם ז"ל ולא קודם שערכו הנכסים אינם אחראין זה לזה כי עדיין לא היו שותפי' כתב עוד ועוד אחרי' מעידים כדבריו ממש ומכ"ש וק"ו דלמא נטעון מה שלא טען והבעל דין שהוא לא טען אלא שלא היה ערב לו עכ"ל מה שכתב שאחרים מעידים כדברי' לא הוזכר בעדו' ולא נתקבל וגם אם העידו כדבריו הוא הפך שכתבו ג"כ כיון שמעידים שערכו הנכסים אח"כ משעת עירובם הם שותפים כמו שכתבתי ומ"ש ומכ"ש וק"ו אין בזה הבנה אהיכא קאי האי אמירה שכתב קודם הרי הוא אומר שהעידו ממש כדבריו ואין כאן כ"ש ואם על מה שכתב אחר כך דלמא יטעון מה שלא טען הבעל דין זה אינו כ"ש ולא ק"ו אפי' לא טען כיון שהוא אומר שלא נכנס לו ערב והעדים אינם מעידים עליו שהיה ערב אלא שהיו.

מערבים הנכסים א"כ אינם שותפים אלא משעת העירוב ואפי' לדעת הר"י ז"ל בסי' קע"ו היה צריך שיהיו שותפים קודם בפ' כמו שכתבתי וכ"ש שהוא צווח וטוען כן אלא שהוא לא כתב טענותיו אלא העדויות והוא טוען בפ' שלא היו שותפים אלא במה שהיו קונים ומערבי' כתב עוד ולדברי העד הא' שמעיד שלשניהם נתן הנכסים ששניהם היו

ביחד ושניהם לקחום הוא חייב מאותה שכתב הרמב"ם ז"ל שנים שלוו הרי הם ערבנים זה לזה גם בזה טעה והוסיף מדעתו מה שלא העיד העד וזה נוסח עדותו בזה ענין והעד בתורת עדות וכו' שהיו בחנות יצחק אריה ולקחו שני השותפים מר' יצחק אריה בורנוס א' וכו' ועוד העיד וכו' ע"כ הרי שלא אמר אלא שלקחו שני השותפים מר' יצחק לבד והוא הוסיף שהעי' שלשניהם נתן ושניהם היו ביחד ואפשר כי מה שלקחו שניהם ממנו הוא שלקחו שניהם הנכסים מחנותו כמו שפ' אח"כ זה העד בעצמו ולא שקנו ביחד וכמו שכתבתי למעלה כי צריך שיעידו על דבר ברור כמו שכתבו הפוסקים ז"ל והיה לו להיות מרבה לחקור את העדים כמשנת שמעון בן שטח בפ"ק דמסכת אבות שהזהיר על הריבוי כי החקירה מדין היא שירבה לחקור דבריהם כדי שיבינם בבירור כמו בענין זה שהיה צריך לחקור איך לקחו שניהם אם היה שקנו בפ' או שקנה הא' ולקחו שניהם מידו כי פיסוק הדין היה תלוי בזה והוא לא רצה לחקור אלא לקבל הדברים סתומות כדי שיוכל לסייע לבן קהלו בהן כמו שהוא דרך חכמים אלו בעיניה' שלא הגיעו להוראה ומורים שלא כהלכה ברב הדברים ותקלה יוצאת ג"כ מתחת ידם בפשרותם אשר הם נוטלים קנין מהכתות ומורים היתר לעצמם לסייע למי שרוצים בפשרה רחוקה מן הדין וקרובה לקרובים אצלם והנה בדין זה א' מחביריו חתם בו ואח"כ מחק חתימתו והחכם הנז' יצ"ו הוא מקיים דבריו על פה ולא בכתב והיה ראוי לי להשגיח עליהם בפרט כי גם אני ידעתי את כולם שהם מוכנים וקצתם יהיו קרובים לדון ולהורות בשמעם עצה וקבלם מוסר ממי שגדול מהם עד שיהיו מגיעים לשני הורא' ובדין חזקת עשיית הגבינה בעדרי הצאן והעדות כתב כי רוב אותם שהיו להם חזקות העדרים מחלו זה לזה חזקתם ומפני זה גם המעוט שלא נמצא שם ולא מחלו שנתבטלה חזקתו והיה מביא ראיה מהרמב"ם על זה וחלילה שיעלה על הדעת כי מפני שימחלו רוב עושי הגבינות חזקותיהם שיהיה נמחל גם מה שלא מחלו אחרים וגם החכם הנז' בטל דינו בזה ועשהפשרה ביניהם וגם הפשרה היתה שלא כדן וכבר כתבתי לחכם הנז' בטל דינו בזה שישגיח על ענין זה כי קולר זה תלוי על צוארו ולא אבה שמוע חכם וישר הוא הטוב בעיניו יעשה ואני חושב להציל את נפשי במחות מה שבידי למחות ואם הוא היה מצטרף עמי למחו' בכל קלקול העיר היה הכל מתוקן נאם המבי"ט: רפ עשה צדקה ומשפט נבחר לה' מזבח נפשנו חכתה לה' הוא יישר ארחותינו לשפוט את העם משפט צדק כי ה' אוהב משפט ואת אשר יאהב ה' משפט נבחרה לנו נדעה בינינו מה טוב ומה נעים שבת אחים ורעים בתורה ובמצות גם יחד ומי הוא זה ואי זהו אשר בית דינו יכין בצדק כי נשאל מעמדי מאת שר וגדול אשר בארץ מצרים עיר גדולה לאלהים על מה שגזרו חכמים זקנים וכן רבים עונש נח"ש ששום בעל תורה שיהיה פחות מבן מ' שנה שלא יוכל למנות דיין ולא יצטרף עם ב' אחרים להיות ב"ד של ג' ומפני חטאינו לא אתם לבדם יש מקום לכרותת ברית ואלה זו כי אם את אשר ישנה פה עמנו היום יש הפרש וחילוק בכיוצא בזה בענין הבתי דינין שבעיר מי ידין מי יורה דעה יבין שמועה ולכן טוב וישר בעיני לברר וללבן ענין קבועת הדיינים אשר שמרו דרכי ה' לעשות צדקה ומשפט.

הדרך הראשון הוא מי הן הראויין לדון: השני אם יש גדולים מהם בעיר אם יוכלו לדון הג' אם דן דיין אחד ברצון ב' הכתות וחולקים עליו גדולים כמותו בדבר של סברא שאין

יכולים לברר שטעה מפי סופרים וספרים בפני או שפסק כא' מן הגדולים והאחרים חולקים עליו שהם סוברים כפוסקים אחרים אי הדר דינא או לא.

הד' אם יכולים הקהל לעשות תקנה בכמו ענין זה שידונו הראוים או הבלתי ראוי' ונשיב על ראשון ראשון מי הוא הראוי לדון כתב הרמב"ם ז"ל פ"ב מה' סנהדרין ב"ד של ג' אע"פ שאין מדקדקין וכו' צריך שיהיה בכל א' מהם ז' דברים חכמה ענוה וכו' וכן הביא בח"מ סי' ז' ונר' דכולהו הוו לעיכוב הדבר הא' פי' חכמה והיינו דגמירי דיני בחכמת התורה וכמו שהביא בח"מ סי' ג' בשם הרמ"ה דבעי' שלשתם דגמירי ובשם הרא"ש ז"ל כתב בג' אי אפשר דליכא בהו חד דלא גמיר ששנה או קרא בספרים ויודע סברו בדינין וכו' אבל אי ליכא חד דגמיר פסילי לדינא ואלו הג' דנין בע"כ או יברור לו א' כל א' מהם כו' ונר' דכי היכי דבחכמ' סגי בחד דגמיר לדינא כהרא"ש ז"ל ה"נ בשאר השש' דברים סגי בחד ופחות מג' אין דיניהם דין והיינו מדברי סופרים כמו שכתב הרמב"ם ז"ל שם פ"ב דמן התורה מותר לא' לדון כדכתיב בצדק תשפוט עמיתך וכדאמר פ"ק דסנהדרין ואפי' מדברי סופרים דינו דין ויכול לכוף לדין לפניו בע"כ כמו שכתב שם בח"מ ואפי' שמותר לדון יחידי כשהוא מומחה או נטל רשות מצות חכמים הוא שמושיב אחרים עמו וכו' כמו שכתב שם הרמב"ם ז"ל וכתב בח"מ מי שאינו מומחה ולא קבלו אותו בעלי דינין עליהם אע"פ שנטל רשות הרי זה בכלל בעלי זרוע וכו' והא דאמרי' פ' זה בורר ערכאות שבסוריא ופרש"י ז"ל שלא היו בקיאים בדין תורה והיינו יושבי קרנות דריש מכילתין בפ' רש"י תגרין שאין בקיאים בטיב דינין ויזכה את החייב ויחייב את הזכאי כל הני לא דיינין מיקרו אלא היכא דאיכא חד דגמור כדאמר התם א"נ כשזה בורר לו אחד וזה א' דזה פוסל דיינו של זה ואפי' לזה מצי מעכב אי הוו ערכאו' שבסורא כדאמר התם פ' זה בורר ואע"ג דפליגי רבנן אר' מאיר במתני' דזה בורר ואמר דלא מצי פסיל היינו דוקא בערכאות שנתמנו להיות דיינים כמו שכתבו התו' פ"ק וכן כתב רבינו ירוחם נתיב א' ונראה דאינם מתמנים להיות דיינים אלא בעיר שאין בה מאן דגמיר ומה שכתב בח"מ אעפ"י שנטל רשות הרי זה בכלל וכו' כמו שכתבתי למעלה דהיינו באתר' דאיכא מאן דגמיר ויש ג"כ שאינו דן אע"ג דגמיר כדפי' פ"ק דסנהדרין תלמיד אל יורה הלכה במקום רבו אלא א"כ היה רחוק ממנו ג' פרסאות כנגד מחנה ישראל ותניא נמי התם באותה שעה גזרו תלמיד אל יורה אלא אם כן נוטל רשות מרבו ומשמע דחוץ לשלש פרסאות לא בעי רשות כיון דגמיר כדתניא במקום רבו ואפ"ה משום מעשה דמי בצים גזרו באותה שעה תלמיד אל יורה ואפילו שלא במקום רבו אלא א"כ נטל רשות מרבו ופי' רש"י ז"ל וכי יהיב ליה רבו רשותא מידק דייקא ביה שיהא לשונו פתוח ולא יטעו השומעים את דבריו ותרתי בעי' לתלמיד נטילת רשות וחזן לג' פרסאות דכי היכי דהא דתניא תלמיד אל יורה וכו' אלא א"כ נוטל רשות וכו' בעי' נמי רחוק כי הא דתניא תלמיד אל יורה וכן כתב מהרי"ק שרש ק"ע דסבירא ליה למהר"ם ז"ל דאף על גב דתלמיד נטל רשות מרבו אינו רשאי להורות במקום רבו תוך ג' פרסאות אפילו תלמיד חבר וכן הביא סמ"ג מצות י"ג וכן נראה מדברי הרמב"ם ז"ל פרק עשרים ונ"ל דהא דבעי נטילת רשות חוץ לג' פרסא' היינו לדבר הורא' איסור והיתר כמעשה שהיה דגזרו עליו באותה שעה ולישנא דיוורה נמי לא משמע אלא באיסור והיתר כדפי' רש"י על יורה יורה ידן ידן אבל לדון לא בעי נטילת רשות חוץ לג' פרסאות דהא דאמר ידן ידן דמשמע דבעי



רשותא למידן היינו מלשלם כדפי' רש"י ז"ל התם וכן משמע נמי פ' הדר דאמ' מהו לאורויי וכו' ומייתי עלה מילי דאיסור והיינו טעמא דבמילי דאיסור' איכא חומר טפי אי טעו בהו מממוני' דאי טעי לישל' א"נ אי קבלוה עלייהו פטור ואיהו הוא דאפסיד אנפשיה מה שאין לומר כן במילי דאיסורא דאמרינן בעלמא תיקו דאיסורא לחומרא ודממונא לקולא ומיהו תוך שלש פרסאות נראה דבעי נמי נטילת רשות אפילו לדון דהא זו דתניא תלמיד אל יורה אלא א"כ רחוק וכו' משום כבוד רבו נגעי בה ומה לי ממונא מה לי איסור' והא דנקט אל יורה ולא תני נמי אל ידין אגב דבהאיך מתניתא אחריתי נקט אל יורה דוקא כדאמ' א"נ דלא פסיק' ליה למיתני בתרוייהו אלא א"כ היה רחוק דבממון לא בעי נטילת רשות חוץ לג' כדפי' לעיל ובאיסורא בעי' נטילת רשו' וחוי' לשלש והא דאמרי' ריש פרק זה בורר דאמר רב פפא אפי' תימ' מומחין כגון בי דינא דרב הונ' ודרב חסד' דקאמ' ליה מי קא מטרחנא לך דמשמע דרב חסדא הוה דן קמיה רב הונא אע"ג דלא היה מורה קמיה במילי דאיסורא אפילו ביעתא בכותחא וכדאמ' פ' הדר מסתמא נטל רשות מרב הונא ואלו באיסורא לא מהני נטילת רשות תוך ג' והתוס' שם פר' זה בורר הקשו לפי' הקונ' דפי' בי דינא דרב הונא וכו' שהיו במקום א' דלא נהיר' דהא אמרי' דרב חסדא לא היה מורה לפני רב הונא אפילו ביעתא בכותחא וכ"ש דדין לא היה עושה בפניו ונ"ל שהיו סמוכין זה לזה חוץ לג' פרסאות עכ"ל ומשמע דלא מהני נטילת רשות תוך ג' לא בממונא ולא באיסור וצ"ל דמה שכתבו וכ"ש דדין שלא היה עושה היינו בקובע עצמו לדין בבית דין כדמשמע לישנא דבי דינא דרב הונא ורב חסדא דקא' מי מטרחנא לך אבל לדון למי שבררו או דרך אקראי בעלמ' מות' ובנטיל' רשו' כדא' וכן נראה מדברי מהרי"ק ז"ל שם סימן ק"ע דלפי' רש"י ז"ל דממון בעי נטילת רשות וסגי ליה נמי בהכי לענין ממון כדאמ' ומה שחלק הרמב"ם ז"ל פ"ה מהלכות ת"ת בין קובע עצמו להוראה שאסור אפילו בסוף העולם למורה בדרך מקרה שמותר חוץ לג' פרסאות היינו בדבר של איסור דבממון לא גרע מג' הדיוטות דחד מינייהו גמיר והכא נמי בנטילת רשות תוך ג' סגי כדפי' ולענין אי בעי' בן מ' שנה אמרינן פ"ק דע"ז ועצומים כל הרוגיה זה תלמיד שהגיע להוראה ואינו מורה ועד כמה פי' רש"י עד כמה הוי ראוי להורא' עד מ' שנים משנולד ובתוס' פי' פר' היה נוטל משנה שלמד והא רבה אורי וכל ימיו לא היו אלא מ' כדאמ' פ"ק דר"ה התם כשאין בעירו גדול ממנו וכתב הר"ן ז"ל ושמעי' מינה שאין ת"ח רשאי להורו' כל זמן שיש בעיר גדול ממנו אם לא הגיע למ' אבל אין בעיר גדול ממנו מורה כרבה דאורי וכן פי' רבי' יונה דאין בעיר גדול ממנו ומצאתי להרב ה"ר ישעי' ז"ל בפסקיו שכתב וז"ל אמרו חכמים אין ת"ח ראוי להורות עד שיגיע למ' שנה ואם היה גדול מן החכמים שהגיעו להוראה ראוי להורות אעפ"י שהוא פחות מארבעים עכ"ל נראה מלשונו דדוק' גדול מן החכמים אבל שוה להם אינו מורה ולהר"ן בשוין מור' כדמשני התם בשוין כמו שפי' רש"י ז"ל גם כן ונר' דרבי' ישעיה ז"ל מפרש התם בשוין דקאי אלא הגיע להוראה עד כמה עד מ' והא רבה אורי ומשני התם דאמרינן דלא הגיע להורא דקאמ' עלי' כי רבי' חללי' כו' עד מ' היינו בשוין כל שהו' שוה לשאר החכמים אבל אם הוא גדול מהם כרב' מורה והרי"ף והרא"ש ז"ל הביאו עד כמה עד מ' שנים ולא הביאו הא דאורי רבה והא דמשני בשוין דמשמע דכל עיקר לא יהי' פחו' ממ' אפילו הוא גדול ותימא הוא והרמב"ם ז"ל לא חילק בין מ' לפחות ומשמע דסבירא ליה דכל שהגיע

להורא' יורה אפי' פחות ממ' ויש גדול ממנו ובסמ"ק מצו' ק"ט כתב אם יש בעיר גדול כמותו אל יורה עד שיהא בן מ' שנה ואם הורה עביר' הוא בידו וכו' הדרך השני אם יש גדולים מהם אם יכולים לדון כבר כתבתי בדרך א' הראויים לדון שהם ג' הדיוטות כשהא' מהם גמיר או יחיד מומח' או ג' הדיוטו' כשאין גמיר בעיר והם הנקראים ערכאות שבסוריא ונראה דערכאות דליכא חד מינייהו דגמיר נדחין מפני ב"ד של הדיוטות דקביעי ואיכא חד מינייהו דגמיר כדאמ' לעיל ואפילו לזה מצי למימר לב"ד של ג' הדיוטות דקביעי דאיכא חד מיניהו דגמיר אזילנא ולא לפני אלו הנקראין ערכאות אפי' קביעי נמי וכן אלו נדחין מפני יחיד מומחה דיכול לומר לפני יחיד מומחה אזילנא דעדיף מג' הדיוטות דאע"ג דאיכא חד דגמיר היינו ששמע או קרא בספרים כמו שכותב למעלה אבל אינו מומחה דאע"ג דלענין הודא' וכפירה עדיפי' ג' הדיוטות דגמיר חד מיניהו אפי"ה לענין צידוק הדין עדיף יחיד מומחה ובעיר דאיכא חד דגמיר מוקמי' תרי אחריני לאצטרופי בהדי' והווי ב"ד של ג' הדיוטות ולא מוקמי' ערכאו' דליכא חד דגמיר ובעיר דאיכא חד מומחה לא מוקמי' ג' הדיוטות דאיהו עדיף כדאמר' ומאי שכתוב בנ"י ומסתבר' כיון דערכאות עדיפא מהדיוטו' מפני שאין רגילין וכו' נראה דהיינו בהדיוטות דלא קביעי ואפילו יחיד מומחה אי איכא גדול ממנו בעיר אפי' לזה יכול לעכב וכדאמ' נמי התם רב פפא אמ' אפי' תימא מומחין אם לזה בעי ב"ד גדול שומעין כשהיו שניהם במקום אחד וכמו שהביא נמקי יוסף בשם האחרונים באוקמת' דרב פפ' והיכ' שאין ב"ד זה גדול מזה בעי' שומעין למלוה דעבד לזה לאיש מלוה ולעי' אחרת אין שומעי' לעולם אלא למלוה ובב"ד גדול מאלו וכן כתב הרמב"ם פ"ו דמלוה כופה את הלזה לעיר אחרת שכן היו מעשים בספרד לפני גדולי הדור וכן הבי' במרדכי דברי ר"ת פר' זה בורר דגדול הדור הוי ב"ד הגדול וכן הבי' הרא"ש ז"ל פ' זה בורר וערכאו' מומחין שומעי' אפילו ללוה דקא' מומחין ואפילו לעיר אחרת כר' יוחנן וכמו שכתב שם בנ"י ומה שכתוב בסמ"ג מצו' צ"ז דיכול א' מבעל דינין לומר לא אדון בפני זה אע"פ שהוא קטן ממנו מאחר שהם בעי' א' והביא דבריו במרדכי פ' זה בורר וכן בהגהת אשר"י כתב דיכול לומר לא אדון אלא בפני זה אע"פ שא' גדול מחבירו ומוכחי לה מהא דאמרי כגון בי דינא דרב הונא ורב חסדא דקאמר ליה מי קא מטרחנא לך נלך ונדון לפני רב חסדא אע"פ שלא היה גדול כרב הונא נראה לי דמה שאומר לא אדון בפני זה אלא בפני זה ר"ל לא אדון בפני זה לבדו שבררת אתה אלא לפני זה עמו שאני מברר אע"פ שאינו גדול כמוהו דהא אמתני' דזה בורר הוא דקאי כדאוקי רב פפא מתני' אפי' תימא מומחין כגון בי דינא דרב הונא ודרב חסדא דקאמר ליה מי קא מטרחנא לך וזהו מה שכתב הרמב"ם ז"ל ריש פ"ז אפי' היה א' שבררו בעל הדין גדול וסמוך אינו יכול לכופ את בעל דינו שידון אצל זה אלא גם הוא בורר מי שירצה וכן בהגהה מימונית על לשון זה כתב כדאיתא בר"פ כגון בי דינא דרבהונא ורב חסדא וכו' בסי' ס"ה ובלאו הכי אם כל א' יכול לומר לא אדון בפני זה אלא בפני זה מעולם לא יעמדו בדין אלא ודאי לא איירי אלא בברירה כדאמ' ובח"מ הביא דברי סמ"ג וכתב דלא נהירא שאינו יכול להסתלק אלא לגדול והוא מבין דברי הסמ"ג שלא בברירה ולכ"ע נרא' לי דאי איכא ב"ד מומחה קבוע בעיר אח' אין אח' מן הבעלי דינין יכול לומ' לחבירו שלא מרצון אברו תברו' אתה ואברור אני אם אינו גדול מב"ד שבעיר אלא ילכו לב"ד שבעיר ויכול המלוה לכופ הלזה לב"ד הגדול

שבעי' אחרת ואם יש ב"ד אחר קבוע גדול בעיר אפי' לזה יכול לעכב כדאמר לעיל במה שהביא נ"י בשם קצת מן האחרונים אלא שאם רוצה מלוה לברור הב"ד האחר אפי' קטון ממנו שידונו שניהם הרשות בידו ולזה נמי מצי לעכב אם המלוה ברר ב"ד הגדול כדאמר לעיל אלא שאם לא רצו שניהם לדון דרך ברירה אלא זה אומר לב"ד זה וזה אומר לב"ד זה הולכי' אחר הגדול וכן אם הבתי דינין לא רצו לדון ביחד יוכל כל א' מהם לכופ את חבירו לילך לב"ד הגדול כיון שהם בעיר אחת והמלוה יכול לכופ ללוה לב"ד הגדול אפי' לעיר אחרת ולא יכופ אותו הלוה לברור ולא לדון בפני ב"ד שבעיר ובוזה יהיו מכוונים דברי האחרונים שהביא נ"י עם מה שכתב הסמ"ג וחבריו וכן נוכל לומר כי אפי' כשיש ב' בתי דינין קבועין בעי' אין יכול לכופ אפי' מלוה ללוה לילך לקטון ולא לברור אלא הולכים לב"ד הגדול שבעיר ומה שכתב הסמ"ג שיכול כל א' לכופ את חבירו בברירה היינו כשאין הב' בתי דינין קבועין לב"ד בעי' או ב' הבעלי דינין הם מעיר אחרת ובאו פה לדון ויוכלו לברור שניה' את שני בתי דינין והא דאמרי' כגון בי דינא דרב הונא ורב חסדא היינו כה"ג אם באו שני בעלי דינין מעיר אחרת דאלו הם מעיר זו כיון דמסתמא בי דינייהו דרב הונא ודרב חסדא קביעי' באתרייהו מצי כל חד מינייהו לכופ חברו למיזל לב"ד רב הונא דהוי גדול מדרב חסדא ובתוספות כתבו פ"ק על יחיד מומחה שיכול לכופ את האדם בע"כ וכן בית דין ג' דקיימי במקום יחיד מומחה והא דתנן זה בורר וכו' דמשמע דמדעתו אין בע"כ לא ה"מ כשאומר לא אדון בפני זה אלא בפני זה אבל אם או' שלא יבא כלל לב"ד או אם הוא לזה ואינו רוצה לדון כלל בעירו כופין אותו ודנין אותו בע"כ ע"כ וכן כתב הרא"ש ז"ל שם ואפילו הכי אני אומר דכשיש ב"ד קבוע ומומחה בעי' אין א' מהם יכול לברור אלא מדעת שניהם וילכו לב"ד הקבוע כדא' ומה שכתבו לא אדון בפני זה אלא בפ"ז היינו שהוא גדול מב"ד שהוא קבוע בעיר דאי לאו הכי אין סברא שיוכל לעכב זה על זה להניח ב"ד גדול קבוע לברור קטן מהם אם לא ברצון לזה ומלוה כדאמרינן הכלל היוצא מדרך זה דכל שיש ב"ד קבוע מומחה בעיר אין לזה יכול להשמט בברירה אלא כשהוא גדול מהב"ד הקבוע המומחה שבעיר וכן אפי' יש ב"ד אחר גדול קבוע בעיר כל אח' מהם יכול לכופ לחברו ללכת לגדול ולא לברירה ודברי הסמ"ג הן כשאין השני בתי דינין קבועין וכמו שכתבתי למעלה הדרך שלישי אם דן דיין א' ברצון ב' הכתו' וחולקים עליו גדולים כמותו או יותר בדבר של סברא אי הדר דינא או לא בגמ' פ' א' דיני ממונות אמרי' היכי דמי שקול הדעת אמר רב פפא כגון תרי תנאי או תרי אמוראי דפליגי אהדדי ולא איתמר הלכתא וכו' וסוגיא דעלמא כחד מינייהו ואזל איהו ועבד כאידך היינו שיקול הדעת ולדידן מחלוקת הפוסקים הוי כאמוראי ודינא בשיקול הדעת הוא אי הוי מומחה או נטל רשות או שקבלוהו עליהם חוזר הדין ואם אי אפשר להחזיר פטור מלשלם ואם לא נטל רשות ולא קבלו עליהם או לא היה מומחה וקבלוהו וטע' בשיקול אם נשא ונתן בידו ישלם מביתו ואם לאו יחזור הדין ואם אי אפשר להחזיר ישלם כמו שכתוב הרמב"ם ז"ל פ"ה מהלכות סנהדרין והרא"ש ואחרים עמו סוברים דבמומחה או ג' הדיוטות וקבלום וטעו בשיקול קם דינא ואהני הקבלה דפטירי וכתב הראב"ד ז"ל דאפילו איכא גדול ממנו, אין מחזירין אלא קם דינא ולא משלם דהא רב יוסף גדול ממר זוטרא הוה ולא החזירו וכתב הרא"ש ז"ל וכן נראה וכן כתב בטור ובמשרים וג' הדיוטות ויחיד מומחה שלא קבלו

דיניהו דינא ומשלמי ולא מצי למימר לבעל דין זיל אהדור ובפ"ק כתב ויחיד שאין מומחה אפילו אם קבלוהו עלייהו אם טעה בשיקול חייב דאמר ליה קבילנא עלן דדיינת דין תורה ונראה דלא הוי שיקול אלא כגון תרי תנאי וכו' כדאמ' לעיל אבל אי ליכא פלוגתא בהאי מילתא כיון שא"א לעמוד על הדבר אין כאן טעות אלא מה שפסק פסק כמו שכתב הרי"ף ז"ל ואלו שיקול הדעת דאיפליגי ביה רבי ישמעאל ורבי חייא ליכא ראייה לרבי חייא לברורי טעמ' דרבי ישמעאל הלכך ליכא כח לאהדורי לעובדא דיליה ומ"ה קאמר כבר הורה זקן וכו' ע"כ והרא"ש ז"ל פ' זה בורר והביאו בח"מ ז"ל ולא הוי ר' ישמעאל כטועה בשיקול הדעת כיון שלא נחלקו תנאים ואמוראים בדבר זה תחלה ורבי ישמעאל לפי סברתו חייב ואין כח לר' חייא להוכיח שטעה אלא בסברא וחלק עליו עד כאן ובמרדכי הביא רבינו יהודה מפרי"ש הלכה למעשה דהיכא דלא ידע אלא דברי האחד ודן כמותו לא הוי שיקול ומה שעשה עשוי ולא ישלם כההיא דפרק זה בורר וכו' עד כבר הורה זקן אלמא אף על גב דרבי חייא פליג עליה, מ"מ כיון שלא היה יודע שהיה חלוק מה שעשה עשוי ולא ישלם מביתו עד כאן לשונו ובהג"ה אשרי כתוב הורה רבינו יהודה שירלין הלכה למעשה שאין משלם היכא דטעה בשיקול הדעת אלא אם כן ידע דפליגי אהדדי אבל אם יש טענה בגמרא שרש"י מפרש בענין אחר והגאונים בענין אחר ודן אותו כפי פיר"שי שיודע מה שעשה עשוי ולא ישלם דחה אבא מארי ראייתו ומכל זה נראה אף בדבר שאין בו מחלוקת ולא סוגיא בעלמא אזיל כחד ולא הוזכר אותו הדין בפ"י ופסק דין אחד מסברא ונחלקו עליו חכמים אחרים מה שפסק פסק ואין כאן טעות כההיא דרבי חייא כבר הור' זקן ולא איפליגי בה מעיקרא כדאמ' לעיל ורבי חייא גדול מר' ישמעאל דהא הוא גדול מכל בני ישיבת ר' ומשום דהוה עסוק במצוה לא אוקמיה כדאמ' פ' הנוש' ונקרא ר' חייא רבא ובפ"ק דסוכה אמרינן עלו רבי חייא ובניו ויסדוה דומיא דעזרא והלל וכל חכמי דורו הסכימו בהוראתו בהאי עובד' ואיפסיקא הלכתא כוותיה ואפ"ה לא אהדרה וקם דינא דר' ישמעאל ובענין מומחה כתב הרא"ש ז"ל והכי שדר רב שרירא גאון ז"ל יחיד מומחה דחשיב כרב נחמן בדורו דפקיע במשנה ובגמ' ופקיע נמי בשיקול הדעת ומעיינן בדיני כמה שני ומנסו ליה רבנן זימנין סגיין ולא חזו ליה טעותא כגון האי הוי מומחה ועיקר לשון מומחה מנוסה וכו' הלכך בעי' דין מומחה שמנוסה לרבים ע"כ ולפי זה בדורות אלו גם כן מי שהוא בקי במשנה ובגמרא וספרי הפוסקים ויש לו שיקול דעת ועיין בדינים כמה שנים ולא יצאה מתחת ידו דבר שאינו מתוקן וחכמתו מפורסמ' לכל כתב שאל' אליו יובל מארץ מרחקי' הוא דין מומח'.

אלא שמצאתי בתשובה למהרי"ו סימן קמ"ו אחר שהבי' לשון האש"רי כת' ועת' בזמן הזה בעה"ר נתקלקלו הדורות וכו' לא אשכחן שיהיה נקרא מומחה לרבים וכה"ג כ' באגודה פ"ק דחולין על האי טבחא דלא סר סכינ' וכו' משמתינן לי' דעת' בזמן הזה הת"ח מוחלין ע"ז ועו' שאין ת"ח שיודע בזמן ההוא אפי' מס' כלה וכ"ש בזמן הזה וכתב כי מטעם זה אין דנין דין ת"ח על ליטרא זהב ועל זה כתב שלא ראה ולא שמע שום למדן שיהיה דן לשום אדם בע"כ אעפ"י שמקצתם היו גדולי הדור ע"כ ומהרי"ק סימן קס"ג כתב כל זה והאריך בו יותר ואפ"ה נראת דהיינו לומר שאין דין בזמן הזה שיוכל לכופ' שיעמדו לדין לפניו כשאינו רוצה לדון כלל בעירו או אינו רוצה לבוא כלל לב"ד אבל המלוה או הלוה יוכלו לכופ' זה את זה כפי מה שכתו' למעלה כל א' בדינו שילך לפני מי

שהוא מפורס' בחכמ' ומומח' יותר מאחרים כפי הדור וכפי המקום והר"ד ז"ל בתשובה כתב על הריב"ש ז"ל שהיה מומחה בדורו כרב נחמן.

ואם נטלו קנין ב' הכתות שהם מקבלים עליהם את פלו' לא עדיף קנין מקבלוה עליהם בסתם לגמו' הדין דאפ"ה אם טעה הוי כדין מי שקבלוהו עליהם וכדאמ' לעיל אבל אם קבלוהו בפ' הן לדין הן לטעות פטור מלשלם כמו שכתב בח"מ סימן כ"ח. הדרך הד' אם יש רשו' לקהל לתקן ולעשות הסכמ' שלא יוכלו לדון אלא פלו' ופלוני אעפ"י שיש אחרים ראויי' לדון כמותם נראה דמצות מינוי דיינים היא הגדולים שבעיר בחכמה ושלימים יותר מאחר' בשבע מדות שמנו חכמים בדיינים ואין אלו רשאים להסתל' מלהיו' דיינים אלא א"כ ידעו שיש לשם ראוי להוראה וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל פ' עשרים אבל אם הדור צריך לו אינו יכול להסתלק וקרינן עליה ועצומים כל הרוגיה וכן בני העיר חייבים למנות את זה שהגיע להוראה ולא אחר' שלא הגיע להוראה וכיון שהגיע להוראה נראה דיכולים למנותו אפ' יש אחרים גדולים ממנו דכמו שהם יכולים להסתלק כיון שיש שם ראוי להוראה כדאמ' ה"נ הם יכולים למנות קטנים ממנו כיון שהם ראויים להוראה והא דתניא אחר חכמים לשיבה אחר רבי אליעזר ללוד אחר ריב"ז וכו' היינו מצוה לבעל דין כדתניא צדק צדק תרדוף הלך אחר בית דין יפה אחר רבי אליעזר וכו' דהיינו למי שהולך לב"ד והם הבעלי דינים שהם יכולים לכוף זה את זה ללכת לפני ב"ד יפה על הדרך הנז' למעלה ואפ' יש ב"ד מומחה קבוע בעי' ואפ' שנתמנה אם בא לפניו דין שצריך לדמותו צריך לימלך עם מי שגדל ממנו בחכמה וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל פ' עשרים ונראה דאין קהל יכולים לעשות הסכמה שלא ילכו לדין אלא לפני הב"ד שקבעו אפ' הוא מומחה אי איכא גדול ממנו דהא מצווין הן הבעלי דינין לילך מן התורה אחר ב"ד יפה כדכתיב צדק צדק תרדוף כדאמר ויכולין לכוף זה את זה וה"ר שמעון ב"ר צמח ז"ל כתב שאם הסכימו בני העיר למנות דיינים ואם יסתפק להם הדין ישאלו לחכמים אשר בדור והטילו חרם בדבר העיבר על תקנתם הוא בעונש החרם וכו' דאע"ג דביחי' שקבל עליו לדון לפני פלו' בעינן קנין או גמר דין בהסכמת רבי' דכחן יפה אין היחיד יכול לחזור בו לבטלה וכתב שכן כתב הרשב"א ז"ל בתשובה וא"כ כשחייבו את הבעל דין אינו רשאי לסרב וכן אין בעל דין יכול לכוף את חברו לבוא לפני דין אחר אלא אם כן שניהם נתרצו בדין אחר וכו' ואפילו לפני המומחה אינו יכול לכוף וכו' ובתקנה זו יכולין לסלק רשות כל מומחה מלדון בכפיה ואפ' לברו' המומחין עמהם אין יכולין לכוף וכו' כיון שהבעלי דינין והצבור קבלו' עליהם זהו קיצור לשונו ואפילו הכי נראה לי דהיינו מפני שהתנו שאם יסתפק להם אי זה דבר ישאלו לחכמי' וכן מפני שנעשית ההסכמה במאמר חכמי העיר וברשותם שיתנו רשות למנות אותם הדיינים כמו שכתב שם אבל אם נעשה הסכמה בלי רשות החכמים או בלי רשות הגדולים יותר מאותם הדיינים שמנו ואפילו הם מומחים אינם יכולים למנוע הבעלי דינים שרוצים ללכת לדון לפני ב"ד יפה מאותו ב"ד דאין בני העיר רשאים להסיע על קיצותן אם יש שם אדם חשוב שלא בפניו כדאמ' בהשותפ' ופי' אדם חשוב ת"ח על הצבור וכיון דהסכמה זו היא למנות אדם חשוב לב"ד אם כן אם יש גדול מהם הוא עתה כחשוב ונבא לענין ההסכמה שנשאלנו עליה והוא דבר פשוט שיכולים לעשות הסכמה זו שלא ידון מי שהו' פחו' מארבעים שנה כיון שהם ממנים ב"ד יפה הראוי להוראה

והעובר יהיה בעונש אם הסכימו רוב אנשי העיר בה ולא אזלי' בתר רוב ממון כיון שאינו דבר שבממון אלא אחר רוב נפשות כמו שכתב הרא"ש ז"ל בתשובה כלל ז וצריך לבאר ענין רוב זה שאם הם קהלות קהלות וקצתן רוצין להיות נכללים בכלל ההסכמה וקצתם אינם רוצים צריך שיהיו רוב מכל בני הקהלות דאם יש קהל שלם שאינו רוצה להיות נכלל בהסכמה והם פורעי' מס בפני עצמם וענייה' מוטלים עליהם הוא כבני עיר אחרת לענין זה אם יש ביניהם ראוי להוראה ובלאו הכי נר' דכיון דיש רוב נפשות בעיר מרוצים בהסכמה אפילו יש קהל שלם במיעוט יהיו נגררים אחר הרוב דאחר רוב עיר אזלי' וכדא' בני העיר רשאי' להסיע על קיצותן ולא אמרי' בניבית הכנסת ובירוש' הזכירו ג' מבית הכנסת כמו שהביא אדם וחזה נתיב י"ד ונר' דהיינו שצריך שיהיו בכל תיקוני העיר אנשים מעשם בה"כ ובית הכנסת להתייעץ בתקוני העיר ובהסכמות וכיון מכל בני הבתי כנסיות נתנו רשות לכל הנקבצים לעשות מה שיראה בעיניה' אם רובם הסכימו הסכמה א' היא מקוימת על המיעוט שביניה' ועל כל בני הקהלו' אעפ"י שאנשי בית הכנסת א' שנקבצו במעמד וקבוץ ההוא לא הסכימו הם בטלים ברוב וקהלתם גם כן בטיל' ברוב הקהלו' דהשתא הו' כולהו בני עיר אחת כיון שהוא מנהג ביניה' להתקבץ מכל הקהלות כשרוצים לעשות הסכמה א' או כל דבר שהוא תקון העיר אם כן בהסכמה זו שנעשה במצרים שלא יוכלו לדון כי אם בני מ' שנה אם נתועדו לעשות הסכמה ראשי הקהלות הנהוגים להתוועד בכל דבר שיש בו צורך ותיקון העיר ועלה ההסכמה זו בהסכמת רובם חייבים כל בני העיר לקיימה כי הם בני העיר א' בפרט מצרים כפי הנשמע כל הקהלות הם כקהל א' במס ובעניי' וכדאמ' ואם היתה הסכמה זו ע"פ הרוב קיימת כמו שכתבתי לענין שלא ידון לבדו מי שהוא פחות ממ' שנה ואף גם זאת אם ירצה אחד פחות ממ' שיהיה גדול בתור' יותר מכל בני עירו לא תחול ההסכמ' עליו כיון שיכול להורות ויכול אחד מבעלי הדין לומר לגדול קאזילנא או אם לא יהיה בעיר ראוי להוראה אלא זה ראוי שלא הגיע למ' ואין כוונת עושי ההסכמ' להסכי' על דבר שהוא שלא כדין שהרי הם שואלים אם יכולים בדין לעשות הסכמה זו וכן לענין צירוף לג' נר' דיכולי' להצטרף חד לגבי תרי דלא נפיק שמה דהוראה אלא לרובא דהיינו דהו' תרתי דאית לכל חד טפי ממ' שנין ובירוש' מוכח דמבן י"ג שנה ומעלה כשר לדון וכמו שהביא בח"מ ובמשרים ויש מן הגאונים או' דבפחות מי"ח אינו דן דיני ממונות מהא דאמ' שמואל כל דין שדן יאשיהו מח' ועד י"ח החזיר לבעליו וז"ל דהיינו שהוא כשר לאיצטרפי' בחד מגו תלת' בן י"ח או בן י"ג דאי לחודיה הא אמרי' ועד כמה עד מ' והיינו לדון יחידי כדמשמע מהא דפריך והא רבה אור' וכל ימיו לא היז אלא מ' וחיינו שהורה יחידי ובפחות מארבעים שנה מיהא שלא להורות בפני עצמו מהני הסכמתן דהא למה שכתב רבינו יונה והר"ן ז"ל אינו יכול להורות אלא בשוין שאין גדול ממנו ולרבינו ישעיה ז"ל אפי' אין גדול ממנו אלא שוה לו אינו יכול להורות אלא אם כן היא גדול מכלם ולרי"ף דסתם ולא הביא הא דפריך והא דמשני אלא עד כמה עד מ' משמע דסביר' ליה דכל שלא הגיע למ' אינו יכול להורות ואפילו הוא גדול וצ"ע וכן גם כן הרא"ש ז"ל אלא שבנו בקיצור הפסקים כתב פחות ממ' אינו מורה אלא כשאין גדול ממנו והאי לישנ' דאינו מורה או אינו יכול להורות לעיכובא נמי משמע דאיסורא איכא כדמשמע פשטיה דקרא כי רבים חללים הפילה וכו' וכן בס"מ כתב בפ"י ואם הורה עבירה היא בידו דנר'

דאפילו מנוהו הציבור עליהם אסור לו להורות כל שיש גדול ממנו בעיר דהכי משמע ממאי דמשני התם בשוין ולא משני כשמנוהו הציבור עליו ועוד דלא פקעי צבור אסור דרביע עלויו וא"כ לכולהו הני רברבי איכ' איסור בהורא' פחו' ממ' וחל' ההסכמ' ונהרמב"ם ז"ל נר' לכאור' דיכול להורות אם הגיע להורא' אפי' פחו' ממ' ואפ"ה אי לא ידעי' דהני פחו' ממ' אם הגיעו להוראה או לא כיון דאיכא גדול מהם בעיר חייילא ההסכמ' ואפילו הגיע להורא' כיון שיש בעיר גדול מהם כמו שכתבנו למעל' ובסוטה פ' היה נוטל מייטי האי מימר' דרב כדמייתי לה בע"ז ופי' רש"י ז"ל בשוין אם שוין בחכמה מותר להורו' או שאין זקן ממנו בעיר והקשו בתוספ' מפר' הרואה דמשמע דשוין אין לו להורות וכתבו דלהכי מסתברא הכא לפרש והא רבה דאורי וכו' בשוין הא דאמר שאין לו להורות עד מ' היינו כששוה לגדול העיר בחכמה וגדול העי' הגיע להורא' הלכך כיון שיש שם חכם כמותו שהגיע להוראה בשני' והוא לא הגיע לשני הוראה אין לו להורות לפניו אבל אם גדול העיר הוא בחכמה אע"ג שלא הגיע לכלל שנים מורה ורבה גדול העיר בחכמה היה ע"כ והיינו כמו שפי' למעלה לסברת רבי' ישעיה שסובר דשוין אינו מורה אלא כשהוא גדול וכן לסמ"ק וכוונתי לדעת גדולים והרמב"ם ז"ל שכתב סתם אם הגיע להוראה שהוא בכלל ועצומים כל הרוגיה נר' דהיינו כשהוא גדול מכל בני עירו כסברת רבינו ישעיה כמו שכתב וכן חכם שהגיע להוראה ואינו מורה הרי זה מונע תורה ונותן מכשולות לפני המורי' ועליו נאמ' ועצומים וכו' משמע בהדיא דאיירי כשהוא גדול דאי איכ' גדול כמוהו בעיר אינו מונע תורה ואינו נותן מכשול וכן בהלכות סנהדרין כתב והוא שיהיה הדור צריך לו ומה שפי' בב"י על הרמב"ם ז"ל סימן רמ"ב לא נהירא ע"ש ואם כן חייילא ההסכמה אפחות מבן מ' כדאמ' לעיל לכ"ע ובצירוף לב"ד אחר אין יכולים להסכים שלא יצטרף דליכא תקנת' ומיגד' מלתא בכך.

כלל העולה מן הדרכי' מדרך א' עולים ו' דברים א' דז' דברים הצריכין לב"ד של ג' הוו לעיכובא ב' להרא"ש דסגי בחז דגמיר סגי נמי לשאר הז' דברים ג' יחיד מומחה יכול לכופף לדון לפניו אי ליכא ב"ד גדול ממנו בעיר כשאינם בוררים ד' בעיר שיש בה מאן דגמיר אין ממנין ערכאות דלית בהו מאן דגמיר ה' תלמיד בחיי רבו אפילו גמיר אל יורה בדבר של איסור אלא בנטילת רשות וחופץ לג' פרסאות ולדיני ממונות בנטילת רשות סגי אפי' תוך ג' פרסאות: ופחות ממ' אפילו אין רבו בחיי' והגיע להוראה אל יורה אלא כשאין גדול ממנו אלא שוה לא וי"א דאל יורה אלא כשהוא גדול מן החכמים דרך ב' א' יחי' מומח' עדיף מג' הדיוטות דהוי ב"ד יפה לגבייהו ואי איכא גדול ממנו' בעיר אפילו לוח יכול לעכב ואם אין זה גדול מזה אין שומעין אלא למלוה ב' וכשזה בורר וזה בורר אפילו לוח יכול לברור מי שאינו גדול כמו האחר ג' אי איכא ב"ד קבוע בעיר אין אחד מהם יכול לכופף את חברו לברור אלא אם כן הוא ברור גדול מהב"ד ואם יש ב"ד אחר גדול בעיר אפילו לוח מצי מעכב ואם ב' בתי דינים קבועין בעיר אין יכול לברור ואפילו לוח מעכב והולכים לב"ד גדול: דרך ג' א' כשדן וא"א לעמוד על הטעות אלא בסברא לא הוי כטעות בשיקול הדעת אלא מה שדן קיים ב' ליכא מומחה בזמן הזה ואפ"ה כופין זה את זה ללכת לגדול כפי הדור וכפי הדינים הנז' בענין מומחה ג' אפילו נטל קנין יכול לחזור בו אם טעה אלא אם כן פי' אפילו בטעות: דרך ד' א' אין ממנין אלא גדול שבעיר ואינו רשאי הוא להסתלק אם אין שם ראוי להוראה ב' כשיש ראוי להוראה כמו שהוא

יכול להסתלק כן הקהל יכולים למנות את הראוי אפילו יש גדול ממנו אלא שהבעלי דינין מצווה ללכת לגדול שהוא ב"ד יפה: ג' כשיש גדול בעיר צריך לימלך בגדול ממנו כשהוא מדמה דבר לדבר.

ד' אין בני העיר יכולים להסכים על הבעלי דינים שלא ילכו לגדול שהם מצווים ללכת לב"ד יפה: ד' יכולין להסכים על פחות ממ' כשיש גדול מהם כפי מה שכתוב בדרך א'. ה' אין יכולים להסכים שלא יצטרפו לב"ד שלש' שהם בני מ' ה' יגדל בנינו לת"ת וגדיים יעשו תיישים ותיישים גברי רברבי להורות הוראות בישראל ולהקים תורה על תלה ויקיי' לנו כל חכמי ישראל אמן נאם המבי"ט: רפא בא אלי תלמיד א' שמו משה ברוך ושטר צואה בידו ואמר לי כי החכ' ה"ר משה נאגארה י"ץ שלחו להראות לי הצואה הנ"ז שהיה כתוב בה שהודה כ"ר שלמה בלץ שהיה חייב לכ"ר שמואלי חלוטיל המצו' ק"ק סול' ושכל החובות היו על ר' שלמה הנז' וכל הבגדים שבחנות שיחלקו הוא ובנו יצחק חלוטיל והיה כתוב אחר חתימת העדים שר' שלמה הנז' נטל קנין ושבוע לבאי כח האמדנ' אמו של כ"ר יצחק הנ"ל לפרוע לה הקן סול' כמו שכתוב בשטר ביניהם ושאל ממני התלמיד בשם החכם הנז' אם היה נ"ל שהיה חייב כ"ר שלמה הנז' לפרוע הק"נ סול' ליורשי כ"ר שמואל נ"ע הנ"ל ולא יהיה נאמן ר' שלמה הנז' לומר פרעתי והשבתי לו כי היה נאמן לומר פרעתי כיון שהיה כתוב בנטילת הקנין והשבועה כמו שכתוב בשטר שביניה' שנראה שהיה ש"ח כתוב על הק"ן סול' ואולי פרע וקרעו השטר כי מה שכתוב כאן הוא גילוי מילתא בעלמא אחר כך נראה שעמדו עוד לפניו הבעלי דינים וטענו טענותיה' ונכתבו הטענות קודם שקראו לפניו שטר הצואה וכתבו כי הוא אמר שלא הודה הוא שנשאר חייב ק"ק סול' ומה שנשאר בידו אחרי מות כ"ר שמואל נ"ע הנ"ל קצת פרע בחובו' שהיו חייבים וקצת פרע לאלמנת כ"ר שמואל נ"ע הנז' זהו כלל מה שהיה כתוב בטענות בזה הענין כפי מה שראינו בשטר הטענות שהביא לי התלמיד הנז' בשם רבו הנ"ל שאמר לי שאומר לו אם היה מוחזק כפרן במה שאמר שלא הודה ושהחובו' לא היו עליו לבדו ובשטר הצואה כתוב בהפך אמרתי לו כי לא היה כפרן מכל וכל.

אחר כך בא אלי היורש כ"ר יצחק הנ"ל התובע וחזר והראה לי שטר הטענות ואמר שאומר לו אם היה מוחזק כפרן כ"ר שלמה הנז' ויהיה חייב לפרוע הק"ן סול' כי כן היה דן לו החכם הנז' אמרתי לו כי גם שהיה כפרן לא היה כפרן בכל ולא היה חייב כל הק"ן סול' אלא מה שיתאמת שהיה כפרן עליו ונמצא עמי אז החכם ה"ר יעקב בירב י"ץ ונשאתי ונתתי על זה עמו באי זה אופן יתחייב זה או במה יתחייב אחר כך בא אלי התלמיד הנ"ל בבית הכנסת בשעת הערבית ואמר לי הנה הפסק דין שכתב החכם הנ"ל ואמר לי שתראה אותו אם הוא נכון ואחר שגמרנו תפלת ערבית לקחתיו בידי וקראתיו והחזרתיו בידו ואמרתי לו אלו הדברים ממש תאמר לו שיקח עצתי ולא יתן עדיין הפסק דין ביד היורש כ"ר יצחק התובע הנ"ל עד שישלח לי שטר הטענות שאחזור לראותם ואז אכתוב לו מה שיראה לי ואח"כ ידון מה שיראה בעיניו הלך התלמיד ולא יסף למחרת לבוא עוד ובא אלי כ"ר שלמה הנז' ואמר לי שאמרו לו שנכתב עליו פסק דין שיפרע והיה צועק על הדיין ואז אמרתי לו אני חושב שלא נתן עדיין הפסק דין כי הוא שלח לי שאראנו ושלחתי לומר לו שיחזור וישלח לי הטענות ואני אכתוב עליו מה שיראה לי



ולא שלח: ונראה לי שאין כח בשום דיין לחייב אותו משום כפרן שיפרע ק"ן סול' כי הוא טען שהי' אמת שהיה ק"ן סול' קרן בידו בחיי כ"ר שמואל נ"ע ושלקח השבעים מהם כ"ר שמואל נ"ע בחייו קודם שיעשו חשבון מן הריוח ושאר פטירת כ"ר שמואל נ"ע עצמו מה שנשאר בידו מהם פרע לאלמנת כ"ר שמואל נ"ע הנ"ל ומהם פרע בחובו ואפשר כי חזרו להיות ק"ן סול' פחות מעט בשעת הצואה עם הריוח שהרויחו מקודם שעתה נכנס בחשבון כמו שכתוב בצואה כי מה שלקחו עד עתה היה מן הריוח ומהם פרע דרך משל עשרים לאלמנתו והשאר בחובות ויהיה חייב, הוא במה שפרע לחובות כי אינו נאמן לומר שהיו על שניהם אלא עליו לבדו הם כמו שכתוב בשטר הצואה או אפשר שפרע לאלמנתו דרך משל מאה ועשרים והשאר פרע בחובות ולא יתחייב אלא במה שפרע לחובות והוא מעט ואין הענין יכול להתברר אחר שעברו יותר משלשה שמטו' ואפשר הוא ששכח אלא שהוא יודע שלא נשאר חייב כלום ואינו מודה הוא שחיי' שום דבר כדי ש' מתוך שאינו יכול להשבע ישלם הכל שהרי הוא אומ' כי כל מה שנשאר עליומהק"ן סול' אחר שפרע החובות הכל פרע לאלמנה ולדבריו לא נשאר חייב שום דבר כי הוא אומ' כי החובות היו על שניהם וגם כי אינו נאמן על זה שהעדי' מעידים שהחובות היו עליו לבדו מה שיתברר שפרע בחובו' הוא חיי' לפרוע ולא נודע על כמה מן הק"ן סול' נעשה כפרן וליכא הכא מתוך שאינו יכול לישבע ישלם שאין כאן שבועה דהא איכא ב' עדים וחייב לפרוע אלא שאינו יודע כמה הוא ואם כן מה ישלם ואפילו היה חייב לישבע כמה היו החובות ואינו יכול להשבע שהרי אינו יודע לא אמרינן מתוך שאינו יכול לישבע משלם כמו שהביא בטור חשן משפט סימן ע"ה בשם הרמ"ה ז"ל דלא אמרינן מתוך שאינו יכול כו' אלא בשבועה דאורייתא ולא בשבועה דרבנן וכן בס"ה מצוה פ"ח וגם אם היה אומר שהיה יודע כמה היו החובות ולא היה נאמן לישבע שהרי נעשה כפרן עליהם אלא שנראה שאינו יודע כי הוא אמר כי מה שנשאר בידו אחר פטירת כ"ר שמואל נ"ע הנ"ל פרע מהם לאלמנתו ומהם בחובות ואפשר כי עם הריוח שהרויחו המעות אחר שלקח כר' שמואל נ"ע בחייו השבעים חזר להשלים הקרן דרך משל עד קמ"ט סול' ולא הוכחש אלא בפרח א' ואפשר שחסרו יותר וכן בחובות שאומר שפרע מהם הוא מוכחש שהרי העידו העדים בשטר שהוא הודה שהחובות היו עליו ואם כן היה חייב במה שהיה פחות מן הק"ן בשעת הצואה ובמה שעלה סך החובות שאומר שפרע כי בשני דברים אלו לבד הוא שנמצא כפרן ממה שכתוב בצואה ואיך יוכלו הדיינים שדנו דין זה לחייבו בק"ן סול' והרי פסקו כל הגאונים הלכה כר' חייא דפליג אר' אפטוריקי פרקא קמא דמציעא במנה לי בידך והלה אומר אין לך בידי כלום והעדים מעידים עליו שעדיין יש לו אצלו חמשים שישלם חמשים וישבע על השאר וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל פרק רביעי מהלכות טוען הרי שנעשה כפרן שאמר אין לך בידי כלום ואפילו הכי אינו משלם אלא מה שהעידו העדים עליו ועליהם לבד נעשה כפרן ונשבע על השאר וכתב שם בהגהה מכאן פסק מורי שיחי' דהנמצא שקרן בא' מטענותיו לא נעשה שקרן בשאר טענותיו וכן בהגהה פרק ששי כתב הא דהוחזק כפרן היינו דווקא לאותו ממון ומצאתי למהרי"ו תשובת ק"ע על מי שהוכחש מפי עדים שהעידו עליו שהיה שותף ראובן והוא הכחיש קודם דאפילו הכי אין לחייבו ממון כיון שטען שלא עשה שום זקיפה על מעות השותפות והביא מה שכתב הרמב"ם ז"ל פרק עשירי מהלכות

שותפין הרי שטען עדיין שותפין אנחנו וכו' והלא אומר לא נשתתפנו מעולם והביא התובע עדים שהיה שותפו וחזר הנתבע ואמר חלקנו אין שומעין לו שהרי הוחזק כפרן לשבועה זו וישבע שבועת השותפים ע"כ הרי שאינו מוחזק כפרן אלא במה שהכחישוהו העדים לבד ובקצת הטענה שלא הכחישוהו בה אינו נקרא כפרן ועובדא דידן עדיפא מהני כי הוא אמר קודם שהיה הקרן של כ"ר שמואל נ"ע הנ"ל בידו ק"ן ושלקח בחייו שבעים ושאהר פטירת הר' שמואל נ"ע ממה שנשאר בידו פרע לאלמנתו ולחובות והעדים שבשטר הצוא' מעידים עליו כי בשעת פטירת כר' שמואל הודה הוא שנשאר בידו מהקרן ק"ן סול' ואפשר שנשלמו ק"ן פחות מעט עם הריוח שהרויח אח"כ שכן כתוב בטענות שלקח השבעים קודם שיעשו חשבון ואפשר שאחר שעשו חשבון נמצאו הק"ן סול' פחות מעט ונקראו עתה קרן ואינו מוכחש אלא במה שהיה פחות מק"ן ובסך החובות שפרע שהעידו העדים שהיו עליו וכפי מה שכתוב בטענות בענין החובות אפשר לישב ולתרץ דיבורו שלא יהיה כפרן אלא בדבר מועט ולא בחובות דכל היכא דאפשר לתרץ דיבורו כי היכי דלא להוי כפרן מתרצינן וכמו שכתבו המפרשים ז"ל כשהוא אומר איני חייב או אין לך בידי כלום וכיוצא בזה והביא עדים שהיו לו בידו דיכול לומר פרעתי ולא הוחזק כפרן וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל פ"ו מהל' טוען ובנדון זה כתו' בטענת של רבי שלמה הנ"ל שאחר פטירת כ"ר שמואל כל מה שנשאר בידו בין ממעות בין מבגדים ומסחורות החנות בין ממה שגבה מהחובות שהיו חייבים להם מהשותפות פרע לבעלי חובות שהיו שניהם חייבים וכל מה שנשאר בידו מנכסי אביו אחר שפרע כל החובות עשה חשבון עם אלמנתו ופרע לה הכל ע"כ ואפשר לתרץ דבריו כי החובות היו עליו כמו שכתוב בצואה וגם הק"ן סול' פחות מעט היו קיימי' עליו ומפני שהיו חייבים להם ג"כ חובות שיהיו עולים קרוב לסך שהיו חייבי' להם לאחרים קבל הוא עליו הק"ן פרחים פחות מה שה' קיימים ומן החובות שיגבה יפרע החובות שהיו חייבים ועל זה אמרו העדים שהיו עליו והיו נשארים עדיין הק"ן פרחים קיימים עליו שהרי כתוב בטענותיו שמכ' מה שנשאר בידו ובכללם החובות שהיו חייבים להם שעלה הכל דרך משל מאתים סול' או יותר פרע לחובות וכל מה שנשאר פרע לה שאפשר שיהיה פחות מעט מק"ן סול' ומה שכתוב אח"כ בטענותיו שלא נשאר בידו סך הק"ן סול' קיימים כמו שכתוב בצווא' אלא מה שנשאר בידו היה לפרוע מהם החובות תחלה הוא על זה הדרך שלא נשאר בידו הק"ן שלמי' כי מקודם היו ק"ן ולקח הוא שבעים קודם שיעשו החשבון מהריו' ושאה' פטירתו כל מה שנשאר בידו מעות ובגדים מסחורות החנות וגביית החובות מהשותפות פרע החובות וכל הנשאר עשה חשבון עם אלמנתו ופרע לה הכל ואפשר הוא שכל אלו הדברים יעלו הרבה יותר מן הק"ן סול' שיהיה במותר כדי פרעון החובות תחלה והשאר שפרע לה יהיה קרוב לק"ן סול' עם הריוח שנכנס בחשבון אח"כ שהרי כתוב בצואה כי כל מה שלקחו למזונותיהם וכו' הכל היה מן הריוח והם השבעים סול' שטען הנתבע שלקח כר' שמואל ושגם הוא לקח ולא יהיה כפרן לפי זה אלא במה שיהיה פחות מק"ן סול' ולא נודע כמה הוא כי הוא אומר שאינו יודע כמה היה וכן מה שהשיב על מה שישאלו לו אם נעשה עליו ש"ח שאם לא היה חייב איך היה לו לעשות ש"ח אינו רוצה לומר שלא היה חייב כלל שהרי אמר קודם שיראו לו הצוואה שהיו ק"ן ושלקח קודם החשבון מה שלקח ואח"כ מן הכל פרע החובות ופרע לאשה

כמו שכתוב למעלה א"כ מה שאמרו שאם לא היה חייב איך היה לו לעשות ש"ח הוא שלא היה חייב כל הק"ן אלא פחות מהם כמו שכתוב למעלה ובזה הפחות הוא שנעשה כפרן ואינו נודע כמה הוא ואפי' יאמר הוא שידוע כמה הוא הפחות אינו נאמן על זה כי הוא כפרן עליו והתובע נשבע לומר כמה היה זה הפחות מן הק"ק וישלם וכמו שכתב הריב"ש ז"ל תשובה שנ"ד מההוא דפ"ק דמציעא הוחזק כפרן לאותה אצטלא גבי כלתיה דשבתאי ומפני שהוא ידוע שאינו נודע ג"כ לתובע אם נתן לאמו או כמה נתן לאמו שהרי הוא תובע ממנו כל הק"ן א"כ שניהם אינם יודעים כמה הוא הפחות ומפי העדים הם חיים שכתוב בשטר הצואה שהיו קיימים הק"ן סול' בידו בזמן הצואה והוא חייב כמה שהוא פחות ואין העדים ולא הם יודעים כמה הוא הפחו' והוי כמי שמכר שדה או עבד ושניהם אינם יודעים אם הוא הקטן או הגדו' כדתנן פ' השואל דחולקים וכתב הרמב"ם ז"ל פ' עשרים זה אומר איני יודע וזה אומר איני יודע ואינם ברשות א' מהם יחלוקו והכא דהתובע אין בידו כלום הוי הוא המוציא מחבירו ועליו הראיה וגם כי יש איזה דוחק בלשון הטענות ליישב בו מה שכתבתי שאינו כפרן בחובות כל מאי דאפשר לתקוע ולתרוצי לישניה כי היכי דלא להווי כפרן טובא מתרצינן כי היכי דאמר' באיני חייב לך כלום דאע"ג דמשמע להד"ם ומשמע פרעתי מתרצינן דיבוריה ויכול לומר פרעתי ואפי' נאמר דהוי כפרן נמי לכל החובות שאומר שפרעם מכלל הק"ן סול' והעדים מעידים שהם עליו הרי אינם יודעים כמה הם החובות שפרע מכלל הק"ן אם א' אם ק' וגם העדים אינם יודעים והוי התובע מוציא מחבירו עליו הראיה כמו שכתבנו ואם יוכל התובע לומר שלא היו החובות פחות מעשרה פרחים דרך משל כי אינו יודע אם היו יותר יפרע לו עשרה פרחים ואם הוא לא יודע כלל והנתבע ידע שלא עלו כל החובות לעשרה פרחי ד"מ יפרע תשעה וישבע שאינו יודע שהיו יותר דאע"ג שנעשה כפרן לזה ולא ישבע כדאמר' לעיל נראה לי דכיון שכנגדו אינו יכול לישבע אם היה חייב שבועה ולא לטעון משום דאינו יודע כלל כדאמר' הוי כהאי דאמר' דהיכא דהאי ידע והאי לא ידע נשבע ההוא דיידע ושקיל כמו שכתב במרדכי פ' האשה שנפלו ומייתי לה מהרי"ק תשוב' עשירי' וכ"ש הכא דנשבע להפטר וכתב הרשב"א בתשובה על מי שתבע מחבירו ק' קפיזין מלח והוא אמר להד"ם והוציא כתב ידו שהיה חייב לו מלח ולא נזכר שום סכום וחזר הנתבע ואמר לא היו אלא שני קפיזין כתב שהוחזק כפרן וחייב בכל שהרי הוכחש ע"י הכתב ואין בכתב סך ידוע ולפיכך נתפשטה ההכחשה בכל ע"כ והיינו משום דכפר בכל והוכחש שבסתם שאפשר שהוא בכל אבל הכא מה שאו' שפרע לאשה לא הוכחש בו אלא במה שאומר שפרע לחובות מן הק"ן ואינו ידוע כמה הוא כדאמר' והוי כההיא דר' חייא דמנה לי בידך ואמר להד"ם והעדים מעידים על חמשים דלא נתפשט' ההכחשה בכל והכא נמי לא שנא ומה שעש' הדיין הנז' הוא והחותמים עמו כפרן את הנתבע בענין הבגדים לא הבינו מה שכתוב בצואה ובפנינו חותמי מטה כו' שכשיתפרדו וכו' שיקח כל א' מהם מהבגדים או מאיזה דבר שימצא בחנות מהשותפות חלקים שוים ויחלקו הכל לחצאין עד כאן וחשבו כי זה היה שותפות אחד מלבד הק"ן סולטא וזה אינו שלא מן השותפות של הק"ן סולטא הנז' הוא שנתרצו שניהם שיקחו כל א' חצוי של הבגדים וסחורות החנות וכו' שלמה הנז' ישלי' במעות לבנו הק"ן סול' של כר' שמואל על מה שיעלה סכום חצי הבגדים שיקח כי כן הוא דרך השותפי' כשהם חולקים ליקח כל א'

חצי הסחור' הנשאר' בעת החילו' וכן השיב לו כ"ר שלמה קודם שיראו לו הצוא' שכל מה שנשא' אחר פטירתו בין ממעות ובין מהבגדים שנר' כי הבגדים היו מכלל השותפות של הק"ק סול' כי לא היה לו לכ"ר שלמה שותפות אחר עם כ"ר יצחק בנו של כ"ר שמואל אלא שאחר פטירת כ"ר שמואל היה נשאר בנו במקומו שותף עם כ"ר שלמה בק"ן סול' ולזה נתפשרו כשיתפרדו שיקחו הבגדים והסחורה שתשאר לחצאין וכן נראה ג"כ ממה שכתוב בסוף הצואה שנתחייב בכח קנין ושבועה לפרוע הק"ן סול' לזמנים וכו' כמו שהוא כתוב בשטר ולא הזכיר עוד הבגדים מפני שהם מכלל הק"ן כמו שכתבתי ועל זה כששאלו לו על הבגדים שנתחייב בצואה לתת החצי לכ"ר יצחק בנו של כ"ר שמואל אמר שלא היו דברים בעולם כי לא היה חייב לתת לו החצי מלב' הק"ן סול' אלא שהיו בכלל הק"ן סול' כמו שאמ' בטענתו הראשונה כי כל מה שנשאר ממעו' ובגדים וכו' פרע החובו' והשאר פרע לאלמנתו ולא כפר בבגדים והסחורות שהיו בחנות אלא שאמר שהיו מכלל הק"ק סול' כמו שנזכר ועת' ג"כ הודה שהיו בגדים בחנות ולא היה זוכר כמה היו נאם המבי"ט ועיין סי' רצ"ז וסי' רפו: להחכם ה"ר חיים בעזה: שאלה רפב יורה לנו מורה צדק הגנבים שבאי' בלילה לגנוב ועמם חרב וחנית אם יקראו גנבים לחייב שומר שכר כדין גניבה או יקראו ליסטים מזויין לפטור ש"ש יפרש לנו מורינו מי הוא הנקרא ליסטים מזויין ומי הוא הנקרא גנב ושכר כ"ת כפול מן השמים: תשובה מילתא דפשיטא היא דאם אלו הלסטים באו בכלי זיינ' בפני שומרי הנכסים ולקחו' מהם שהם פטורים אפילו הם ש"ש וזהו משמעו' ליסטי' מזויין שעל ידי ובסב' כלי זיין שלו לקח מה שלקחאבל אפי' שיבואו בכלי זיינם אם לקחו מה שלקחו דרך גניב' שלא ראו השומרי' הרי זה בכלל גניבה ואבדה שחייב בה ש"ש וכשלקחו בפני השומרי אפי' שבאו בליל' והם נחבאי' מפני אדם אלא יראי' כמו שעושי' הגנבי' נקר' אונס דהא גבי עובד' דרוני' בס"פ הפועלי' דשמטי' שבו לכיתני' מיני' הוא איבו ליסטי' מזויין כמו שפירש רש"י ז"ל ובעי גמרא למימר דפליגא דרב הונא דקאמ' נגנב' באונס וכו' משמע דאונס דליסטים מזויין קרי ליה גניב': רפג כתב החכם נר"ו בטענה הא' שמן הדין אין משביעין ולא מחרימי' את העדי' דשבועי העדו' דכתי בקר' היינו כשרצ' העד לישבע אבל לכופו לישב' אין לנו וכדתנן שבועת העדות כיצד אמר לעדים בואו וכו' שבועה שאין אנחנו יודעים לך עדות או שאמרו אין אנו יודעי' לך עדות משביע אני עליכם ואמרו אמן הרי אלו חייבים משמע דדוק' מפני שהם רצו לישבע מעצמ' או לקבל שבועה שהשביעם וענו אחריו אמן דהא אם לא רצו לישבע ולא לענות אמן אינו יכול להשביעם על כרחם וזה דבר פשוט לא ניתן ליכתב לעוצם פשיטותו וכן.

כתבו הריב"ש והר"ש בן צמח ז"ל בתשובותיהם עכ"ל. ואני אומר דאינו פשוט וניתן לי מקום לחלוק ולכתוב עליו דאם השביעם התובע אף על פי שלא ענו אמן חייבים כיון שאמרו אין אנחנו יודעים לך עדות וכמו שכתבו התוספות שם פרק שבועת העדות עלה דמתניתין דלרבנן נקט אמן כדי לקצר והוא הדין אם אמרו אחר כך אין אנו יודעים לך עדות וכולי וכן נראה מדברי רש"י והר"ן ז"ל והרמב"ם ז"ל ריש פ"ט כתב וכן אם השביעם התובע וכפרו בו אע"פ שלא נשבעו ולא ענו אמן אחר שבועתו כיון שכפרו הרי אלו חייבים והוא שישביעם בב"ד עכ"ל הרי בהדיא דאפילו שלא רצו לישבע ולא לענות אמן משביעם ואם כפרו חייבים ורבינו יונה ז"ל כתב דאם אמרו אין אנחנו יודעים

חייבים דכמו שקבלו עליהם השבועה דמי וכתב עוד דאין אנו יודעים לך עדות לאו כמקבל שבועה היא ולא כאומר איני מקבל וחייב אבל שותק כאומר איני מקבל דמי נראה דמושבע אפילו מפי אחרי' אפי' שתקו כו' ומורינו הרב ריב"ר ז"ל הבי' בשם הרמב"ן ז"ל דמושבע מפי אחרי' אפילו שתקו חייבי' ומה שכתב לא ניתן ליכת' לפשיטותו הרי כתב שכתבוהו הריב"ש והר"ש ז"ל ומה שכתב וכיון דאינו יכול להשביעם אינו יכול להטיל עליהם חרם אני אומר כיון שיכול להשביעם יכול להטיל עליהם חרם ומה שתלה במנהג שהאחרונים נהגו להטיל חרם על כל מי שיודע עדות וכו' היינו בדיינים או הצבור שמטילים חרם על כל מי שיודע וכו' וכמו שכתב בח"מ סי' ל"ו וכן כשאדם צריך לעדות מצוה להחרים כל מי שיודע לו עדות שיבוא ויעיד אבל התובע בעצמו אינו תלוי במנהג יכול להטיל חרם על העדים כמו שיכול להשביעם ועל טענה הד' שכתב שלא היה חייב הר"מ נ' שושן לנהוג הנידוי כמנהג מקומו שנוהגים כהרשב"א והרא"ש ז"ל דמי שנוגע בעדות אינו נתפס בשבועת העדות ולא בחרם יכולים הם להשיב כי גם הם הנוהגים כראב"ן שחולק על זה הוי מנודה כמנהגם וסברתם שסוברים כראב"ן דמייתי ריש פ' שבועת העדות במרדכי ובהג' הרא"ש ז"ל וג"כ יש שגמגם במה שדחה החכם יצ"ו סברת ראב"ן ולכן לא חתמתי במה שכתב ואחר כך מפני דרכי שלם שהפצירו בי חתמתי וז"ל רוב הטענות מוכיחות ענין הנרצה ולכן ראוי לרב ה"ר משה ושכנגדו לקיים מה שכתוב למעלה נאם המבי"ט: רפד כריע כאח לי החכם כה"ר יצחק עראמ' וכו' ראיתי מה שכתב' באורך ביאור על מה שכתב הרמב"ם פ"ג מהלכות נחלות על מה שכתב וכן אם היתה לאביו מלוה או היתה לו ספינה בים יורשים אותה כא' ע"כ ואכתוב קודם מה שיראה לי בשאלתך לענין הדין על מי שהיו לו נכסים על הים או מעבר לים ביד שותף או פאטוריש בשעת מיתתו אם הבכור נוטל בהם פי שנים או לאו ואחר כך בכל מקום אשר אזכיר דבריך ישרי' אבו' אליך וברכתך ובמ' שירא' לי שנטית מן הדרך הישר ארא' לך את מבוא העיר בדרך הישר.

והנה לענין הנכסים אשר היו בים בשעת מיתה דבר פשוט שאין הבכור נוטל בהן פי שנים כמו שכתב הרמב"ם או היתה לו ספינה בים יורשין אותם כא' וכתב הראב"ד ז"ל דבר זה למד ממשנת ערכין פ' השג יד ע"כ ונראה לי כי ענין למידתו ממתניתין דאפילו מת אביו והניח לו רבואות ספינתו בים ובאו לו ברבואות וכו' הוא עם מה שהקשו ופי' בגמרא מת אביו והניח עשיר הוא אמר רבי אבהו אימא מניח וכו' ועדין לא מת וכו' כמו שפי' רש"י ז"ל ספינתו בים ובאו לו ברבואות עשיר הוא אמר רב חסדא כשהיתה מוחכרת וכו' ואין לו בה כלום אלא שכרה ואין שכירות משתלמת אלא לבסוף ותיפוק לי משום ספינה הא מני ר' אליעזר היא וכו' ע"כ נראה כי מה שמקשה הגמרא עשיר הוא היינו משום דבאה לו כבר הספינה ברבואות בשעה שהכהן מעריכו כמו שפי' רש"י ז"ל במתני' ואלו לא באה לא חשיב עשיר ועל זה תירץ דאף על גב דבאה לו לא היו הנכסים שלו אלא בשכירות ואין שכירות משתלמת אלא לבסוף ואע"פ שהגיעה כבר הספינה לנמל כדתנן ספינתו בים ובאה לו ברבואות כל שהי' טעונ' עדיין היא מושכרת עד שיפרקנה ממשאה ואין שכירות משתלמת אלא לבסוף ובשעת הערכ' לא נשלם עדין השכירו' משמ' דכשהספינה ומה שבתוכה היא שלו לא חשיב עשיר אלא דוקא כשבאה כבר בשעת הערכה דהכי פריך על ובאה לו עשיר הוא דומיא דרישא דפריך על מת אביו

והניח עשיר הוא וכו' ומשני אימא מניח שעדיין לא מת אפילו שהיה גוסס וה"נ בספינה שלא הגיעה אפילו היתה כולה ומה שבתוכה שלו אינו נקרא עשיר כיון שהוא בתוך הים ומשום דבמתני' קתני ובא' לו מוקי לה בשכירות דאע"ג שהגיעה לא נשלם שכירות כל שהי' טעונה עדיין בשע' הערכה אע"פ שהוא קרוב לקבל שכירותה אינו נקרא עשיר עדיין בשעת הערכה דומיא דהיה אביו גוסס בשעת הערכה ואפ"ה אינו נקרא עדין עשיר עד שימו' וכן בשכירו' דאינה משתלמת אלא לבסוף והיינו כשכלה כל השכירות שאינו משתמש שום דבר עוד בספינה דהיינו כשפרק' מכל וכל דאע"ג דאיכא מאן דפסק דישנה לשכירו' מתחילה ועד סוף אפ"ה לענין תשלומין אין שכירות משתלם אלא בסוף כמו שכת' הרא"ש ז"ל פ' האי' מקדש בפסקיו ובחידושו והתוספות פ' איזהו נשך דהתם יליף לה מקרא דכשכיר שנה וכו' ובסוף הוא כשכלה השכירות מכל וכל אף על גב שבאה כבר הספינה לנמל ועדין לא מיקרי עשיר עד שיהי' כלה סוף השכירו' כדאמ' עוד אני אומר דמושכרת דאמרי' התם היינו דמוחכרת דהוי חכירו' לזמן ומושכר' הויא נמי שכירו' לזמן לא להליכה וביאה וא"כ אע"פ שהגיע' הספינה לנמל איירי דלא הגיע עדין זמן השכירות ואין שכירו' משתלמ' אלא לבסוף ובין כך ובין כך שמעי' משמעתי' דדוק' כשבא הספינ' הוא דחשבי' ליה עשיר אבל כשלא באה אפילו הספינה וכל מה שבתוכה שלו הוי עני ואינו נותן אלא ערך עני או קרבן עני משום דעדין לא הגיע לידו וה"נ פ' שנים של בכורה כתיב בכל אשר ימצא לו והאי לא הוי מצוי ואני אומר כי גם כי פ' דברי הרמב"ם ז"ל שאמר או היתה לו ספינה בים יורשין אותה כא' הוא ספינה לבדה שעומד' לשכירו' כמו שהעמידו בגמרא לשון המשנה ספינתו בים ובאה לו וכו' כר' אליעזר וכמו שהבין הרשב"א ז"ל דברי רבי' משה כפי מה שכתב הרב בעל מגיד משנ' אפ"ה לענין הדין נכסי' שבתוך הספינ' שהיא בלב ים נראה דלכ"ע יחשבום כאלו אינם בידו ולא הוי בהו עשיר לענין ערכין ולענין קרבנות כיון שלא הקשו בגמרא עשיר הוא אלא אמאי דתנן במתניתין ספינתו בים ובאה לו דאי לא באת פשיטא דלא הוי מיקרי עשיר ולא הוה מקשה מידי והראב"ד ז"ל הביא בדברי הרמב"ם ז"ל ספינתו בים שהרי דברי המשנה וכמו שהעמידוה בגמרא והשיג עליו כי למד דבר זה ממשנת ערכין ואין כן ההלכה דאתי כר' אליעזר וכמו שכתב הרב בעל מ"מ בשם הרשב"א ז"ל וכל מה שהקשה הרשב"א ז"ל יהיה נכלל בכלל השג' הראב"ד אם היא השגה ואם אינה השג' הוא מור' לנו מאין הוציא דין זה הרמב"ם לענין בכו' ואמ' כי למד אותו מן השנוי במשנה לגבי ערכין כי חושבי' הראב"ד והרשב"א ז"ל כי ביאו' דברי רבי' משה ז"ל ספינתו בים הוא לשון המשנה ממש וכמו שהעמידו' בגמ' שאם היתה כוונתו לענין הספינ' ומה שבתוכה והם בלב ים אין זה דבר מפורש בגמרא אלא שאני לומד אותו ממה שמקשה הגמרא על ובאה עשיר הוא דמשמע דאם לא באה אינו עשיר ואין דרכו של רבי' משה להביא בסתם אלא מה ששנינו בפירוש במשנה או בגמרא וכשהוא דבר של משמעות או לפעמי' יראה לי וכו' אבל בענין הדין אפשר שיוודו הראב"ד והרשב"א ז"ל שאם הספינה ומה שבתוכה הם בלב הים שאינו עשי' ושרבי' משה ג"כ יודה בזה גם שלא דבר בו רבי' משה לדעתם ואני הנני מפרש מה שנראה מן הגמרא על דברי רבי' משה ובין כך ובין כך יהיה הדין אמת לכ"ע כמו שכתבתי כי מה שלא מצא הרשב"א ז"ל דרך שיסכימו בו הראב"ד והרשב"א ז"ל כמו שכתב מ"מ היינו על מונח כי רבי' משה כתב

ספינתו בים כמו שכתוב במשנה עם פ"ה הגמר' כמו שהארכתי כבר אבל לענין הספינה ומה שבתוכ' כשהיא בלב ים לכ"ע לא הוי עשיר כדמשמע בגמ' ועתה אשוב לישא וליתן עם כ"ת על כל מה שכתבת ועל חכם שכמותך בקי גם בכתיב' נאה ומדוקדק' נאה להשיב לו ג"כ מהלשון במה שהתחיל נר' לע"ד כי כפי דעת הרמב"ם ז"ל שכתב ראש פ' ג' מהלכות נחלו' אין הבכו' וכו' עכ"ל ונר' מלשון הרמב"ם שהספינ' וכו' ע"כ כי מה שכתב קודם נר' לע"ד כי לפי דעת' לא נעשה עמו דבר והוא נושא בלא גזרה גם הלשון שכתב ונר' מלשון הרמב"ם ז"ל שהספינ' אפי' טעונ' מנכסיו שכתב סתם וכולי אין לשון זה מדוקדק והיה לו לכתוב ונר' מלשון הרמב"ם ז"ל דאיירי אפי' היתה הספינה טעונה כו' ועל הענין שכתב דמן הסתם משמע אפילו טעונה דאם בגוף הספינה בלא נכסי' מיירי היה לו לפרש כדרכו ודרך כל הפוסקים אדרבה איפכא מסתברא דכיון שכתב או היתה לו ספינה בים נראה דבגוף הספינה בלא נכסים איירי דאם היתה בנכסים היה לו לפרש ספינה טעונה בים ועוד שלשון המשנה כך הוא ספינתו בים כלשון רבינו משה ואוקמי' לה בגמרא בספינה לבדה שהיה מוחכרת ומושכרת וכו' ומה שכתב וכן נמי מסתברא שפסק כרבנן כו' אפי' לרבנן היה לו לפרש ספינה טעונה דלישנא דספינה טפי משמע ספינה לבדה מטעונ' גם מה שכתב וז"ל אלא שעל מה שכתב הראב"ד ז"ל עליו שזה למד ממשנ' ערכין כו' אין ללשון זה שום גזרה כמו שירא' הרואה בפסקו עוד כתב והסכים הרשב"א והמגיד ז"ל שמסייע הראב"ד להרמב"ם ז"ל מסכים עמו והקשה הרשב"א ז"ל וכו' גם הקשה וכו' נראה מתוך לשון הרשב"א ז"ל והמגיד ז"ל כי הראב"ד ז"ל מסכי' עם הרשב"א ז"ל שלמד מערכין והקשה לשניהם כא' קושיא בלי תירוץ וכו' ולא ראיתי אנה הסכימו הרשב"א והמגיד ז"ל שמסייע הראב"ד את הרמב"ם ושם מסכים עמו כי הראב"ד ז"ל כתב דבר זה למד ממשנת ערכין ר"ל שהרמב"ם ז"ל למד דבר זה ממשנת ערכין שאם היה מסכים בה היה אומ' דבר זה נלמד ממשנת ערכין וגם הרשב"א והמגיד ז"ל לא כתבו שהסכים עם הרמב"ם ז"ל כי בכל הלשון שהבי' המגיד שכת' כל זה כתב הרשב"א ז"ל בתשובה אין בו שום לשון שיורה שהראב"ד הסכים עם הרמב"ם ז"ל אדרבה מה שכתב ואמר שלא מצא שם דרך שיסכימו רבינו והראב"ד ז"ל נראה פשט הלשון שאינ' מסכימים רבי' והראב"ד ז"ל בדעת א' שאם היתה כוונת הלשון שלא מצא דרך מוסכם וישר להם היה לו לומר שלא מצא דרך לישב דעתם.

עוד כתב גם נר' מדבריו שהוא סובר כי יש לבכור פי שנים בין בספינה עצמה בין בנכסים שיש בתוכ' בשעת מיתת אביו כפי פשט דבריו ע"כ ולא ראיתי בפשט דבריו ולא בעמקו שום לשון שיראה ממנו שסובר שיש לבכור פי שנים לא בספינה ולא במה שיש בה כשהיא בלב ים כי הרשב"א לא הבין דברי הרמב"ם ז"ל אלא שהספינה באה כבר אלא שאין לו בה אלא השכירות ואין שכירות משתלמת אלא לבסוף גם מהספינה אינו נחשב עשיר שהיא כלי אומנותו כר' אליעזר כמו שהעמידו' בגמ' ועל זהו שמקשה לו דאין הלכה כר' אליעזר ועוד מה ענין סדור לראוי והרי שלא דבר הרשב"א אלא בגוף הספינה כשהגיעה כבר כי כפי מה שהבין הוא מדברי הרמב"ם ז"ל אין לבכור בה פי שנים כר' אליעזר והוא סובר שיש לבכור בה פי שנים כרבנן דפליגי ארבי אליעזר אבל אם הספינה ומה שבתוכה היא בלב ים לא דבר בזה הרשב"א ז"ל ונראה שיודה שאין לבכור בה ולא במה שבתוכה פי שנים כמו שכתבתי למעלה.:

וגם כי כתב שהוא עמל ורעות רוח וכו' להליץ בעד הרמב"ם ז"ל הרשב"א והמגיד ז"ל לא מצאו בפלפולם מציאות להליץ בעדו וכו' לא חשתי אני לדבריו והטרחתי את עצמי ויגעתי ומצאתי דרך להליץ בעד הרמב"ם ז"ל ונתתי טוב טעם ודעת גם בדברי הרשב"א ז"ל והמגיד ז"ל אשר לא פירשו כן בדברי רבי' משה ונימוקם ושלענין הדין כלם יסכימו שאין לבכור פי שנים במה שהוא בלב הים וכתב ואיך נתחכ' אנחנו דרדקי דדרדקי לגבי גאוני עולם ליישב הסוגיא כו' ע"כ ותמהתי עליו כי הוא נביא בכלל כל בני ישראל ועבר על דברי נביאתן מיד וגם הוא חכם ויבא דעתו לחלוק עם כולם שכת' כי לא למד ממשנת ערכין וכו' וגם הרשב"א והמגיד על כונה זו שלמד דבר זה ממשנת ערכין הקשו עליו והוא כתב ח"ו.

וכתב וז"ל אלא סביר' ליה לרב ז"ל דאף על גב דבערכין הלכה כרבנן ואין נותנין לו הספינה כ"ש הנכסים הנמצאים בתוכ' והם של הקד' אפילו שהולכים בים דעשיר הוא כמו שביאר בפ' בפ' המשנה דלענין ערכין אפילו שילכו הנכסים בים עשיר מיקרי גם מבוא' כדבריו בהלכות ערכין פ"ד דאין נותני' לו אלא מזון וכו' ואפילו הספינה הולכת בים כל שכן וכו' ע"כ ולשון הרמב"ם ז"ל בפ' המשנה הוא ומה שאמ' ספינה אין דעתו שיהיה בתוכ' מיני סחורות שא"כ הרי עשיר נקרא אלא שהיה טעונה מושכרת בריבואו' הרי הוא נחשב עני עד שהגיע הספינה לפי שהשכירות אינה משתלמת אלא לבסוף עכ"ל ואין בכל זה הלשון לא בפ' ולא בדיו' מה שכתב הוא שביאר בפ' בפ' המשנה דלענין ערכין אפילו שילכו הנכסים בים עשיר מיקרי כי מה שכתב ומה שאמ' ספינ' אין דעתו וכו' שא"כ הרי עשיר נקרא אינו מדבר אלא בספינה שבאה כבר כמו שכת' ומה שאמ' ספינה שהוא מה שאמרו במשנה ספינתו בים ובאו לו ברבואות ועל זה כתב שנקרא עשיר אלא שהיא טעונ' כו' כמו שהעמידו בגמ' וכן מה שכת' גם מבואר בדבריו בהלכות ערכין פ"ג דאין נותני' כו' ואפילו הספינה הולכת בים כ"ש וכו' מה שכתב דאין נותנים מצאתי ומה שכתב ואפילו הספינה הולכת בים לא נמצא בכל (ים) אותו הפ' שבספינ' אלא מה שכתב אח"כ היה ספן אין נותנים לו ספינתו וזהו בספינ' שהי' בנמל דומי' לחמ' או אכר דאין נותני' לו בהמתו אעפ"י שאין לו מזונות אלא ממנה כמו שכתב הרב ז"ל והיינו כרבנן דלא כר' אליעזר דאמ' נותנין לו בהמתו וספינתו כדא' לעיל ונתבא' בפ' כי לא ביאר רבינו משה ז"ל לא בפירוש המשנה ולא בפרק ג' דערכין דבספינה ומה שבתוכה בים קרוי עשיר וכן כתב כי בהלכות מלוה ולוה פרק א' בעני' מסדרים לבעל חוב שבספינה ומה שבתוכה בים הוי עשיר והביא לשון הרמב"ם ז"ל שם ומסדרי' לב"ח כמו שמסדרי' בערכי' כיצד הו' ללו' וכו' ועשיר מיקרי בין בספינה בין בנכסי' הבאים בתוכה דרך ים ועני' זה לא הוזכר שם לא בפ' ולא בסתם רק מה שהזכיר שאין נותנים לו ספינתו לספן כמו שאין נותנין בהמתו לחמר ולאייכ' וזהו כרבנן דלא כ"ר אליעזר דאיירי בספינה העומדת בנמל וכו' שכתבנו למעלה.

כתב עוד והאריך לפרש לשון הרמב"ם ז"ל שסובר לענין פי שנים דספינה וכל מה שבה בים שאין לו בה פי שנים כמו שכתבתי אני אלא שלמד מק"ו דמלוה בין בערכין בין בסידור ב"ח שהוא ממון ולגבי פי שנים לא הוי מצוי מגזרת הכתוב וכ"ש ספינה שהאפוטרופוס ששולח נכסי יתומים דרך ים הוא פושע ולכן לא יהיה ליתומים פי שנים בספינה ומה שיש בה בים וכתב כי מזה הק"ו למד הרמב"ם ז"ל ושהוא גמרא ערוכה



ואחר כך כתב פעמים שהוא כמעט גמ' ערוכה ואני או' דאין לק"ו זה רמז בגמרא לא מעט ולא הרבה וגם אינו ק"ו מדין האפוטרופוס שמת שאין רשות לאפוטרופוס לשלוח דרך ים נכסי יתומים והוי פושע אינו בשביל שאם ישלח אינו ממון שהרי כתב הוא שלענין ערכי' וב"ח הוא ממון אלא מפני שנכסי יתומים צריך שיהיו קרובים לשכר ורחוקים להפסד ומה שהוא בים הוא קרוב להפסד ועוד דאין זה דרך ק"ו שאינו יוצא במה שנכנס הוא נכנס בערכין וסידור שהמלוה בין בשטר בין בע"פ הוי ממון לגבייהו ולגבי פי שנים לא הוי ממון ואם כן ערכין וב"ח המלמדים הם הקל ופי שנים הלמד הוא החמור וכשבא ללמד לספינה ומה שבתוכם בים שלא יהיה ממון לענין פי שנים לא מצא במלמדים אלא שהוא ממון לדעתו וכמו שכתב למעלה כמה פעמים כי לענין ערכין וסידור עשיר מיקרי והניחם והלך לו לבקש מלמד אחר והוא האפוטרופוס שאין לו רשות לשלוח בים נכסי יתומים ואין זה מדין שאינו ממון אלא שאינו קרוב לשכר ואם כן אין זה ק"ו כלל ולא דומה לק"ו ודמי האי גברא כאלו לא ראה ק"ו מעולם ואם היה הוא מודה שבערכין וב"ח הספינה ומה שבתוכה אינו ממון כמו שכתבתי אני היה ק"ו טוב ומה מלוה שהיה ממון לגבי ערכין וב"ח אינה ממון לגבי פי שנים נכסים שבים שאינם ממון לסידור ערכים וב"ח אינו דין שלא יהיו ממון לגבי פי שנים למדו מן המשנה והגמ' כמו שכתבתי למעל' ולכן לא הוצרך לפרש ואם היה מדין ק"ו זה היה מפר' אותו כי אדם דן ק"ו מעצמו והיה אומר יראה לי כך כמו שרגיל במקומות אחרים: וגם זה שכתב כמה פעמים כי לגבי ערכין וב"ח ספינה ומה שבתוכה בים הוי ממון ומיקרי עשי' איני מצייר על אי זה דרך יחשב ממון או עשיר לענין ערכין ולענין חוב וכשמסדרין ב"ד לענינים אלו מחשבים מה שיש לו כדי להשאיר לו לסדר מה שהוא צריך וליקח המותר על הערך או על החוב ואם כן לענין מה שמשאירים ומסדרין לו הספינה ומה שבא בים אינה ממון שהרי נותני' לו מכלי הבית מה שהוא צריך לתשמישו ואם יש לו מאלו הכלים על הים אינם חוששים להם ואין נותנין לו אלא מן המוכן וכן מזון לשלשי' יום וכסו' לי"ב חדש אם אין לו צריכין לתת לו מן המוכן ולא ממה שבים כי אפילו שיהיה לו נכסי' במקום אחר מופקדי' ומוכני' לא יתנו לו למזון ולכסות אלא מן המוכן כאן כ"ש במה שהו' על הים שלא יקצבו לו ממון מהם עד שיבואו וגם לענין ליקח המותר לערך הנודר אין מחשבי' ולוקחים אלא מן המוכן ואם במ' שיש לו מוכן אחר הסידור לערכין שהי' חייב חמשי' סלעי' לא נמצא אלא עשרה או אפילו סלע א' הרי הוא עני ונותן סלע או מה שימצא לו ונפטר אעפ"י שתשיג ידו אח"כ ואם הוא פחות מסלע הרי אמרו איו בערכין פחות מסלע ונשאר הכל חוב עליו ואם מצאה ידו והעשיר יתן ערך שלם הקצוב בתורה כמו שאמר פ"ק דערכין וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל פ"ג מן ההלכו' ואם כן לגבי מה שיש לו על הים אם עתה לא נמצא לו כל הערך ולקחו ממנו מותר הסידור שהיה עשרה סלעים או אפילו סלע אח' כבר נפטר במה שלקחו ממנו כי היה עני באותה שעה ולא יקחו ממנו עוד אח"כ כשיבואו לו הנכסים שבים דאין מעריכי' אלא פעם א' ולא שתי פעמים כדמשמע מדכתי' יערכנו הכהן ואם היו לו נכסים המופקדים לוקחי' תשלום הערך ואין זה הערכה ב' פעמי' דחשבי' להו להני נכסי' מופקדי' כאלו הם בעיני' ומחשבי' הערך עליה' מה שאין כן בנכסי' שבים שהם מופקדי' למקרים ההוי' בים ואינם בטוחים כמו אותם שהם מופקדים ביד איש א' שאף על פי שיאכל אותה הוא חייב באחריותם

ויפרעם: ולענין אם חייבים לו מלוה בשטר אם יעריכו אותו נר' דכיון דאין גופו ממון אין מעריכין אותו ואם לא הגיע הערך במה שנמצא אלא לי' סלעים או אפי' לא' הוי ערך עני ולא יחזרו לגבות ממנו כשיגבה הוא החוב דמה שחייבי' לו אינו מוחזק ונמצא בידו אלא כשיש לו משכון עליה וכמו שכתב הרשב"א ז"ל לענין חוב מההיא דר' יצחק דב"ח קונה משכון אבל בלי משכון אין ב"ד מגבי' ממנו לב"ח כמו שהביא במשרים נתי' ששי ובצורור הכסף דרך א' שער ז' כתב בשם הרשב"א שאין ב"ד מגבי' משטרות שלא הגיעו זימנין וסי' לדבר אשה שחבלה באחרים שאין ב"ד מגבין מכתובתה לניזק וכן שנים שלוו זה מזה כדאמר התם וכיון שאין ב"ד מגבי' לחוב בערכין נמי אין מעריכין אותן וכ"ש הוא דאפי' בערכין שאם עתה לא יעריכו אותם לא יתן אלא ערך עני ולא יגבו ממנו עוד לכשיגב' החוב או לכשיעשי' אין מעריכין אותו וכ"ש בחוב שעדיין החו' עליו לפרוע כשיגבה או כשיעשי' דלא יגבה ואפילו מה שכתב שם במישרים דכתב הרשב"א מיהו כופין הלוח למסור שטרותיו ולפרוע חובותיו היינו דוקא בחוב אבל בערכין דאינו חייב ושהשיג יד השתא בשעת הערכ' אין השטרות בכלל השיג יד כיון שאינם מוחזקים כמו שכתבנו: ונראה לי דמלוה בשטר והגיע זמנה בשעת הערכ' ואפי' מלוה על פה דהויא בכלל הערכה ואם לא יעלה מה שנמצא בידו אחר הסידור להשלים חיוב הערך ישלימו גם מן המלוה ויעריכו אותי מדרב נתן מנין שמוציאין מזה ונותנים לזה ולא יגרע כח הקדש מכח הדיוט לענין זה: ובכלל כל מה שכתב בענין זה כתב ואע"ג דלענין ערכין וסדור ב"ח בין בנכסים שנפלו א' הנודר וכו' כלם הם של קדש וכו' כתב זה בלי השגחה ואישתמטיתיה מתני' אשר היתה שגורה בפיו כשהביאה למעלה ושנוי בה אפי' אביו מת והניח לו רבוא כו' אין להקדש בהם כלו' ופרש"י ז"ל אפי' מת אביו כל מעריך זה בשעה שהכהן מעריכו והניח לו רבוא מנה וכו' משמע בהדיא דנכסים שנפלו לו אחר הערכה אין להקדש בהם כלום.

עוד כתב וא"ת אפי' יהיה הרמב"ם ז"ל מזאת הסברא כמו שנרא' בבירור אין כח בפשוט לומר קים לי כפלו' במקום שחולקים כל הפוסקים עליו כמו שכתב מהר"י קולון ז"ל שורש ק"ו וז"ל אין לומר קים לי כו' כרמב"ם ז"ל והראב"ד ז"ל: ואני אומר דעדין לא מצאנו בפ"י מי שידבר בנכסים שבים ולא מי שיחלוק עליו כי פשט דברי רבינו משה ומה שהבינו בו הראב"ד והרשב"א והמגיד הוא בגוף הספינה ולא במה שהוא בים ומה שהייתי מפרש אני בדברי רבי' משה לישב גם הראב"ד ז"ל והרשב"א והמגיד ז"ל יודו בענין הדין לא בדברי הרמב"ם ז"ל גם שלא היה פ"י הרמב"ם ז"ל אלא כמו שהבינו הם מן הטעם שכתבתי למעלה כי רבי' משה אינו מביא על הסתם אלא מה שהוא מפורש במשנה או בגמ' אפ"ה לענין מה שהוא בים שלא דבר שום אח' מהם בו כפי דרך זה אני למדתי אותו מלשון הגמרא כמו שכתבתי ונ"ל כי הוא דבר מוכרע לכ"ע ועל זה איני רואה בזה מחלוקת ליכנס בו אם יאמר היתום קים לי או לאו: ולא ידעתי על מה סמך מי שפסק דיש לבכור פי שנים בנכסים שבים שכ' החכם הזה כי אחד מגדולי המורים בשלוניקי פסק כן כיון שלא מצאו הרשב"א והמגיד ז"ל תרופה להרמב"ם והראב"ד אם למדו ממשנה ערכין הרי הרשב"א והמגיד חולקים עליהם ולכך לא נאמר קים לי כהרמב"ם והראב"ד ז"ל וכבר נתברר מכל.

מה שכתוב למעלה כי פשט דברי רבי' משה הם בספינה עצמה כר' אליעזר ועל זה הקשו לו מה שהקשו ולא דברו הם ולא חלקו עליו והוכיחוהו בלי תרופה אלא במה שדבר הוא בספינת ולא בדרך אניה בלב ים ולענין מה שהוא בפקדון או בשותפות ביד אחרים או בפאטריאס הביא החכם הנז' דברי מהר"י קולון ז"ל דחשיבי מוחזקים רק גם הוא במה שכתב אפי' שהם מעבר לים כמו שהאריך בזה כיון דבשעת מיתה לא היו על הים הווי מוחזקים: רק מה שכתב ואפי' תהיה הספינה בנמל וכו' וכתב קודם בין בנמל בין דרך ים וחזר בו וכתב מ"מ אני מסופק כשהם בנמל: אני אומר כי בהגיעם לנמל הוי כמו אם היו ביבשה והווי מוחזקים מפני שהמקרים ההויים בים על הרוב אינם הויים בנמל ואפי' על המיעוט דאינם אלא מיעוטא דמיעוטא ולא חיישינן לה אפילו מאן דחייש למיעוטא כי סכנת הגזלנים והשוללים בים אינם בנמל כי מן הישוב יכולים לסייעם ולהצילם מהם וכן הסכנות המתרגשות לבוא בים אינם כ"כ בנמל אחר שהטילו במקום בטוח האנקוראס ויכולים ג"כ להסתייע מן היישוב ע"י ספינות אחרות ודברים אחרים וגם כי יארע לפעמים שביר' הספינה בנמל הוי מיעוטא דמיעוטא וקרוב הוא שינצלו הנכסים או רובם בנמל וגם גוף הספינה הנשברת אפשר להציל דפיה וכליה והנכסים שביבשה לפעמים יארע להם איבוד כיוצא באלו בדרכים דעל הסתם כולם בחזקת סכנה הם ואפי"ה הם מוחזקים ולא ראויים לענין פי שנים: ואם הספינה היא בנמל קרובה לקיר העיר תוך שבעים אמה ושרי' היא נחשבת כאלו היא בעיר מהא דתנן בנדריים הנודר מן העיר אסור ליכנס בעיבורה וילפי' לה בגמרא מדכתיב ויהי בהיות יהושע ביריחו שהיה בעיבורה דבתוכה לא היה דכתיב ויריחו סוגרת ומסוגרת וכו' ואלו הע' אמה הן בין בים ובין ביבשה כדמשמע לענין עירוב תחומין דנחשבין ונמדדין אלפים אמה מע' אמה ושירים ולחוץ וכל בית שהיא תוך שבעים אמה אפילו בים נחשב מן העיר כמו שהביאו פ' כיצד מעברין וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל פ' כ"ח וכמו שכתב ג"כ מ"מ אפילו אין שם בורגנין ואפי' לרבנן בלשון בני אדם ולשון הכתוב עיר מיקרי כמו שכתב שם: ובנ"ד לענין ממון לא איכפת לן אי הווי קרוב לעיר או לאו ומשום הכי אפילו תהיה הספינה בנמל רחוקה יותר מעיבורה של עיר כיון שהיא בטוחה יותר מן הסכנו' שבים כמו שכתבתי הוי מוחזק אלא שאם היתה תוך העיבור הוה בה נמי טעמא דנחשב כאלו הוא בעיר לענין עירוב: עוד נ"ל לדייק מלשון המשנה דתנן ובא לו ברבואו' וביאת הספינה הוא בנמל ופסק גמרא ובאה לו עשיר הוא משמע דבביאת הספינה לנמל בריבואות חשוב עשיר בין על הספינה בין על מה שבתוכה: ועל מה שכתב כי הוא מסופק אם הפשוט הוא מוחזק כשיהי' גדול במה שהוא ביד האפוטרופוס לומר קים לי כפלו' נר' לי דבר פשוט דפשוט אינו יכול לומר קים לי במה שהוא ביד האפוטרופוס ואפילו היה ביד הפשוט ממש והיה גדול לא היה נחשב מוחזק לומר קים לי כיון שהדבר שהוא בידו הוא ידוע שהו' מתפיסת הבית שעדין לא חלקו הרי אין לאחין שום חזקה זה על זה וכת' הרמב"ם ז"ל פ"ט דאחין הרי הן כשותפין לכל דבר דמשמע אפילו לענין חזקה כה"ג ובמשרים נתיב כ"ו חלק שני כתב כל מקום ספק ירושה אפילו א' מן היורשים מוחזק אין מועיל לו חזקה שנאמר באח' המ"עה כי הנכסי' הם בחזקת המת וכן אם היה מוחזק וכו' הרי פשוט דפשוט אין יכול לומר קים לי אפילו במה שבידו כ"ש במה שביד אפוטרופוס דהוי פשוט יותר ונתבאר כי ספינה ומה שבה בלב ים בשעת מיתת האב אין לבכור בה פי שנים לכ"ע

וכשהם בנמל יש לו בהם פי שנים וכן לענין ערכין אינו נחשב מוחזק לסדר כל מה שהוא בלב ים וגם כי החכם כנז' כתב גם כן לדעת הרמב"ם ז"ל שאין לבכור פ"ש במה שהוא בלב ים דן אותו מק"ו פריכא כמו שכתבתי למעלה נאם המבי"ט: רפה אחר כך מצאתי תשובת הרשב"א ז"ל ביד חכם זקן מחכמי העיר וז"ל פירפנייאן כתבת שהרמב"ם ז"ל כתב שהספינה בים ראוי הוא ואין הבכור נוטל פי שנים ואף הראב"ד ז"ל שהודה לו בה ותמה עליהם דמסוגית פ' השג יד משמע בהפך דהקשו ותפוק לי משום ספינה גופה ותירץ הא מני ר' אליעזר דאמר אם היה ספן נותנין לו ספינתו הא לרבנן שהלכה כמות' שלא לסד' אלא בכלי אומנות שהרי הוא עשיר מצד הספינה אלמא מוחזקת היא באמת הדין עמך שהוא קשה מאד ומה שהוקש' בעיני מה שכתב הראב"ד ז"ל ממתניתין דפ' השג יד למדה ואני איני רואה משם ראייה דאף כשתמצא לומר דפסק כ"ר אליעזר משום דסתם מתניתין דהשג יד כוותיה הא לא אפשר משום דהוה ליה סתם ואח"כ מחלוקת סתם פ' השג יד ומחלוקת בפ' שום היתומי וקימ' לן כמחלוקת והרב ז"ל בעצמו פסק בערכין כרבנן דחמור וספינ' ממונו כרבנן ואין מסדרין ועוד אף כי תמצא לומר רבי אליעזר איך ילמד ממנה לענין ראוי ומה ענין סידור לענין ראוי ומוחזק ולא שייך הא בהא כלל וספינה בין לרבנן בין לר' אליעזר מוחזקת היא וממונא היא דע"כ לא קאמר ר' אליעזר אלא משום דעביד חמור וספינה ככלי ומשום סדור הוא שמניחין לו ולא פטר משום ראוי וספינה שביבשה נמי לר' אליעזר מסדרין ונותנין לספן כחמור לחמר וצמר לאכר ובכלי אומנות לרבנן ולא אמרו ספינה שבים אלא מפני ששנו אף על פי שבאה לו בריבואו' אלא בין בים בין ביבשה מניחין לו דכאן וכאן מוחזקת היא פי שנים ומאי שנא שבים ולא מצאתי לרבתי אלה בזה שוה דרך שיסמכו בו ונראה הי' לי דבכור נוטל פי שנים ע"כ מצאתי תשוב' זו בכתב יד מעורבבת בסימן תקי"ב ויש אי זה טעות מוכן בקצת הלשון אלא שהעתקתי התשוב' כמו שמצאתי בחלק הא' מאותן התשובות הנחלקות לב' חלקים וכלל כולן הן יותר מאלף וק' שנכתבו בדמשק להחכם הר' שלמה לטורטו ז"ל ונראה מלשון תשובה זו שהבין הרשב"א ז"ל בדברי הרמב"ם ז"ל שמדבר בספינה עצמה ושעל זה כתב הראב"ד ז"ל דבר זה למד וכו' שנראה שמסכים עמו ועל זה הקשה הוא השתי קושיות וגם הוא לא דבר אלא בספינה שדברו הם והיא הספינה השנויה במשנה שמסדרין לערכין כר' אליעזר ועל זה כתב הרשב"א כיון שאין הלכה כמותו וגם אינו דומה ראוי לסדור שהיה נראה לו דבכור נוטל בה פי שנים ומה שכתב וספינה שביבשה נמי לר' אליעזר וכו' ולא אמרו ספינה שבים אלא מפני ששנו אף על פי שבאה לו וכו' הוא להביא ראייה דלאו משום שאינו מוחזק בספינה הוא דקאמר רבי אליעזר דאין לוקחין אותה להקד' אלא שמסדרין אותה לו דהא כשהיא ביבשה נמי לר' אליעזר מסדרין אותה להקדש אף על פי שהיא ביבשה ממש שעדין לא הורידה לים או שהוציאוה אותה ליבש' כמו שרגילים לפעמים בספינות קטנות שמוציאין אותן כדי שלא ישתברו או כדי לתקנן ולא אמרו ספינה שבים אלא מפני ששנו שבאה לו ברבואות דמשמע שהיא בים אלא שבאה כבר והיא בנמל ומ"ה אמרינן ספינה שבים אלא בין בים בין ביבשה מניחין לו דכאן וכאן מוחזקת והיינו משום דהויא בנמל בים משום דקתני ובאה ברבואות והיינו שבאה לנמל ועומד' בים עדין דאלו הויא בלב ים לא הויא מוחזקת כאותה שהיא ביבשה ועל זה הוא שכתב הרשב"א ז"ל דנראה לו שהבכור נוטל פי שנים

דאלו היא בלב ים לא היה נחשב מוחזק לא היא ולא מה שבתוכה כן נרא' לי ביאור דברי הרשב"א ז"ל ואפילו היה מתעקש שום אדם לומר דבלב ים נמי חשיבא מוחזקת להרשב"א ז"ל מה שא"א לומר שתהא שוה הספינה העומדת בלב ים לעומד' ביבשה והוא היה משהו אותן היינו בספינה עצמה ולא במה שבתוכה כי מה שבתוך הספינה הוא עומד בסכנה יותר מן הספינה עצמה בין מצד השוללי' בין מצד הסערות שבים אם מצד השוללים על הרוב הם שוללים נכסי הסוחרים ומניחים הספינה שלא להלחם עמהם ואם מצד הסערות הם מטילים בים הנכסים והסחורו' להקל הספינה והיא נמלטת עם האנשים שבה ואפילו כשהי' נשבר' הנכסי' והסחורות שבה הם נטבעים בים מיד ודופני הספינה ודפיה צפים על פני המים ויכולים להצילם כשהוא קרוב לנמל ואם כן לכ"ע מה שבתוך הספינה בלב ים אינו נקרא מוחזק כלל לענין פי שנים ומה שכתב ולא מצאתי לרבותי אלה בזה שום דרך שיסמכו בו וכו' הוא כפי פשט דברי הרמב"ם ז"ל שהוא מדבר בספינה עצמה וכן במשנה ובגמ' לא דברו בפ' אלא בספינה עצמה ולא מה שבתוכה ועל זה הקשה עליו מה שהקשה וגם אני מודה כי כך הם דברי הרמב"ם כפשטן אלא שכתבתי שהיה אפשר לפרש על דבריו מה שנראה ברור מן הגמרא שמה שהוא בלב ים אינו נחשב מוחזק ואחר שראיתי בשם הרשב"א עצמו שכתב שלא מצא דרך שיסמכו בו איני מבטל דעתי בפ' רבינו משה ואני מחזיק דברי שלענין הדין ספינה ומה שבתוכה בלב ים אינם נקראים מוחזקים לכ"ע ולא יהיה לו לבכור פי שנים כמו שכתבתי והוכחתי מן הגמרא נאם המבי"ט: רפו על דבר התביע' שתבע' כר' שלמה עלי וחמותו אלמנת כר' משה דידוניליא נ"ע בפני ב"ד לכר' שלמה מאנריקי י"ץ שיתן להם חשבון מששה ועשרים קאריזיאש שנתנו לו למכור כדי שיפרע עם דמיהן החוב שחייבת אלמנת כר' משה נ"ע לגריגה אח' והוא לא פרע לה כי אם תשעים סול' ותבעו ממנו שיתן להם חשבון מהשאר וכר' שלמה מני ריקי השיב להם כי לא קבל מהם כי אם כ"א או כ"ב קאריזיאש כי הם לקחו מיד הפועלים מאותם שהמחו לו ג' קאריזיאש והשיב לו כר' שלמה עלי כי אמת שקבל שנים קאריזיאש לבנו' אבל נתן שנים אחרו' תחתיהן וחמותו השיבה כי אחר כך המחזה לו יותר עד שלשים קאריזיאש ומהם הוא שלקח חתנה ר' שלמה הנ"ל השנים לבנות והיא לקחה אחד מן הפירנצ' ובנה ר' דוד לקח אחר' באופן שנשארו ביד כר' שלמה מאנריקי ששה ועשרים ועל תביעה זו באו שלשה העדים הנז' להלן והעידו בפני ב"ד עדויות אלו העיד הר' אברהם נ' אשר י"ץ שר' שלמה מאנריקי היה תובע מהם שלשים קאריזיאש והם היו אומרים כי היה מספיק שנים ועשרי' קאריזיאש לפרוע החוב ההוא לגיריג' מפני שהיו גדולות ועבר מחלוקת ביניהן על זה עד שעלת' ההסכמה ביניהן שלא יתנו אלא כ"ד קאריזיאש ונתנו לו רובם בפניו כי היו מזומנות אצליהם בבית והשאר עד תשלום הסך אמרו לפועלים כשיבואו לידו שיגמרם ויתנם לו העיד הר' חייא המון כי ביום שהיו מתקוטטי' כר' שלמה על' אם כר' שלמה מאנריקי הנ"ל בבית השופט שהיה אומר ר' שלמה מאנריקי שלא קבל כי אם כ"ד קאריזיאש וכר' שלמה עלי היה אומר שקבל כ"ו קאריזיאש העיד כר' יוסף פינטו שיום א' באה אלמנת כר' משה הנ"ל לקאריזיאש ונתרעם הוא עליה שנתנה האקריזיאש שלה למכור ביד כר' שלמה מאנריקי ולא נתנם לידו שהוא היה מוכרם יותר טוב ממנו והוא השיבה שהיא חשבה שהיו שניהם שותפים ושאו השיב ר' שלמה מאנריקי למה

תצעקו בזה החנות הם הכ"ה קאריז יאש שליך ואמר כי זה היה כשבאת היא להתרעם על ר' שלמה מאנריקי הנ"ל על שמכר קאריזיאה אחד (מאוי) בפחות משוויה ואמר רבי יוסף שלא היה יודע שום דבר ממנה כי לא מכרה הוא ושאו השיב כ"ר שלמה שבידו היו הכ"ה קאריז יאש כמו שכתוב למעלה.

ע"כ עיקר טענות השתי כיתות הנ"ל בתביעה זו וכל העדיוות שהעידו בפני ב"ד על תביעה זו ולכן יורינו מורה צדק איזה הדרך ישכון אור והדין עם מיתשובה נראה דאין מחייבין אותו ממון בעדות זה כיון שלא אמ' אתם עדי וגם לא היה דרך הודאה כמו שכתב הרמב"ם ז"ל ריש פרק ז' מהלכות טוען ובפרק ו' גם כן וכמו שכתב ג"כ פרק י"ז מהלכות עדות וכתב שם ואין צריך לומר אם קנו מידו או אמר כתבו עלי שיש לזה אצלי וכיוצא בזה הרי זה הודא' ע"כ ובלאו הכי יכול לומר משטה אני בך או אפילו להד"ם לדעת רב אלפס פרק זה בורר ולדעת הרמב"ם ז"ל פרק ו' וכן הביא בחשן משפט סימן פ"א וכתב שם בשם הרמ"ה דהוא הדין נמי הריני מודה בפניכם אין צריך לומר אתם עדי כיון שאמר בלשון הודאה וכ' שם שאם הודה מעצמו בלא תביעה אפי' היה שם התובע שיכול לטעון שלא להשביע את עצמי הודתי והרמב"ם כתב דוקא שלא בפניו והרא"ש הסכים לסברא ראשונה ע"כ וכתב הרמב"ם כשלא אמר אתם עדי ולא דרך הודאה יכול לטעון השטאה שלא להשביע או להד"מ ע"כ ובשלא להשביע טענין ליה כשחז' לתובעו והשיב הוא איני חייב לך כלום לדעת הראב"ד והרא"ש שם סימן פ"א והביא הרי"ף פ"ק דמציעא בריית' הודאת בעל דין כמא' עדים דמי אימתי בזמן שטענו והוד' לו ואם הודה מפי עצמו פטור הפה שאסר הוא הפה שהתיר וכתוב בספר חוקות הדיינין סי' ס"ו דלעולם אינו חייב בהודאה עד שיאמר המלוה או הלוח אתם עדי או עד שיטול קנין על הודאתו או עד שיאמר כתבו עלי שטר שאני חייב לזה וכל זמן שלא אמר כך אף על פי שלא אמר משטה אני בך אלא שכפר ואמר להד"ם הרי זה פטור וזה שלא טען כו' מפני שלא היה זכור כך פי' מקצת מן המפרשי' ז"ל פרק זה בורר וכן דעת רבינו משה ז"ל אבל יש מי שאומר דדוקא כשחזר לאחר שאמ' להד"מ ואמ' משטה וכו' אבל אם לא טען פן הרי זה הוחזק כפרן ומ"מ אין לנו לזוז מדברי הרמב"ם ז"ל ובספר משרים כתב נתיב ג' חלק ו' צריך שיאמר אתם עדי או שהזמינם המלוה ואמר הלוח אני מודה לפניכם ואתם העידו לי או שאמ' מלוה אתם עדי ואמר הלוח כן או שתק אבל בענין אחר לא ובספר צרור הכסף דרך שני שער א' כתב וכתב רבינו דוקא שהוד' לפני העדים הודאה גמורה הא אמירה לחודא פטור מפני שיכול לומר משטה וכו' ובספר המאור פרק זה בורר כתב והוי יודע דהא דאמרי' אם לא טען אין טוענין לו הני מילי שתבעו הלוח והודה כדתניא ברישא דברייתא וכו' אבל אם אמר מעצמו בין בפניו ובין שלא בפניו ולא אמר אתם עדי לא טען טוענין לו וכו' ע"כ: והשתא בנדון דידן זה העד שהעיד שאמר למה תצעקו וכו' בזה החנות יש כ"ה קאריזיאש לא אמר אתם עדי ולא דרך הודא' ולא בלשון הודא' ולא קנין ולא כתיב' ואם כן היה יכול לומר משטה אם היא היתה תובעת וכן היה יכול לומר להד"ם וכ"ש שיכול לומר אם אמרתי שבחנות היה הקאריזיאש היה בשביל שהעד הנ"ל היה מתרע' על האשה שלא נתנה לו הקאריזיאש למכור ומפני שלא יחזור הוא לתבוע ממנה הקריזיאש למכור אמר כי כולם היו שם בחנו' תחת ידו כי האשה לא הית' תובע' אז ממנו הקאריזיאש או הסך שלהם אלא היתה

מתרעמת על הקאריזיאה מאוי' ועל מה שהוא אמר לה שתתן לו הקאריזיאה למכור השיב הוא להם למה תצעקו בזה החנות הם הקאריזיאה ואין זה הודאה כלל והוי כאמיר' בעלמא דאמרי' לעיל דאמיר' לחודא פטור וכיון דלא הוי עדות יכול לומר גם כן להד"ם והרי הוא אומר כי לא אמר שום דבר ושאם לדחות אותו כדי שלא יפצי' עוד באש' שתתן לו הקאריזיאה אמר כך כדאמ' והי' אמתלאה לדבר זה וכן מה שטוען שאם הוד' שקבל שהיה עם אותם שהמחו לו ולקחו מהם ג' ועדיף הוי מטענת משטה אני בכך שהרי הוא אומר שלא קבל את כולם ואמר שקבלם לסבה ידועה עדיפא מהשטאה כדאמ' וזהו אם היה מודה שאמר כך אבל לפי האמת אינו מודה בכך והוי להד"ם ואפי' היה זה דרך הודאה כיון שהיא לא הית' תובע' ממבו קאריזיאה אלא שהית' מתרעמת על מכירת הקאריזיאה המאוי' הוי כמודה מפי עצמו דפטור כדתניא בההיא ברייתא שהביא הרי"ף ז"ל כדלעיל כל שכן דליכא הכא שום הודא' ולא חד מגווני עדות שכתבתי לעיל מספר צרור הכסף ומכל חוקות הדיינים שכתב שכל זמן שלא אמר כך לא הויא הודאה ואף על פי שלא טען משטה וכו' אלא שכפר ואמר להד"ם פטור וכו' וכן לא מצינן למימר דהוי הודאה כמו שמודה שקבל מחבירו כך מחוב שיש לו עליו שאין צריך לומר אתם עד כמו שכתב בחשן משפט סי' פ"א דהכא לא היתה חייבת לו שום דבר וגם לא היה שליח המלוה אלא ב"ד הם שציוו לה שתשים קאריזא"ש ביד סירסור לימכר כדי שתפרע האש' מה שהיתה חייבת לה סך מעות וכיון שמה שהוא מודה שמה שקבל צריך לפרוע אותו לאשה הוי כמו שאומר מנה לי בידך ואומר הן דלא הויא הודאה כדאמר לעיל משום דבעינן הודאה גמורה בדבר שמודה ויהיה חייב לפורעו: עוד אני אומר כי אפי' היו שנים עדים גמורים שבפניהם קבל הקאריזיאה היה נאמן לטעון מה שהוא טוען עתה שהם לקחו ג' או ארבעה מהם מגו דנאנסו דסירסור הוי שליח אלא שנוטל שכר על שליחותו כמו שהביא הרמב"ם ז"ל פרק שני מהלכות שלוחין וכל שליח שטען שארעו אונס והפסיד נשבע שבועת השומרים על טענתו ויפט' כמו שכתב שם ואם כן היה זה הסירסור' נאמן לומר שנאנסו הקאריזיאה מידו או המעות שקבל מהם או מקצתם שאנסו ממנו גוי' בחזקה כשהיה מוליכים ליד האשה במקום שאין רואים וכן היה יכול לטעון שהחזירם לה כולם או קצתם ברשו' האשה המלוה שנתרצתה להאריך זמן הפרעון דאף על גב דשליח אינו נאמן כנגד המשלח לומר החזרתים לך כיון דהולך כזכי דמי כמו שכתב בחושן משפט סי' קכ"ה אם טוען השליח שהמלוה הרשה אותו שיחזור ללוה יהיה נאמן דהא לו רצה מלוה שיזכה לו ונאמן להחזיר שלא בעדי' וישבע על זה ואם כן נאמן נמי לומר שהם לקחו ג' או ד' קאריזיאה כמו שטען כ"ש שאין כאן שום עדות דמה שהעיד הר' אברהם על כ"ד קאריזיאה עם אותם שהמחו לו שיקבל מיד הפועל ואומר שלא קבלם שהם לקחו מידו והפועל אינו אומר שהשלים לו הכ"ד קאריזיאה אלא אומר שאינו יודע אם אותם שלקח כר' שלמה עלי אם היו מכלל אלו הכ"ד או לאו וכן עדו' הר' חיים הוא ג"כ דרך שיחה בעלמא דאף על גב דהוא היה תובע כ"ו והוא אומר שלא קבל אלא כ"ד והיה נראה שלא יהיה דרך השטאה אפ"ה יכול לומר משטה אני בכך דהוי כמנה לי בידך והוא אומר חמשי' למחר אמר לו תן לי ואמר משטה אני בכך דמשמע דמהני ליה טענת השטאה דמה לי שיאמ' הן על מנה או על חמשים דלפעמים משטה האדם בחבירו בדרך זה שתובעים ממנו מה שאינו חיי' והוא משיב לו לא תקח

כך שהו' פחות ממה שתובע ממנו והוא דרך השטא' וכן אם תבע ממנו מנה והודה לו מאתי' הכל דרך השטאה וכן מה שאומר שפשר ביניה' שחצי הקאריזיאש לא ימכרם כי אם ברשות כר' שלמה עלי לא מפני זה הויא הודאה כי העד הוא שאמר כך לא רבי שלמה מאנריקי ואם כן עדיין יכול לומר משטה אני בכך דלא אמר' הכא שתיקה כהודאה כיון דאתיא שתיקה זו מהודאת דיבור דהוה מצי למימר משטה הייתי בכך ואפילו היה הוא האומר שלא ימכור כי אם ברשות ר' שלמה עלי עדיין יכול לטעון משטה אני בכך כיון שלא התנו זה אם זה בפ' ואם כן כיון שלא אמר אתם עידי או לשון הודאה ולא חד מגווני דאמר' לעיל לא הויא הודאה ועדיפא מה דאמר' בגמרא בהטמין עדים אחורי הגדר ואמר מנה לי בידך ואמר לו הן ואמר לו רצונך וכו' ואמר מתירא אני וכו' ואמר' דיכול לומר' משטה אני בכך וכן ההיא דאטמין ליה סהדין וכו' ואמר עירי ושכבי להו סהדי וכו' בפרק זה בורר ומשום מאן דמדמה ומחלק לא נעשה מעשה לאפוקי ממונא ואפילו הכי אני חוכך להחמיר על הנתבע בעדות זה משום דמעיקרא היה ידוע כבר שקבל רבי שלמה מאנריקי כ"ד קאריזיאש לפחות בין אותם שקבל שהיו הרוב ובין אות' שהמחו אותו על הפועל שיתנם לידו כמו שהעיד ה"ר אברהם והודה הוא ואם כן כשאמר אחר כך שקבל כ"ה אין סבר' לומר' שבכ"ד מהם אין יכול לומר משטה אני בכך ובאחד תשלו' הכ"ה יאמר' משטה אני בכך דכיון דהכ"ד הן אמת הא' ג"כ אפשר שנתנוה גם כן עמהן כיון שהודה בה בכלל דאחרו' שאינו יכול לומר' עליהם משטה אני בכך והוי כמי שאמר' לחבירו מנה לי בידך ואמר לו אין בידי אלא תשעים ויש לו עדים שקבל בפניהם פ' דכיון דאפשר דאינו משטה לגבי שמוני' שהיה ידוע כבר ע"פ עדים אחרים אינו משטה ג"כ לגבי העשר' ומגו דמהני הודאתו זאת לגבי פ' שהיה יכול לטעון פרעתי אות' דהמלוה את חבירו בעדים אין צריך לפורעו בעדי' והשתא אין יכול לטעון פרעתי אלא מכאן ולהבא ואם אמר לו עכשיו אל תפרעם אלא בעדים לא מהני ליה לומר פרעתי הכי נמי בעשרה הויא הודאה ואינו יכול לומר משטה אני בכך בעשר' כדאמר' ואפשר נמי לומר איפכא דהיה יכול לומר בכי האי גוונא נמי משטה הייתי בכך שכבר פרעתי לך מה שהייתי חייב לך על ידי העדי' הראשוני' ובין כך וכך ואפי' היו שני עדים גמורי' על קבלת הכ"ה קאריזיאש היה נאמן לומר' שהם לקחו אח"כ ג' או ארבע' מהם מגו דנאנסו כמו שכתבתי למעל' וכ"ש שהם הודו שלקחו ג' מאותם שהמחו אלא שאמר' שאחר כך המחזו יותר עד שלשים ומהם לקחו או החזירו תחתיהן אחרות ועל כל זה הם צריכי' להבי' ראיה לאפוקי ממונא ועיין סימן רפ"א וסימן רצ"ז רפז על משמרתו אעמוד' ללמוד לשמו' ולעשו' בתורת ה' בכל אשר עשיתי מאז הבק' בימי חרפי ועד עתה אחרי בלותי זה שבתי בצרכי ביתי מעט עם רבים צריכי' לי ואני צריך להם להשלי' את נפשי ולהכין צדה לדרכי בזכו' הרבי' ואתיצבה על מצו' ללחו' מלחמ' התורה ולהכין אותה ולסעדה באמת ובמשפט ובצדקה להשקיט מריבי עם עם ה' אלה מקשיבים ושומעים לקול מורים לולי כעס ותגר שבין ת"ח כדור שבן דוד בא היא שעמדה לאבותינו ולנו לרפות ידי עוסקי בתורה ובמצות לשמן ובמקום לשמן באו שלא לשמן עד ישקיף וירא ה' משמים ואצפה לראות מה ידבר כי ינחני במעגלי צדק בחברת משכילים מזהירים יישרני לעבודתו יתברך בסבת מצדיקי הרבים ככוכבים לא תבייש זקנותינו את ילדותינו ונזכה לראות בביאת משיחנו ובבנין בית תפארתינו: ומה אשיב על תוכחתי תוכחת מגולה בלי אהבה אין



בדור הזה מי שיכול להוכיח ולמוכיח בשער יקושין על הרוב אין מי שיכיר את מקומו אין מי שיבחי' את ערכו כולהו תנויי בניזקין הוו עד יבא ויורה צדק לנו ועתה נפשינו יבשה חכתה לה' יעזרנו ויגן עלינו ויוציא לאור משפטי צדק תורת אמת תהיה בפינו לא נשא פני דל או ע"ה לא נהדר פני גדול או ת"ח בצדק נשפוט את מי שהוא עמיתינו במצות ומפני חטאינו האמת נעדרת ולשקר יש רגלים בפרט בדיני ממונות כל דאלים גבר ומי שבידו למחו' אינו מוחה ונתלין באילן גדול החכמ' מקולקל' שלא כדין שכל אשר בשם חכם קהל יקרא ידון בני קהלו וירים ראש לקיים דבריו או שלא כדין כי דינא רבא בתר בי דינ' זוטא לא לבדקו ויש רעה חולה מזו כשאין היד משגת להצדיק את החייב מאריכים ומענים את דין הזכאי עד שיתרצו ליטול קנין לעשות פשרה רחוקה מן הדין ואני את נפשי הצלתי למחות ולהודיע אל ראשי הקהילות כמה פעמים ואין מי שיתן אל לבו לתקן את העוות עד כי גדל מאד דברים שדברתי על פה אני רשאי לאומר' בכתב אגב מה שקרה באלו הימים שיצא קול ש"ר על א"א ת"ח ובא אצלי הוא וחמיו ואמר כי היו יותרמי' שנים שהיה נשוי עמה ומעול' לא מצא בה ערות דבר ולא שמץ פיסול ושעת' נשמע עליה ש"ר מפי נער א' שאחקור על הדבר וחלה פני שאפייס את חמיו שלא יכרחנו לעמוד בב"ד בקבלת העדות כי הוא היה מרוצה שיחקרו על העד ועל העדות שלא בפניו וגם החכמ' וממוני הקהל' יצ"ו שלחו אלי שאשמע הענין ונמנית עם החכמ' ה"ר ש"ט ביבאז והר' חיים חבר יצ"ו לשמו' העדות וחקרנו על הנער קודם לדעת מה טיבו ונשמעו עליו כמה דברים של פסול אשר נתקבלו בב"ד ונפסל הנער לעדות בדין תורה שהוא כתוב על העדויות שנתקבלו עליו ועל זה כתבנו אז פסק דין זה נוסחו.

על דברי עדות נער אחד שמו יצחק אלעמיס מנוער ממצות ומעשי' טובי' שהעיד על אשת חכם אחד בדבר מכוער נתועדנו יחד ולא רצינו לקבל עדותו בב"ד עד שנחקור עליו אם הוא כשר לעדות או לאו ובלי חקירה רבה נודעו עליו עדויות הרבה בב"ד מאנשים שהעידו שראו אותו מפתה נערים לדבר עבירה מהם שראוהו בדבר מכוע' פעמי' ושלש וכן נשים שנתרעמו ממנו שהיה מפתה אותן לדבר עבירה לכל אח' בפני עצמה ושהי' מדבר לנשים דברים מכוערי' וגם היה מגזם אותן שיאמר עליהן דברים רעים ובפרט על אשת החכם יש עדות שגזם עליה כשקראה אותו רשע על מה שהיה מדבר ואמר לה אני אביא עליך רעה וגם על שהוכיחה אותו על שהיה מציץ בבתים בלילה בין סדקי הפתחים גזם עליה שלא בפניה ולא עברו ימים עד אשר הוציא מחשבתו אשר זמם לפועל והלך ואמר לחכם שראה את אשתו בדב' מכוער ולכן לא נתקבל עדותו אלא שנודע כי הוציא ש"ר על בנות ישראל הכשרות ובפרט על אשת חבר והנה הוא פסול לעדו' כפי מה שהועד וכמו שכתובים העדויות בארוכה ונלאינו משמוע ולא כתבנו כולם וגם כל בני שכונתו מעידים עליו דרך כלל כי הוא רע מעללים ועסקו עם הנשים וכיון שהוא רגיל עם העריות ומתיחד עמהן אע"פ שהיה כשר לעדות אח' הוא פסול לעדות אשה בין להוציאה בין להכניסה כמו שכתוב בח"מ סי' ל"ד וכ"ש כי כפי העדויות הוא פסול גם כן לכל העדויות ולכן אנו מודיעים לכל באי עולם כי עדותו אינו מתקבל בדין תורה והאשה היא מותרת לבעלה ככל הנשים הכשרות ואין ראוי לבעלה החכם להיות לבו נוקפו ממה ששמע דברים אלו מפי המכוער הזה ואינו הגון שתהיה דעתו

סומכת עליו שיהא אסור לבא עליה כי זה אין אדם שיסמוך על דבריו בהיותו רע מעללים כמו שכתוב למעלה ובטלה דעת הסומך דעתו עליו אצל כל בני אדם אשר לא יסמכו דעתם עליו כ"ש כי הוא היודע ומכיר בה יפה והעיד כי בעשרה שנים או יותר שהיה נשוי עמה לא ראה בה דבר מגונה ולא חשדה בשום דבר רע ומפיו היא חיה ויזכה במקחו אם היתה יולד' בצער תלד בריוח וכו' ושלוש לנו ולכל יש' משה ב"ר יוסף זלה"ה מטראני ש"ט ביבאס הצעיר חיים החבר.

שנת שי"ז ע"כ הגיע נוסח מה שכתבתי אז ושלחנו לבעלה תופס מה שכתו' למעלה ולא נחה דעתו בו ואחר כך אמרו שנתחדשו עדויות ודברים והלך בעלה לדיינים אחרים ועשו יסוד ועיקר מעדות הנער הפסול והעדויות אחרות שקבלו אח"כ לא היו מספיקים לפסוק שהיתה מפסדת כתובת' וזה נוסח העדויות בפנינו ב"ד חותמי מטה העיד כ"ר שלמה נחמיעאש כי יום א' הלך לבית יהושע נ' מנשה הנז' לתבוע ולגבות ממנו קצת מעות שהיה חייב לו ובעוד שהיה מדבר עם יהושע הנז' לעיל בתוך ביתו לפניו ממחיצת הדפים שבאמצע הבית נכנסה לאה הנז' לעיל כמו ד' שעות בלילה לסוף הבית עד מחיצת הדפים וכשראת' את ר' שלמה הנז' קראה את יהושע הנז' ויצאה עמו לבית שער שהו' הבראנדאדו ושלמה הנז' יצא גם אחר יהושע הנז' והחזיר יהושע לאחריו ואמר לו שיכנס בפנים וכן עשה ואחר שעמדו שניהם שם באישון לילה ואפלה כמו חצי שעה נכנס יהושע הנז' לביתו ושאל לו מה היתה חפצה הרבני' כאן והשיב לו ששאלה ממנו פרח סולט' בהלואה וכל זה העיד אחר האיום וחרם שהטלנו עליו יום ב' כ"ז לחדש אלול משנת השי"ז אלעזר נ' יוחאי אברהם ארואיטי יעקב יירגאש ביום הנ"ל בפנינו ב"ד העיד הבחור יצחק כהן ב"ר משה כהן איך יצחק אלעמיס הנ"ל אמר לו איך אשת החכם הנז' היתה נטמאת עם יהושע הנז' ויצחק הכהן הנז' לא היה מאמין עד שאמר לו אלעמיס הנז' עמוד על משמרת ותר' ויהי בליל שבת ויצחק הנז' היה עומד על משמרתו לראות אם אמת הדבר או לא ובהיותו עומד על משמרתו ראה את לאה הנ"ל שהלכה עד פתח יהושע הנז' וראתה הפתח סגור וחזרה לאחריה וברגליה קובקאביס ואחר כך קרוב לחצות לילה חזרה פעם שניה וברגליה גיליקיש לבד והולכת לאט כדי שלא ירגישו בה ויצח' הכהן הנז' לא הרגיש בה עד שלאה הנז' דברה לו מה אתה עושה פה והשיב לה אני עומד פה מפני הסוס ואמרה לו להעלים הדבר אני הולכת לבית אחות החזן שבית' להלא' מבית יהושע הנז' והלכה עד פתח יהושע הנז' לבד וחזרה לאחוריה עד מקום שיצחק הכהן הנז' היה עומד ואמרה לו מה אתה עושה בחוץ הכנס לביתך וכן עשה וסגר הדלת אחרי ותכף פתח יצחק הנז' הדלת ויצא לחוץ ורא' את לאה הנז' שנכנסה לבית יהושע הנז' והדלת סגור חציו ושהת' שם עמו כמו חצי שעה ושמע שהיו שניהם מדברים ואחר חצי שעה שיצאה חזרה ופגעה ביצחק כהן הנז' ואמר לה מה הם אלו הדרכים המקולקלים שאת הולכת בהם ולא ענתה לו דבר ורצתה ונכנסה תוך ביתה אלעזר נ' יוחאי אברהם ארואיטי יעקב יירגאש ועל אלו העדויות עם הפסול כתבו מאז שהיתה מפסדת כתובתה ומזונות ואני בא לדון ולבדוק אחריהם על מה שקבלו עדות הנער הפסול הרעו אשר עשו כי כפי העדויות שנתקבלו עליו שהו' רגיל עם העריו' ומתיחד עמהם וקול יוצ' עליו שפרוץ בהן פסול לעדו' אשה בין להכניסה לבעלה בין להוציאה מבעלה כמו שכתב בח"מ סימן ל"ד וכן הביא בספר חקת הדיינים סימן י"ט החשוד על

העריות פסול לעדות וכו' משום דכתיב אל תשת ידך עם רשע וכו' משמע דפסול מן התורה דלא בעי הכרזה והכי נמי לא בעי עדות גמור בפניו אלא קול וחשדה וכמו שכתבו בתוספות והרא"ש פרק זה בורר וכן במשרים ואפילו היה החשוד פסול מדרבנן לא בעי הכרזה אלא משום דלא ידעי ליה אבל מי שידע שהיה חשוד והזמינו לקבל עדותו אין עדותו עדות שהרי כתב הרמב"ם ז"ל פי"א והפסול מדבריה צריך הכרזה לפי כל עדות שהעיד קודם שהכריזו עליו מקבלין אותם כדי שלא לאבד זכות העם שהרי לא ידעו שהוא פסול ואין פיסולם אלא מדבריהם ע"כ והכא בנ"ד הרי ידעו הדייני שפסלתי אותו קודם וגם עדות האח' שנתקבל עמו בטל אם היה תוך כדי דיבור ואם נרא' להם שלא נפסל על העדיות שנכתבו עליו יעמדו ונשמע דבריהם.

ועתה נבוא לדון אחריהם על שאר העדויות הכתובים למעלה וכתב הרמב"ם ז"ל פ' כ"ד מהלכות אישות ולא המזנה בלבד אלא אף העוברת על דת משה או על דת יהודית או היוצאת משו' שם רע אין לה כתובה לא עיקר ולא תוספת ולא תנאי מתנאי כתובה וכל אחד מהם נוטלת מה שנמצא לה מנכסי.

נדונייתא ויוצאת ע"כ ואין באלו העדויות עדות מזנה ולא דת משה ויהודית אלא דומה לדבר מכוער ואינו דין דבר מכוער כי דבר המכוער הוא מכוער ביותר שמראים הדברי' שהיתה שם עבירה אעפ"י שאין שם עדות ברורה וכמו שכתב הרב ז"ל שם ובנדון זה אינו מראה הדבר המכוער שהיה שם עביר' כי לפי עדות הא' שיצאה לברא נאדו עם יהושע באישון לילה ואח"כ נכנס יהושע אינו זה כיוצאין ממקום האפל כי הבראנדאדו הוא כרה"ר לכלל הק' בעלי בתים הדרים בכאן כי הם עוברים ושבים ביו' ובלילה דרך הבראנדאדו ואינו מקום סתר אפילו באישון לילה ואפלה מכמה טעמים הא' היו יוצאין ממקום אפל הוא כי באותו מקום האפל לא היה שום אדם שם ולא היה דרך לשום אדם שאינו דר שם ליכנס באותו מקום האפל דומיא דמעלין זה את זה מן הבור וכיוצא בו שאין דרך להכנס בבור וכן נכנסו זה אחר זה לבית א' והגיפו דלתו' הוי מקום יחוד וסתר כיון שהוא בית מוקף ומוגף בדלת אין שום אדם יכול ליכנס ולראות מה הם עושים אלא שראו אותם שנכנסו שם ובנ"ד זה הבראנדאדו הוא מקום מוכן לעוברי' ולשבים כמו שכתבתי ואם כן אין דבר זה מכוער שיהיו הדברים מראים שהיתה שם עבירה אדרבה הדברי' נראים שלא היתה שם עבירה כי אעפ"י שיכנס בהם רוח שטות לא יעמדו לעשות פועל עבירה במקום עוברים ושבי' ועדיף מפתח פתוח לר"ה דאין בו משום ייחוד משום דירא שמא שום אדם.

הטעם הב' שהעד הנז' אמ' שרצה לצאת גם הוא וששמע לו יהושע הנז' שיכנס בפנים וכן עשה ואם כן לא היה חשש עבירה ואפילו היה בית המקו' שיצאו מפני שהיה ירא יהושע פן יצא העד הנז' וימצאם דאע"ג דאפסיק' שלהי קידושין כאביי דבין אנשים מבפנים ונשים מבחוץ או איפכא חוששין ליחוד ולא אמרי' דמסתפי האיש העומד בפנים ומתיחד בחוץ שמא יצא א' מחביריו אחריו שדרך פנימים על החיצוני' היינו לענין שאסו' להתיח' בכה"ג לא שיאסרו אשה על יחו' זה דהא אמרי' דאי' אוסרי' על היחוד כלל כ"ש על זה דמסתפי ובנ"ד נמי הכי הוי ועוד דהכא מסתפי טפי שעכ"פ היה צריך זה העד לצאת ללכת לביתו וכבר היה יוצא עמו אלא שעכבו הוא והרי הוא עומד לצאת בכל

רגע ואיך לא יירא יהושע מגשת אל אשה עוד שכשנכסה לאה וראתה את העד עמו איך מלאה לבה לקרות את יהושע לדבר עבירה עוד כי העד עצמו לא דן בדעתו שום מחשבת רעה על יציאת זה כיון ששאל אחר כך את יהושע מה היתה חפצה והשיב הוא ששאלה ממנו פרח סולט' בהלואה ואם אח"כ הגיד זה הענין היה אחר שהוציאו עליה שם רע וגזרו על כל מי שהיה יודע דבר ממנה שיבא ויגיד מכל זה נראה שאין בעדות עד זה שום ממשות להפסידה אפילו היו שנים עדים בענין זה כי הדבר המכוער המפסידה הוא שנראה מתוך הדבר ההוא קרוב לודאי שהיתה שם עבירה ובענין זה מראין הדברים שלא היתה שם עבירה וכתב הרב ז"ל שהדברים מראים שהיתה שם עבירה אע"פ שאין שם עדות ברורה נראה שלא חסר באותה דבר המראה שהיתה שם עבירה אלא עדו' ברור' אבל קרוב הדבר להיות ברור מה שאינו כן בנ"ד כמו שכתבתי ועל העד הב' ג"כ יש לדון אפי' היה כשר להעיד שאין בעדותו ממשות לאסרה ולא להפסידה כתוב' אפי' היו שנים מעידים בדבר ההוא שלא ראה דבר מכוער שנר' ממנו שהיתה שם עבירה קרוב לודאי וכמו שכתבתי בעדו' הא' מכמה טעמים הא' הרמב"ם ז"ל כתב או שנכנסו זה אחר זה והגיפו דלתות וכו' דוקא הגפה שהיא סגורה ומוגפה אל המזוזה והכא היה חציו סגור כמו שכתוב בעדויו' ועוד כי הגפת דלתות אמרו בירושלמי דתרעא טריק ומשמע שער נעול במנעול כדמוכח בירושל' דפ' המדיר וא"כ הגפת דלתות אינו יחוד עד שיהא נעול כמו שכתב הרשב"א ז"ל תשובת ארנ"א וכתב דטעמא דכל שאינו במנעול ירא הוא שמא יכנס אחר שלא ברשות וכענין הנהו עובדי דפ' בתרא דע"ז ביין נסך עד כאן וא"כ אפילו היתה הפתח מוגפת לא היה יחוד כ"ש שהיה חציו פתוח שאע"פ שנתיחדו שניהם בפני שנים אינו יחוד ומה שכתב הרמב"ם וכיוצא בדברים אלו היינו דוגמתן ממש שיהיו הדברים מכוערים כמו אלו אבל מה שאינו כל כך מכוער אינה מפסדת וגם אם יש ספק אם הוא דבר מכוער או לא אינה מפסדת דכתובתה בחזקתה היא טעם שני דבעי' שיראו את שניהם שנכנסו או שהיה א' מהם בפנים וכבר היה האחר שם וזה העד לא העיד אלא שראה שנכנסה היא לביתו ומי יודע אם היה הוא שם או לאו כי אע"פ שהיה דר שם אלו שלא היהאז בבית ומה שהעיד ששמע את שניהם מדברים מי יודע אם היה יהושע הוא המדבר עמה אולי היה אשה אחרת וא"א לו' שיאמר שהכיר אותו בקול דראיה ממש בעי' שהיה הוא מתייחד עמה וגם לא היה יכול להבחין ולהכירו בקול אחר שלא הבין מה שהיו מדברים שאם היה מבין היה מגיד ג"כ מה שהיו מדברים וא"כ לא הוי כראה אותם שנכנסו זה אחר זה שהיא ראה גמורה כיון שראה את שניהם טעם שלישי שהוא אמר שהיה עומד על משמרתו לראות מה שאמר לו חברו אלעמיס הפסול שהיתה נטמאת עם יהושע הנז' ושמר אותה בפעם הראשונה שבאה ובשניה וכשהלך לו וסגר הדלת בעדו וחזר מיד ופתחה וראה שנכנסה לבית יהושע הנז' והלך שם ושמע שהיו מדברים ואחר שכוונת שמירתו היתה להשיג תכלית הענין לפי דעתו לא השיגו כי מסתמא הטה אזנו לשמוע ושמע שהיו מדברים ובעוד שהיו מדברים לא היו עושים העבירה ובעוד שהיה שומע דיבורם לא היה זז ממקומו כי עדיין לא נשלמה כוונתו לדע' סוף הענין זה והוא אמר כי משנכנסה שם כמו חצי שעה ולא שמע ולא הרגיש נשימותיהם כדרך המנאפים אלא דיבור לבד נרא' כשפסקו מלדבר שהרגיש

שהיתה יוצאת יצא הוא וחזר אל מקומו הראשון ומעדותו נראה שהוא ידע שלא נעשה עבירה בעת ההיא.

טעם ד' כי העדים שרואים אותם נכנסים מיירי שהם אינם. רואים אותם שאם היו רואים הם שהיו רואים אותם לא היו נכנסים שאין איש ואשה מתיחדים בפני אנשים לדבר עבירה דומיא דראו אותם יוצאים ממקום אפל או מן הבור כי לא ידעו הם שיראו אותם ביציאה ובנ"ד נראה לפי דבריו הרגישה שהוא ראה אותה כשתכנס ולכן אמרה לו שיכנס לביתו וכן עשה וסגר הדלת ואם היא ראת' כשנכנס וסגר ואז נכנסה א"כ כשיצא הוא איך ראה אותה והרי היא לא נכנסה אלא בעוד שראתה הדלת שלו סגור ואם הוא חזר ופתח הפתח מיד וראה אותה נכנסה גם היא ראתה אותו כיון שהית' מקודם נשמרת ממנו שלא יראנה לא בטחה בכניסתה לבית שמא יחזור ויצא ואם הוא יצא וראה אותה גם היא ראתה אותו ואפ"ה נכנסה ולא חששה שיבוא לראות כי לא נכנסה לדבר עבירה ואפי' נאמר שהיא לא הרגישה כשחזר הוא לפתוח תיכף הדלת לראותה והוא ראה אות' בכניסת' והיא לא ראתהו עדיין היתה לה לחשוש שיצא אח"כ ויבוא לפת' ויראנ' כיון שהיא נשמרת ממנו ואמרה לו שיכנס לביתו וכיון שלא חששה נרא' שלא כוונה לדבר עבירה כ"ש כי עדותו אינו ברור כי הוא אמר שהיה עומד על משמרתו לראותה וראה אותה בפעם הא' בקובקביץ ברגלי' ולא דברה לו ולא הוא לה ומנין ידע שמפני שראתה הדלת סגור חזר' לאחוריה אולי היה סגור בלי נעילה אחורי הדלת והיתה יכולה לדחוף הדלת לפותח' ונראה כי לפי עדותו לא הגיעה היא עד הדלת אלא קודם שהגי' לדלת ראתה אותו סגור וחזרה לאחוריה ואם היתה הולכת לצורך עבירה איך לא הגיעה עד הדלת להדפה לדעת אם היתה סגורה מבפנים עוד מה שאמ' כי קרוב לחצי הלילה חזרה והלכה לאט כדי שלא ירגישו בה והו' לא הרגי' בה עד שהיא אמרה ודברה לו מה עשה פה ואם בתחלה לא הרגישו בה לפי דעתה כי הוא ראתה אותו שם ולא חששה לדבר לו שיכנס אפילו שהיתה הולכת עם קובקאביץ למה עתה שהיתה הולכת עם גיליקוש יראה ממנו ואמרה לו שיכנס לביתו וגרה בעצמה והקיצה את הכלב הישן כי הוא מעיד בעצמו שלא הרגיש בה ועוד אע"פ שהיא שוטה לפי דעתו לא הית' שוטה שתאמר לו שתכנס לבית' אחר שהלכה עד פתח יהושע וחזרה כי הוא היה מבין כי כוונתה היתה כדי שלא יראנה כשתכנס לבית יהושע אשר הלכה לפניו עד פתח ביתו וחזרה כדי שלא יראנה הוא עוד שהעיד שהיה בחצות הלילה בליל שבת ולא הזכיר אם היה נר דלוק באותו הבאראנדאדו או לאו אם היה נר דלוק כשראה אותה גם אחרים שהיו ישינים שם היו רואים ואם לא היה נר דלוק ולא אור הלבנה איך ראה והכיר, אותה גם מרחוק מהפתח שלו עד פתח יהושע אלא ודאי אין עדות זה ראוי להתקבל בב"ד כי אינו עדות כשר אלא מגומגם ומבולבל ולענין קבלת העדויות אלו שלא בפני האשה נראה גם כן שהיה בטעות כי גם שלחו לה ולא באת לא היתה מחוייבת היא ללכת אחריו אל הדיינים שהיה הוא רוצה בהם אחר ששלחה מביתו ולא זן אותה ורוצה להפסידה כתובתה אינה נגררת אחריו לענין זה וכ"ש שלא היה עמהם דיינ' שנצטרף קוד' עמה חשוב כמותם והוא החכם הר' חיים החבר ולא שלחו כולם ועל כן לא היו רשאים לקבל עדותם ואפי' היו כולם ביחד בב"ד ושלחו לה ולא באת לא היו יכולים לקבל עדות שלא בפניה כיון שהעדים היו מצויים בכאן בכל יום שהרי כתבו כל הפוסקים ז"ל או שהיו העדים מבקשים לילך

למ"ה ושלחו לו ולא בא דבשלחו לחוד לא סגי לקבל שלא בפני בעל דין ואע"פ שיש מן הפוסקים ז"ל שכתבו דפתחו ליה בדיניה בשלחו לו לבוא לחוד סגי הכא לא פתחו ליה בדיניה אדרבה ב"ד אחר פתחו בדינה קודם ועל זה לא רצתה היא ללכת אליהם ואפ"ל פתחו לה בדינה מה שאינו כן היתה יכולת לומר לא אדון בפניכם אלא בפני ב"ד גדול מכם שבעיר ומדברי הרמב"ם ז"ל נר' שאין חילוק בין פתחו לדיניה ללא פתחו ובכל גווני' אין מקבלין בשלחו לו לחודיה ומצאתי בתשובת מורנו הרב הגדול הריב"ח ז"ל שהביא דברי הראב"ד ז"ל שכתב שהרי"ף דחה דברי שמואל ולא הפריש בין פתחו ליה ללא פתחו ליה והוא ז"ל כתב כי מה שנפרש בדברי הרי"ף בענין קבלת עדות בעיר אחרת שלא בפני ב"ד נפרש בדברי הרמב"ם ז"ל וכן בענין זה שניהם לא חלקו וא"כ לא היו יכולים לקבל עדות שלא בפניה אע"ג דיש מן המפרשים דכתבו דבדיעבד עדותן עדות הרי כתב בח"מ סי' כ"ח ואם קבלו עדות שלא בפני בעל דין אין דנין על פיו ע"כ ובמשרי' הביא בשם ריב"א ובשם הרמב"ן ז"ל דאין עדותם עדות דהוה להו כטועין בדבר משנה וכן בצ"ה בד"א שכ' בשם הרמ"ה ז"ל דאם קבלו שלא בפני בעל דין דלא מהניא כלל וכתב שכן דעת הרשב"א ז"ל ושבעל העיטור הולך ומסתפק בזה והי"ד כתב בתשובה כי הרב בעל העיטור כתב שאין דנין ע"פ אותו עדות עד שתקובל פעם שניה וכתב שכן כתב הרשב"א ז"ל אלא א"כ היו העדים הולכים למ"ה והבע"ד היה במקום אחר ולא יוכל לבא.

ואפ"ל לדעת הסוברים דבדיעבד מהני אם העדים מצויים חוזרין ומקבלין עדותן בפני בעל דין וכתב מורנו הרב ז"ל באותה תשובה אבל האמת הוא לדעת כ"ע שאם נתקבל עדות שלא בפני בע"ד כששני הכתות והעדים מצויים בעיר שתקובל שם העדות פעם שנית בפני בע"ד ונרא' לי בדין זה יש כמה טעמים לומר שאין דנין על פי קבלת עדות זה אפ"ל לסבר' הפוסקי' דבדיעבד מהני הא' דהא אתמר בגמ' וכי מקבלין עדות שלא בפני בע"ד אתובע קאי כדמשמע בההיא עובדא דבי חמוה דרבי ירמיה פ' הגוזל תנין והיינו משום דאין אדם תובע אלא אם כן יש לו ועבד ליה לאיש מלוה כ"ש כשיש לו שטר וכן הפוסקים ז"ל הביאו דין קבלת עדות שלא בפני בע"ד גבי תובע דנתבע שמביא עדים לפטור עצמו מש"ח שכתוב עליו למה יקבלו עדים שלא בפניו אפ"ל שלחו לו ולא בא הרי הוא התובע לכשירצה הוא יתבע ואז יביא עדים אם ימצאם דאין סברא לומר שיבוא אדם לב"ד ויאמר קבלו עדות שאיני חייב לפלו' אע"פ ששלחו אחר התובע ולא בא כהני גווני דאתמר בגמרא דיאמרו לו ב"ד אם הוא לא תבע אותך בב"ד למה תביא עדים שלא בפניו אבל התובע ויש לו עדים ושלחו לו וכו' מקבלין וכדאמר גבי נזקקין לתובע דמיירי לקבל עדותו תחלה ונ"מ אפילו אם ימותו עדיו של נתבע או ילכו וכו' כמו שהביא הח"מ סי' כ"ד משמ' דמקלינן בקבלת עדות לתובע יותר מן הנתבע והא דכתב הר"ן ז"ל פרק אלמנה גבי מוכרת שלא בב"ד צריכה שבועת האלמנה הבאה לפטור עצמה ודאי מקבלין שלא בבע"ד היינו שפוטרת עצמה מממון וחייבת שבועה אבל לפטור בלא שבועה אין מקבלין אפילו שלחו לו ולא בא הטעם הב' שבשלחו לו ולא בא היינו שלא רצה לבא שהוא פושע אבל אם הוא משיב לב"ד ששלחו לו שיש לו ב"ד גדול מהם שהוא מזומן לשמוע העדויות אינו פושע ואין ב"ד יכולין לקבל אלא בפניו וכדמשמע מדברי הרא"ש שהביא דברי רבא וכן אם הוא חולה וכו' אא"כ שלחו לו ולא בא דאז הוי פושע אבל אם

אינו פושע אין מקבלין בשום ענין אפילו הוא ועדיו חולין כו' משמע דכשאינו פושע אין מקבלין והכא בנ"ד לאו פושע הוא כיון שאומ' אני מזומן לשמוע העדויות בב"ד פלוני.

עוד אני או' בטעם זה דכתב הרי"ף ז"ל בתשובה בהפרש שיש בין מקיימין את השטר שלא בפני ב"ד ובין אין מקבלי' אלא בפני בע"ד כי מה שאין מקבלין מיירי בעדות ע"פ והעדות על הממון כי שמא אין העדות ברורה למעיד כמו שצריך ואם תהיה העדות בפני בעל דין לא יעיד בפניו כי יתיירא שמא יכחישנו וכמו שהביא בצ"ה ד"א שער פ' וכיון שכן אין ב"ד מקבלין עדו' שלא בפני בע"ד אלא כשהוא פושע שאינו רוצה לבא אבל אם רוצ' שתקובל העדות בב"ד אחר אין מקבלין אותו ב"ד זה כי שמא העדי' לא יעידו בפניו מה שהם מעידים שלא בפניו הטעם הג' דנראה דאחר שקבלו ב"ד עדות שנתקבל שלא בפניו צריכי' להודיע לבעל דין מה שהעידו עליו לדעת מה ישיב וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל ספ"ו אומרי' לו ולא אמרת בפניהן כך וכך או הידית מעצמך אם עמד ושלם מוטב וכו' אבל אם טען משטה הייתי כך או להד"מ כו' פטור וכו' ובנדון זה היו צריכין להודיע לה העדות ואלו תשי' היא שהעדים יודעים ששמעו שהיו מדברי' שניהם כ"ז שהיו ביחד ובזה יהיה ברור להם שלא באו לידי עבירה ואולי כי העדים היו מעידי' לדבריה בזה ואין כאן חזרת עדות כי בענין זה לא דברו בעדות וכן כיוצא מדברים אלו היתה יכולה לומר היא ואם יחזרו וישאלו את פי העדים יודו לדבריה ולא יקרא חוזר מעדותו כדאמ' וא"כ לא היו יכולין לדון עד שיודיעו לה כמו שכתבתי עוד טעם ד' דאף על גב דבשלחו לו ובהני גווני יכולין לקבל שלא בפני בעל דין היינו לקבל מאותו טעם דשלחו לו וכו' אבל לא לדון וכן מצאתי להרמ"ה זכרוננו לברכה שכתב מדאמרי' כגון שהיה הוא חולה או עדיו חולין הא הכא דלא אפשר למפסק דינא אלא בפניו אלא הכא לקבל' עדות בלחוד הוא ואפילו הכי טעמא דהוא חולה או עדיו חולין וא"כ אין ממשות בעדויות אלו לא מצד עצמן ולא מצד קבלת עדותן.

עוד אני אומר על עדות יצחק בן ה"ר משה הכהן כי אין עדותו מתקבל' בב"ד כי נער בער אוכל ומשחק בשוק הו' ומה שכתבו הפוסקים דבן י"ג ויום א' אם הביא ב' שערות כשר לעדות היינו כשהיה מוחזק קוד' שהגיע לכלל שנים שהוא בן דעת ומבחין בין דבר לדבר הדומה לו והולך בדרך תום אבל מי שהוא ידוע קודם שהגיע לכלל י"ג שאינו מבחין בעדו' ואינו מקפ' לומר על הן לאו או איפכ' אין מקבלי' עדותו לכשיגדל עד שידעו שהו' מבחי' ומקפ' דיום גדלות אינו גורם אלא שנקרא איש חייב במצות לא תוס' דעת והרמב"ם ז"ל פ"ט מהלכות עדות כתב אנשים ולא קטנים אפי' הוא הקטן נבון וחכם הרי הוא פסול עד שיבי' ב' שערו' וכו' משמ' דכשהבי' ב' שערות אחר י"ג הוא כשר מיד מפני שהוחזק קודם בידוע אבל אם הוחזק שלא היה יודע אפילו גדל ויש לו ב' שערות אין מקבלין עדותו עד שידעו שנתיישב בדעתו כיון שלא היה לו חזקת כשרות ודבר זה תלוי בדעת הדיין ובנדון זה הנער יצח' הנז' לא היה קודם בחזקת מבחין ומקפ' ולא יצא מחזקתו זאת עד שיתבר' ואנחנו רואים אותו עוד היו' הולך בדרכי הקטנות וכן חבירו הפסול יצחק אלעמיש אע"פ שלא היה פסול לא יצא מכלל הבליקטנותו ורוע מזגו ויש ראייה לזה ג"כ ממה שאמ' פ' מי שמת דבן י"ג ויום א' שהביא שתי שערות ואינו יודע בטיב משא ומתן לענין עדותו עדות ואמר מר זוטרא לא אמרן אלא למטלטלי אבל למקרקעי לא וכן כתבו הפוסקי' ז"ל דבעי דלהוי יודע במידי דמסהי' ביה ולהכי בעו

דייני למבד' בתרי' אם הוא יודע במה שהוא מעיד כדי שיקבלו עדותו וכדמשמע התם בגמ' גבי מכר דפחו' מבן עשרי' דאמרו ליה זיל אכול תמרי ושדי קשייתא בי רבא וכו' כדאיתא התם וכ"ש לבן י"ג ולעדו' דבעי' למבדק ליה אי ידע לסהודי או לא והני עובדי דידן לא בדקו ולא מידי ועדותו מוכחת דלא ברירה ולא נהירא כדאמרן נאם המבי"ט: רפח נשאלתי על שטר מתנה שכתוב בו שהקנ' ד' אמות קרקע מהכרם הידוע להם למקבלי' ואגבן נתן להם והקנה להם מתנה גמורה מעכשיו כל נכסיו ר"ל מעות ומטלטלים וכלי כסף וכלי זהב וכלי נחשת וברזל ובדיל ועופר' ובגדי' ושטר' אינהו וכל שעבודא דאית בגוייהו הכל הקנה להם מתנה גמורה כו' ולא נשאר לו עליהם לא דין ולא דברים וכו' בכל אשר לו מנכסים ר"ל מעות בעין ומטלטלי' כו' לזכו' ולהוריש כו' ולא שייר לעצמו במתנה זו שום דבר כי ק"נ שחי' לא' מהמקבלים והשאר יחלקו ביניהם כו' וכך אמר שטר מתנה זו כתבו בשוקא וכו' נשבע ובטל כל מודעות ופסל העדים כו' ולא יפסל שטר מתנה זה לא מצד מחק כו' ובראותי את כל תוקף קיום שטר מתנה זה באריכו' ועכ"ז שואלים עליו מצד המקבלי' אם יש בו שום טענ' לבטל המתנה הוכרתי לחשו' בו אם יהיה איזה צד במתנה זו שלא תתקיים ואם הבאי' מכח הנותן יוכלו לטעות על זה שטר המתנה כי לא באה טענת' פה אלא שכתבו המקבלי' שהיו מערערי' על זה קצת מהבאים מכח המקבל ולא נודע מהו הערעור וכיון שנתנו רשות המקבלי' שאכתו' אם אפשר שיהיה שום טענה על שטר מתנה זה אני אומר כי אפשר לערער על זה השטר אם לא הגיע לידם אלא אחר מיתה דאינו כלום אפי' בשטרי אקניית' לדעת הרי"ף ור"ח ז"ל וכמו שהביא מ"מ פי"ח מהלכו' גזלה ומה שהביא בטור ח"מ סימן ר"ן מתשובות הרא"ש ז"ל על דברי הרמב"ם פ"ט מהלכות זכיה דדוק' בש"ח אינו כלום דשמא כתב ללות ולא לזה אבל במתנ' בריא בקנין כשהקנה קנה המקבל נראה דהיינו כשנתנו ליד שלישי דומי' דש"ח דכתב שאינו כלום וממה שכתב מ"מ שם בהלכו' גזלה נר' דבמתנ' בריא בקנין נמי בעינן דלימטי שטרא לידיה לדעת הרי"ף ור"ח ז"ל מדכתיב מדהביא דבריהם על מצא שטר מתנה וכו' שדעת הרמב"ם והרשב"א שאם היה קנין יחזיר למקבל כיון שקנו מידו וזכה אפילו לא מטא שטרא לידו ולא כדברי הרי"ף ור"ח ז"ל וכו' ומשמע דלדעת הרמב"ם גם כן בעינן דלימטי שטרא לידיה דלא חלק במצ' שטר מתנה בין קנו מידו ללא קנו ובכולהו כתב דלא יחזי' שמא כתב ליתן ולא נתן וכו' ומצאתי בנמוקי יוסף פ"ק דמציעא שהבי' דברי ר"ח ז"ל והרי"ף בתשובה וכתב וכן דעת הרמב"ם ז"ל דהיא דנמצאת דייתיקי קשורה על ירכו וכו' מיירי אפי' בקנין פ"ט דזכיה כדעת הרי"ף שהביא ראי' ממנה ומה שכתב הרב מ"מ שם אלמא דבמתנת בריא בקנין לא בעי מטא שטר' לידיה היינו לדעת הרמב"ן והרשב"א ז"ל ואותם שסוברים כמותם לא לדעת הרמב"ם ז"ל גם אפשר לטעון בשטר זה על מה שכתוב בו מעות כי המעות אינם נקנים באגב קרקע אלא כשהם קיימים כמו פקדון כמו שכת' הרמב"ם ז"ל פ"י מהל' מכירה ואם יתברר שאלו המעות שזכו בהם המקבלי' אח"כ לא היו מצויים בשעת הקנין שהרויחם או מצאם אח"כ אינם בכלל המתנה וגם החובות שהיו לו וגבאם אינם נקנים אגב קרקע כמו שכתב שם ואפי' החובות שהם בשקר שהם בכלל המתנה מפני שהם נקני' אגב קרקע כמו שכתב שם היינו השטרות שהוא ידוע שנכתבו קודם זמן שטר המתנה שאם לא היו כתובים עדיין בשעת המתנה אינם נקנים אגב קרקע' אפי' היו עדים שנטל קנין



הלוה שחייב למלוה כך וכך כיון שלא היה נכתב בשטר המתנה אינו נכלל בכלל השטרות הנקנין אגב קרקע וגם השטרות הכתובים אם לא מסרם אז בכתיבה ומסירה וכ"ש החובות שלא נטלו עדיין קנין עליהם אלא אחר השטר דאפי' כתב שטר עליהם אח"כ אינם בכלל המתנה עוד יש לדקדק בשטר מתנה זה שכתוב בו שנתן מתנ' גמורה כל נכסיו ר"ל מעות ומטלטלים וכו' ואמרי' בגמרא בתרא פ' מי שמת נכסי עבדא איקרי נכסי ארעא איקרי נכסי גלימא שטרי בהמה עופות תפילין כולהו איקרי נכסי ס"ת מאי תיקו וכן כתב הרמב"ם פי"א מהל' זכיה והכא שכתב כל נכסי ר"ל מעות ומטלטלים וכו' הוי כלל ופרט ואין בכלל אלא מה שבפרט אפי' היה כותב כל נכסי מעות ומטלטלים כ"ש שכתב ר"ל שהרי הוא עצמו מפרש שאינם כל נכסיו אלא רוצה לומר מעות וכל מה שהוא מפרש דוקא הדברים שהוא מפרש כמו הקרקעות שאינם בכלל המתנ' אע"ג דהם בכלל נכסי שהרי הוא מפרש שלא כל הנכסים אלא אלו שמפרש ולא קרקעות וכן פי' למעלה שהקנה להם ד' אמות קרקע מהכרם הידוע ואגבן הקנה להם וכו' הרי שלא הקנה להם מאותו הכרם אלא ד' אמות ולא יותר אע"ג שהיתה בכלל נכסי וא"כ מה שלא פי' אינה בכלל המתנה והמטלטלים שפי' היינו מאני תשמיש' כדא' בגמרא התם וחטי ושערי אינם בכלל שאין שם מטלטלים להם אלא תבוא' והביא בח"מ סי' רמ"ח בשם הרמ"ה דאף שאר מיני סחורות אינם בכלל ע"כ וכ"ש הרחיים שאינ' בכלל לא עליונה ולא החתונה ועבדים ג"כ אינם בכלל כיון שלא אמר כל מטלטלים אח"כ פרט כלי כסף כו' אבל כלי עץ כלי אבנים ושאר כלים שלא הזכיר ואינם בכלל מטלטלים אינם בכלל המתנה אח"כ פרט הבגדים כל מה שאינו נקרא בגד אינו בכלל המתנה אם לא היה נכלל בכלל מטלטלים ובהמות ועופות ותפילין וספרים אינם נכללים בכלל אלו הפרטים הנז' ואע"ג דבכלל הנכסים שהם נכללים דכולהו איקרי נכסי בנדון זה הוציא אותם מכלל משמעות נכסים כיון שכתב נכסים ר"ל נראה שלא רצה לתת מכל נכסיו אלא אלו הנפרטים וכל מה שאינו נכלל בכלל אלו הפרטים אינו בכלל המתנה כדאמר וכן אינו נכנס בכלל המתנה כסף וזהב וברזל ובדיל ועופר' שאינם עשויים כלים כי לא הזכיר מתנה באלו הדברים אלא כשה' עשויים כלים ואפי' בברזל שאינו כתוב בו וכלי תיבת וכלי של נחשת נמשך עם ברזל ובדיל ועופרת ומה שכתוב למעלה בכסף וזהב בכל א' כלי היינו משום שיש הפרש רב בין כסף וזהב ונחשת ומנחשת ואילך מעט הוא ההפרש שביניהם ולכן כלל את כולם בכלי א' וכן אם יש נכסים שאינם נודעים אם היו שלו בשעת מתנה או אח"כ קנאם היורש ודאי מוחזק ומקבל מתנ' ספק ועוד יד בעל השטר על התחונה וכמו שהביא בטור ח"מ סי' קי"ב נאם המבי"ט: רפט קדמו עיני אשמורות לשיח באמר' החכמים שחלקו עלי במה שפסקתו סי' קמ"ט בין ב' אנשים אשר להם הריב אשר עמדו לפני ובדקתי אחר ב"ד יפה אשר הושם דין זה לפניהם זה חמש עשרה שנה וחייבו אז את הנתבע לשלם ואני פטרתי עתה בשבועה ונתתי טעם לשבח למה חייבו אותו אז ולמה היה נפטר עתה בשבועה כמו שכתוב בפסק דין שכתבתי ואלו היו הם בחיים בעולם הזה והיו חוזרי' ומביאים דין זה לפניהם היו פוטרם אותו ג"כ בשבועה וחיי לרבנן אשר חסו על כבודם שלא יהיו כב"ד טועים ושליחא הוא דעוית שאמר להם כי אני שמתתי אותם ב"ד טועים ואלו היה מראה להם מה שכתבתי שהי' ביד לא היו כותבים מה שכתבו כי הם מרגישים חולשא ודוחק בדבריה' באמר' כי היה הענין בעדים

וראה כי היכי דלא ליהוי שום מגו ועם היותו מציאות דחוק העמידוהו על מתכונתו דלא להווי ב"ד טועים וכדעת' ידעתי גם אני דלא חיישי' לב"ד טועים ונתתי טוב טעם ודעת בדבריהם ולא עלה בדעתי להטעותם שנעלם מהם מגו הידוע לב"ד הדיוטות אלא אפי' שראו שהיה לו טענות מגו חייבו אותו להביא ראיה על המאה פרחים או ישלם כיון שאמר שחמיו צוה כך היה ידוע שהיה בעדים וכיון שיש רוא' אין שבוע' כההיא דאיסי כמו שכתבתי בפסק ואחר שלא תבע עוד האפוטריו' בשנים שהיה אפוטרופוס אח"כ שישלם או יביא ראיה נראה שידע בודאי שהיו עדים בצוואה זו כמו שטוען הר' שלמה שהיה או' לו פלו' ופלוני הם העדים ושנתקבלו עדותם בפני ב"ד הגדול שבאותם הימים הוא מורנו הר' הר"י ב"ר ז"ל וגם אחר שגדל היתום זה ו' או ז' שנים לא גלה לו האפוטריו' שהיה לו תביעה זו ופסק דין זה מחיוב ממון בלי שום טענה נר' שסמך על העדים והצוואה שאמר רבי שלמה שהיתה מצויה והיו נזכרים בה אלו המאה סולט' אלא שלא היתה בידו מפני שהיה בה זכות ג"כ לאחרי' באותה צוואה בפרט לא' מאלמנותיו של אלחנן נ"ע שגבתה ג' מאות סולט' יותר מסך כתובתה מצד עדות אותה צוואה כמו שמפורסם לכל אלא שהוציאו קול אחר זמן שנתקבל העדות בפני ב"ד הגדול הנז' כי אחד מן העדים חזר בו ואמר על כלל כל הצוואה שלא היה בדעתו ה"ר אלחנן כשצוה כך או שלא שמעו הדברים כמו שהעידו ואין ממשות בדבריו אפילו דבר כך דכיון שהגיד אינו חוזר ומגיד וכ"ש שלא נודע דבר אלא בקול בעלמא ואם כן עתה שעברו כל אלו השנים ומתו אותם העדים שהיו ידועים אז בשם פלו' ופלו' והצוואה ג"כ נסתר' וחושש הוא שמא היא ביד היתום חזר הדין לאין רוא' שבוע' ה' תהיה בין שניהם דאפילו למה שכתב הר"ן דלאו דוק' שבועה השומרי' אמרה איסי אלא אפילו בעלמא באתר' דשכיח סהדי לא מיפטר בשבועה השתא דהדר אתו קמן לדינ' לא שכיחו סהדי דאטו שומר שטען שנאנ' במקום שעדים מצוי' דמצרכינן ליה להביא עדים שם נשתאה התובע זמן רב שלא תבעו בב"ד ואחר כך תבעו וטען השומר שמתו אותם העדים שהיו מצויי' אז או ידוע לנו שמתו או שהלכו להם למ"ה כל האנשים שהיו מצויים באותו שוק או מקום שאירע בו אותו אונס נאמר לשומר שישלם אין סברא לזה כיון שהוא ידוע שאין עדים מצויים בשע' העמדה בדין אפי' היו מצויים בשעת האונס הרי אין רואה ואע"ג דבנ"ד כבר חייבוהו ב"ד דאמר שיבא כיון שהיו אז מצויים או ישלם הרי נתנו לו זמן עד שיבא מן הדרך אשר היה הולך בה ואפילו כשחזר עדיין היה יכול להביא עדים או ראיה שהיו מצויים והאפוטרופוס לא תבע עוד שום דבר כי ידע שהיו עדים וראיה ותה"ל בתי דיני' מצויין לעולם בעיר הזאת מהם קבועים בכל יום ב' וה' ולא נודע שהאפוטרופוס זימן אותו עוד לב"ד שיביא ראיה זו ולא הביאה כי היה יודע שהיה יכול להביאה ובכל אלו השנים היה יוצא ובא לב"ד לגבות נכסי היתו' ומעולם לא הוזכ' פסק דין זה לא בידו ולא ביד היתום אחר שגדל אלא עתה לסבה מה והוא ברור כי לא ידע כ"ר שלמה מפסק דין שנכתב עליו שהרי כתוב בו שבאו לפני ב"ד ביום א' בה' לתמוז שעת הבקר ושאותה העת היה נחוץ כ"ר שלמה ללכת לדרכו לסב' סחורתו שהיתה בדוגיאיות ואח"כ כתוב חתמנו שמותינו ביום ד' בז' לאב הרי שנשתאה כתובה וחתימה בפסק כמה ימים אחר שהלך ונשתאה שם קרוב לב' שנים ולא הוז' עוד פסק דין זה.

ונראה לי להביא קצת ראייה לשומר שטען אונ' במקום שיש רואים ונשתה' התובע לתבוע עד שנודע שאין העדים מצויים עתה שיפטר בשבוע' ממ"ש הרי"ף ז"ל הא דתניא איתא חזינא בי תרי טעמי איכ' מ"ד לאפטירו נתבע משבוע' כו' ואיכ' מ"ד אטו אנן לא ידעינן דמאן דאיתליה ראי' מייתי ראייה ומיפטר וכו' אלא הא אתא איסי לאשמועינ' דהיכא דיש רואה ליכא שבועת וכו' משמעדליכא בין תרי טעמי אלא כי איכא עדים כההיא דלטעמא קמ' לאפטור' משבועה לחוד קאתו דמשמע דאפי' איכא עדים ולא אייתינהו משתבע ולטעמא בתרא אי לא אייתינהו משלם ולא מפשינן פלוגתייהו לומ' דאפי' ליכא עדי' השת' משו' דהוו מעיקר' דלשל' ולא לישתבע כי האי גוונא דאמרן וכן ממה שכתב הרמ"ה ז"ל דאפי' בשומר דוקא במילתא דשלטה ביה עינא כהאי עובדא אבל בלאו הכי אפילו רבים מצויים שם מפטר בשבועה כמו שכתוב בח"מ סי' רצ"ד משמע דלא דייקי' כולי האי בהאי טעמא וכ"ש הכא דליכא עדים השתא אפילו היו עדים קודם.

ועל הכ"ה סולט' שחייבו אותו ב"ד היפה מפני שלא היה לו דרך ליפרע מהם מנכסי היתומים נתתי להם טוב טעם ודעת אע"ג דהיה לו טענת מגו משום תפיסה דלאחר מיתה דאיתא למ"ד דבמלוה ע"כ לא תקנו הגאוני' שיגבו ממטלטלי דיתמי שהביא בח"מ סי' ק"ז וסמכו על זה לזכות היתו' הקטן דאין גוביינא ממנו אפי' ממקרקעי אלא באחד מן הדרכי' וכמו שכתבתי בפסק דין ובנדון זה אפי' לדעת התובע היתה כמלוה על פה ואוקמו' אדאורייתא ומדאורייתא לא גבי וא"כ לא מהני תפיסה לאחר מיתה ואפילו איכא מגו טובא כיון דטענה דטעין השתא הוא מחמת אביהן ומטלטלי דיתמי לא משתעבדי לבעל חוב מן התורה ואפי' לדעתם אחר שגדל היתום ונשאר תפוס מטלטלים מהני ליה כמו שכתבתי שם בפסק דכיון דמזדקי' השתא למגבי מיניהו גבי נמי ממטלטלי' כתקנת הגאוני' דלא חשו הב"ד לזכות היתום לדון לו כ"א אלא בעודו קטן אבל השתא דגדל לא וכדאמר בהאשה שנתארמלה שמואל בשטרא דיתמי לעיין בתקנתם כמו שפי' רש"י ז"ל עוד כתבתי שם דהם לא חייבו את כ"ר שלמ' אלא מפני שלא פרע עדיין יוסף מודינ' כי לא היה במכיר' אותו השט' דין מכר בכתיבה ומסירה ואחר שנודע שנפרע האפוטרופוס אפילו מיורש מדינא לא נשאר עליו שום חיוב הרי שזכיתי אני את הב"ד ולא הטעיתי אות' כמו שציירו לחכמים יצ"ו והיו סבה שדחקו עצמם לכתוב מה שכתבו כי לא היה כאן מיגו מה שאין המציאו' מסכים עליו אפילו לדעת האפוטרופוס: ונתחיל בראש הוא הגדול בחכמה ומנין הרב ה"ר דוד ן' זמרה נר"ו שכתב ז"ל אם הבגדי' והמטלטלים והמעוות אשר נמצאו ביד שמעון מנכסי חמיו יש עליו שטר בהם או עדים שאמרו עדיין הם בידו באופן שאין לשמעון שום מגו יפה פסקו וכו' אבל אם אין שטר ואפילו יש עדים שנכנסו הנכסים האלו בידו אלא שאינ' יודעים אם עדיין הם בידו נאמן בכל מה שיטעון וכו' ולא שייך למימר הכא אין נפרעין מנכסי יתומים ע"כ והדבר ידוע כי לא היה שטר ולא עדים וגם לא בגדי' ולא מטלטלי' והו' נר"ו כתב אם הבגדים והמטלטלי' והמעוות אשר נמצאו ביד שמעון שחושב שהיו אז בגדי' בעין ולא כן היה אלא שתבע האפוטרופו' את ר' שלמה הבגדי' שנתנ' לו אמו של ה"ר אלחנן אח' שמת בנה והוא השיב שהיה אמת שקבל ממנה בגדי' וקריזי' שמכר אותם בחליב ועלו לסך קע"ו סולט' ולקח הק' לנדוניא והנ"ה לחוב כ"ר יוסף מודינ' כי לזה נתנתם לו האשה

הנז' והאפטרופוס לא יוכל להכחיש שלא היו אז בגדלי בעול' ושלא היה בזה שטר אלא ע"פ האשה ועל פיו שהוד' שקבל' ולחוב כמו שנז' וא"כ הו' ליה מגו טוב' ולא חייבוהו אז אלא על מה שכתבתי כדי שלא יהיו ב"ד טועי' והרב הנז' המליץ בעד' הוא המטע' אות' במה שכתב אחר זה וז"ל ועל הפסק הב' לא היו צריכים לטעם שאמרו שאין בהם דרך ליפרע כו' שלא יהיו אלא גדולים דעלמא אי לית ליה מגו אמאי נאמן ואי אית ליה מגו אפי' יהיו נכסי יתומים מה בכך הרי אינו בא להוציא אלא להחזיר וכו' ע"כ וסליק לה בקשיא והרי לדעתו טעו במה שכתבו ובמ' שכתבתי אני מיושב טעם זה ושאמ' שאין בהם דרך כו' עוד כתב והאריך להוכיח מתוך לשון הפסק דין שלא היה לשמעון טענת מגו וא"כ כדי' פסקו ע"כ וגם כי יהיו הראיו' מוכיחו' מש"כ המציאו' לא היה כך כמו שהוא ידוע כמו שכתבתי למעלה כתב עוד וכל הרוצי' לבטל דבריה' אין שומעי' לו וכו' והלא יחוש לעצמו שמא יבטלו הבאי' אחריו את דבריו ע"כ והרי כתבתי כי לא אמרתי שטעו ח"ו אלא אדרב' אני חזקתי זרועות' ואיך אלי יחשבו רע ולא היה לו לרב נר"ו להאמין כי יסופ' לו ולגנו' ולומ' שמא יבטלו וכו' יש לי תרעומ' בזה אלא שאין מתרעמים על הגדול עוד כתב איך אפשר לדון דין עתה וכו' דלמא דבאותו זמן היו שם עדים וראה וכו' וכבר כתבתי כי הוא ידוע שהיה מגו אפי' לדעת האפטרופוס כי לא יוכל להכחיש בפניו את כ"ר שלמה ובגדים לא נמצאו במציאות אלא הודא' פיו שמכר' וא"א להיו' עדים ורא' על המטבע שנמצא ביד' כשעמדו לדין כי מטבע אין בו סי': עוד כתב ואם ירצה לפוטרו מטעם שהי' יכול לומר פרעתי אח' מעשה ב"ד כו' לא מבעי' לדע' רוב הפוסקי' שכתבו שאין יכול לטעון כו' וכן הוא דעתי וכן נהגתי וכו' אלא שאני אומר שאפי' לדעת האומר דנאמן אין זה מגו טוב להאמינו דכיון שהוא מחלוקת בין הפוסקים אינו טוען כך ברצון וכו' ע"כ ואנחנו נהגנו פה שיכולין לטעון וא"כ בעיר הזאת הוי מגו טוב וברצון טוב יטעון אותו וכ"ש שאינם רוב הפוסקים המסכימים שאינו נאמן וכמו שנשא ונתן בזה על דברי החכם ה"ר יוסף נר"ו תלמיד מובהק לרב הנז' אשר כתב והאריך ג"כ לקיים פסק דין הראשון והאמין גם הוא כי אני חששתי לב"ד טועי' וכת' בתחלת דבריו וז"ל קושטא דמלת' מאי דשייך לעיקרא דדינ' הוא שאם בגדים ומעו' אלו שתבע האפטרופו' היו בענין שהיה כ"ר שלמה יכול לכפו' בהם וליפטר מהם וכו' שהוא נאמן לטעון יש לי כנגדם וכו' ע"כ וקושטא דמלתא הכי הוא שיש לו מגו כמו שכתבתי למעלה ונמצא כל מה שכתב והאריך הם דברים שאינם צריכים ועכ"ז אכתוב במה שיש תפישה בדבריו אחד שהקדים מה שהוא מוסכם ושהו' דבר ברור שמה שעשה הבעל עשוי בנצ"ב מה שלא נפל פה שום מחלוקת כתב כי מה שיש לטוען לטעון נגד פסק דין זה הוא אחד משלש טענות ראשונה להיות פסק דין של שנים לבד ורוצה לדון אותו בב"ד שלשה שנית שיאמר שטעו בדין שהרי כפי הנראה מהפסק דין היה נאמן במגו והם לא דנו אותו בדין מגו שלישית שגם אם אז לא היה נאמן ולא היה לו מגו עתה נתחדש לו נאמנות במגו שהיה יכול לומר פרעתי ע"כ ואני אומר כי אין שום טוען שיטעון נגד פסק דין זה שום אחד מאלו השלש הטענות ואין אחד מהן מכרעת ולא מספקת לבטל פסק דין זה כמו שכתב הוא אבל הרביעית אשר היא אמיתית לא ידע מה היא והיא הטענה שאמרתי אפילו יש שם מגו וכל הנביאים פה אחד נבאו בסגנון אחד שאין כאן מגו מה שלא היה במציאות שהיה צריך הוא פסידת קאריזי' בידו העדים

שראום עתה כשעמדו בידו כמו שכתב בטור סימן ס"ד ובלאו הכי נאמן במגו ולא עלה בסגנון אחד מהם לומר כי היה שם מגו ויהיה מחייב אותו מטעם אחר כמו שכתבתי אני ואני חושב כי אם המגיד להם לא היה מספר ומרא' להם הפסק שכתבתי שהיה בידו אולי לא היו כותבים שום דבר על זה כי אני דן אותם לכף זכות כמו שראוי כי חשבו לעשות מצוה רבה להציל את הב"ד הראשון מן הטעות שהייתי אני מטעה אותם ואם היו רואים מה שכתבתי אפילו שהיה נראה להם דחוק לא היו משתדלים עוד לומר שלא היה שם מיגו כי הם עצמם רואים שהוא דבר רחוק בענין ומפני זה לא רצה המגי' להראות הפסק דין נחזור לטענ' הראשונ' שכתב והאריך בביטול טענה זו מה שלא היה צריך ובכלל כתב על לשון הרמב"ם ז"ל שבפרק ז' של הלכות סנהדרין עמד בדין והוציא הממון על פי זה הפסול אינו יכול לחזור בו וכתב כי כל הפוסקים שהשיגה ידו אין גם אחד מהם שיסבור סברא זו והנה הסמ"ג שהוא פוסק שיד כל אדם משגת אותו וסובר סברא זו והביא בלשונו כמנהגו עם הה"א ובעל צרור הכסף שאין יד כל משגת אותו הביא גם כן דברי הרמב"ם ז"ל ככתב' ומפני שלא מצא חבר להרמב"ם ז"ל הכריח עצמו לפרש פי' זר על לשונו ועייל פילא בקופא דמחטא ולא עאל.

עוד כתב וז"ל וטענה שנית שכיון שטעו בדינם חוזר הא נמי ליתא דהא קי"ל פרק יש נוחלין דלב"ד טועין לא חיישינן ע"כ זה הלשון אינו מדוקדק שאם הוא ידוע שטעי כמו שנראה מלשון שכיון שטעו בדינם חוזר איך כתב הא נמי ליתא דקי"ל דלב"ד טועין לא חיישינן איתא ואיתא כיון שטעו כדאמר בעלמא טעה בדבר משנה חוזר וכו' והא דקי"ל דלא חיישינן היינו כשאנו ידוע שטעו והכי הוה ליה למכתב שכיון שטעו בדינ' חוזר הא נמי ליתא דלא טעו ויביא ראיה על דבריהם שלא טעו או הוה ליה למכתב בטענה השנית שמא טעו וחוזר הא נמי ליתא דלב"ד טועין לא חיישינן והשתא במה שכתב לא רישא אית לה סיפא כו' כדאמ' גבי טעות' תקיע'.

עוד כתב דיש לדון הזכות בכל מה שנוכל והם ידעו מאיזה טעם חייבו כו' וכב' כתבתי כי לא היה כאן עדים וראה ולא שטר על הבגדים כי לא נמצאו בגדי' בעול' בשעת עמדם בדין אלא הוא מסיפור רבי שלמה שמה שנמצא בידו היה מן הבגדים שניתנו לו אז לאותו ענין והם בודי' מה שלא היה ולא עלה בלב הב"ד וגם אינו נשמע מלשון הפסק כמו שכתב אעפ"י שהדיינים סתמו בפסק שלהם אין לתמוה על זה ואין לסמוך על סתם זה כי פסק דין זה לא נכתב להורות מהיכן דנו שיצטרכו לכתוב כל הטענות וכו' והנה שכתבו טעם לדעתם על כל מה שפסק על הק' סולט' כתבו שיביא שטר צוואה וכו' ואם לאו שהוא חייב כיון שאינו מביא ראיה ועל הנז' סולט' כתבו שחייב בהם ליתומים אחר שאין בהם דרך ליפרע מהם מנכסי היתומים ועל תביעת הסוס כתבו שאח' שהסו' הוא מדברי' שיש להם חזקה שישבע וכו' ואם כן איך כתב החכם הזה כי לא נכתב להורות מהיכן דנו וכו' אלא להודיע מה שגזרו ומי היה זכאי וכו' אין זה אלא חפץ להפיק רצון השואל מבלי הבטח לכת שכתבו ואין כאן הוכחה מתשובת הרשב"א ז"ל בתוך כדי דיבור' כי לא נאמ' אפש' שכך הי' לאפוקי ממונ' וכן מה שכתב אם טוען מפי אחרים וכו' והדבר שכך הוא בנושא שלפנינו לא כן הוא כי הוא נמצא בשעת הצוואה משע' שחלה עד שמת כמו שהוא מפורסם לכל עוד כתב על מה שכתבו בפסק דין אח' שאין דרך לפרוע מהם מנכסי היתומים שיש קושי בזה שאין הפרש בין אם הם יתומים או לא

ותירץ על זה כי כוונתם הייתה דבר שאין במשמעו הלשון והביא ראיה מהא דיתומים וסירכא דהא ה"א נקטה כה"א דהממון הכתוב למעלה גם הטענה הג' שגם אם אז לא היה נאמן ולא היה לו מגו עתה נתחדש לו נאמנות במגו שהיה יכול לומר פרעתי כתב עליה שאינה כלום שאינו נאמן לומר פרעתי כל זמן שהפסק דין בידו ואני אומר כי בלאו הכי אינ' כלום כי מתחלה גם כן היה לו טענה מיגו כמו שכתבתי למעלה אבל מה שהחליט וגמ' אומ' שאינו נאמן לומ' פרעתי כל זמן שהפסק דין בידו אינו נראה לי וראייתו אינו יודע שכת' וז"ל וראיה לדבר מההיא דפ"ק דמציעא והבי' הרמב"ם פ"ז דטוען וז"ל אבל שנים שבאו לדין ותבע א' מהם כו' ואמ' פרעתי נאמן לפי' אם בא בעל דינו ואמ' כתבו לי הודיתי אין כותבי' שמא פרעו ע"כ מוכח בהוא שאם כתבו ונתנו לו אינו נאמן לומ' פרעתי ולכך אין כותבין וכתבו ל' הודייתו היינו פסק דין וכן כתבה ר"י בעל הטורים וז"ל לפיכך אם בא הזכאי לב"ד ושאל שיכתבו לו ב"ד שפלוני נתחייב לו כך וכך אין כותבין שמא פרעו ויבוא לגבות פעם שניה בב"ד שכתבו לו ע"כ והרי זו ראיה מבוארת אינה צריכה לפנים ואח' שכתבתיה מצאתי בתשובות מיימוניות לס' משפטים סימן ש"ו שכתב בשם מהר"ם וז"ל פסק מורי ר"מ שאם יש לזה פ"ד על חברו אינו נאמן לומר פרעתי וראייתו ממה שכתבתי למעלה עוד מצאתי במרדכי כת' בש' הר"מ וז"ל אין הנתבע נאמן לומר פרעתי כשפסק דין ביד התובע וכו' עכ"ל ויש לתמוה עליו שהביא סברת מי שאו' בפ' שאינו נאמן לומר פרעתי ועל מי שלא פי' כתב דמוכח בהדיא ושאני צריכה לפנים והעלים הפוסקים שהביאו שהוא נאמן לומ' פרעתי והכחיד' תחת לשונו ואפשר שלא ראם שהביא לשון הר"י בעל הטורי' שהוא בסימן ע"ט ולא חפש על מה שלפניו ונעצר לפניו סי' ט"ל שכתב בו וז"ל אבל אם טוען שפרעו נאמן בין אמרו לו צא תן לו וכו' לפי' אין ב"ד כותבין לו אעפ"י שהודה בפניהם אלא אם כן ידוע שהוא לא פרע ע"פ עדים או על פיו ואפילו אם כתבו לו פסק דין ועודנו בידו וטוען האחר שפרע כתב אבי העזרי שנאמן וכן כתב הרמב"ם שנים שבאו לדין ותבע א' מהם את חברו כו' ע"כ ובתשובו' מהרי"ק סימן קי"ח כתב על שמעון שהיה לו פסק דין על ראובן אם יהיה ראובן נאמן לומר פרעתי דבר זה מחלוקת דראבי"ה ז"ל בשם אביו רבי' יואל ז"ל וכן ריב"א ורבי' מאיר דראבי"ה כתב וכן העיד בשם אביו וקבלת ריב"א שהוא נאמן לומר פרעתי ואע"ג שפס' דין יוצא מתחת יד התובעים ומהר"ם פליג והביא ראיה מפ' גט פשוט וכו' ואפי' לדברי מהר"ם היינו דוקא וכו' ע"כ ומצאתי בצרור הכסף שכת' ד"א שער ששי וז"ל ולפי זה פסקי דינים שנוהגים הדיינים לחתום בהם ומחייבי ממון עד זמן ידוע ובקנס אין יכול לטעון פרעתי דמצי למימר אידך שטרך בידי מאי בעי דהואיל ויש בו קנס היה לו לקרעו ע"כ משמ' דדוקא משום שיש בו קנס היה לו לקרעו אבל כל שאר פסקי דינים דעלמא דאינו כתוב בהם קנס נאמן לומר פרעתי ונחזור למה שכ' מדעתו שכיון שכתבו פסק דין ונתנו ביד התובע הרי הוא כמלוה בשטר ואינו נאמן לומר פרעתי כ"ז שהפ"ד בידו וראיה מההיא דפ"ק דמציעא והביאה הרמב"ם פ"ה מהל' טוען וז"ל אבל שנים וכו' מוכח בהדיא וכו' וכן כתב ר"י בעל הטורים וכו' והרי זו ראיה מבוארת וכו' הראיה שהביא מפ"ק דמציעא שהביאה הרמב"ם פ"ו דטוען אין משם שום ראיה לא מן הגמרא ולא מהרמב"ם כמו שאפרש ואם היה משם ראיה והוכחה כמו שכת' הו' איך לא חשו ראבי"ה והנלוים עמו לראיה הגלויה ומבוארת מן הגמרא שאין יכול לטעון

פרעתי כשיש פסק דין ביד התובע שהם כתבו שיכול לטעון פרעתי ומה שיפרשו הם בלשון הגמרא כדי שלא תקשה להם שאומר שנאמן לומר פרעתי יתפרש גם כן על דברי הרמב"ם והר"י ונאמר כי הם גם כן סוברים דנאמן לומר פרעתי והא דאמר רב זביד דהלכתא כוותיה בין חייב ובין צא אמר פרעתי נאמן בא מלוה לכתוב אין כותבין ונותנין לו ה"פ דאם יצאו מב"ד וחזר התובע לדיינים שיכתבו לו אין כותבין לו דשמא פרעו כמו שכתב הרמב"ם ז"ל ויחזור ויתבע ממנו עם הפסק דין ואם לא יתנו לו הפ"ד לא יהיה לו לב לחזור ולתבוע אם פרע לו אבל אה"נ דאפילו שיתנו פ"ד יהיה נאמן לומר פרעתי אלא שישביע אותו וכן קודם שיצאו מב"ד שעדין לא פרעו ונתנו לו פ"ד יהיה נאמן לומר פרעתי א"נ נוכל לפרש דאם יכתבו לו אחר כך לא יהא נאמן לומר פרעתי קודם משום דמסתמא נאמר כשנתנו לו ב"ד פ"ד בזמן הכתוב בו או יש לו עדים שנתנוהו היום עדין לא פרע ומשום הכי אין כותבין ונותנין לו שמא פרע כבר ויוציא פ"ד אחר אבל כשנתנו הפ"ד קודם שיצאו מב"ד ודאי שלא פרע עדין ונאמן לומר פרעתי אחר כך ועל אחד מאלו הפירושים סמכו כל הסוברים שנאמן לומר פרעתי אפ"ה הפ"ד ביד התובע והרי הר"י סימן ט"ל שכתב מימרא דרב זביד וכתב דנאמן לומר פרעתי אפ"ה הפ"ד ביד התובע עדיין ולדברי החכם הזה יש קושי על בעל הטורים מדידי לדידי שכתב מימרא דרב זביד אשר ממנה מביא הוא ראייה שאינו נאמן ושכח בעל הטורים וכתב דאפ"ה הפ"ד בידו נאמן וחזר אח"כ בסי' ע"ט וכתב לפיכך אם בא הזכאי לב"ד וכו' אין כותבין דשמא פרעו ויבא לגבו' ממנו פעם שנית אם לא ירצה לישבע או לא יוכל לישבע כפי הפ"ד שכתוב למעלה אשר מזה הוכיח החכם הנז' וכתב והרי זו ראייה מבוארת ואינה צריכה לפנינו לענין שאינו נאמן ואם היה כך הרי כתב הוא למעלה סימן ט"ל דנאמן והיה קשה מדידיה לדידיה אלא ודאי נראה דבעל הטורים נמי סבירא ליה דנאמן אפ"ה הפ"ד ביד התובע וכן הרמב"ם ז"ל שכתב אין כותבין לו שמא פרעו נראה שר"ל אין כותבין לו אחר כך שמא פרעו קודם ולא יוכל לומר פרעתי או אין כותבין שלא להחזיקו בתביעתו דשמא פרעו כמו שכתבתי בפ"ה מימרא דרב זביד וכן נראה מלשון בעל הטורים שכתב אחר דברי אבי העזרי דנאמן וכן כתב הרמב"ם ז"ל והביא כל לשונו וכן נראה ג"כ מלשון הרי"ף ז"ל שאחר שהביא מימרא דרב זביד כתב ואע"ג דקי"ל דעדות בב"ד או הודאה בב"ד כמלוה בשטר דמיא וכו' ה"מ היכא דלא צאיית לדינא ואיתברר דלא פרע אבל היכא דצאיית לדינא ונפ"ה וכו' וחזר ואמר פרעתי נאמן ואם בא לכתוב אין כותבין ונותנין לו דחיישי' דילמא פרע ליה ע"כ משמע דדוקא דלא צייית דמסתמא לא פרע וא"נ איתבר' דלא פרע הוא דאינו נאמן אפ"ה בלא פ"ד ביד התובע אבל אי לאו הכי נאמן אפ"ה פסק דין בידו דכיון דצייית לדינא וקבל עליה מסתמא פרע בין פסק דין בידו או לא וכן כל שאר המפרשים סמ"ג רבי' ירוחם בעל צ"ה כולם הביאו מימרא דרב זביד כלשון הרי"ף והרמב"ם ז"ל נראה שסוברים דנאמן אפ"ה פ"ד בידו ומהר"ם שהביא ראייה סי' ס"ו מההיא דרב זביד דאינו יכול לומר פרעתי רפיא בידיה ראייה זו משום דאיפשר לפרש כמו שכתבתי ומ"ה כתב דאם איחר הפ"ד בידו נאמן וכן אם הדיינים אמרו לו שנתנו פ"ד דנאמן לומר פרעתי ומה שהביא החכם הנז' ממרדכי בשם הר"י משה דאין הנתבע נאמן לומר פרעתי כשפסק דין ביד התובע לא רצה להביא מה שכתב קודם דברי ראבי"ה כמו שהביאה בתשובת מהרי"ף ושכן הוא הלכה למעשה דנאמן לומר

פרעתי אפי' הפ"ד בידו ומה שכתוב שם רבי' משה אינו אלא מהר"מ עצמו כמו שהביאו דמה שהביא החכם חבר למהר"מ אינו אלא מהר"מ עצמו כמו שהביאו מהרי"ק שורש קי"ח שהביא ראיה מפ' גט פשוט והוא מה שכתוב במרדכי ועד עתה לא נמצא בפ"י מי שיאמר שאינו נאמן אלא מרדכי ז"ל והוא עצמו כתב דנאמן בתרי גווני כדאמרן לעיל ומהרי"ק אשכח גווני אחריתי כששלח הדיין בכתב דוק ותשכח ונמצא מהר"ם ז"ל בלא חבר כי הוא הוא כמו שכתבתי אלא שאני מצאתי לו חבר לכאורה והוא הר"ן ז"ל פ"ק דמציעא שהביאו נמקי יוסף והוא כתב אח"כ שהרמב"ם ז"ל ורבים עמו סוברים שאין נאמן לומר פרעתי וכוותיה נקטי' וכי ניים אמרה דלא הרמב"ם ולא רבים סוברי' כמו שכתבתי למעלה ואדרבא הלכה למעשה היא דנאמן לומר פרעתי אפילו הפ"ד ביד התובע כמו ראבי"ה וכן הביא בשבולי הלקט סימן קל"ב דנאמן לומר פרעתי וכן אנחנו נוהגי' פה כי אין מועיל הפ"ד ביד התובע אלא לראיה בעלמא שעמדו לדין ונתחייב או הודה ואם אומר פרעתי ישבע ונראה כי אף לדעת מהר"ם ז"ל היינו כשהוא פ"ד שנעשה על חוב ידוע אלא שהוא משתמיט מלפרוע כהוא דגט פשוט דמייתי מינה ראיה דהוי' טירפ' כתוב בה קרענא לשטרא אבל פסק דין שלא היה ידוע שהוא חייב וחייבוה ב"ד לא נכתב אלא להודיע שהוא חייב לא משוו ליה לההיא חוב בתורת שטר ומצי למימר פרעתי וכשהפסק דין כתוב טירפא אחר קריעת השטר והאדרכתא נראה דלכ"ע הוי כשטר אבל כשאינו עשוי כדין טירפא והוא כתוב על חוב שהוא ידוע לדעת מהר"ם הוי כטירפא דלא מצי למימר פרעתי ולראביה לא הוי כטירפא דאי משום דהטוען אחר מעשה ב"ד דלא אמר כלום אפילו בלא פסק דין נמי לא אמר כלום כגון מזון האלמנה והבת וכל שהוא תנאי ב"ד אינו נאמן לומר פרעתי כמו שהביא במשרים נתיב ג' והוא דמציעא פ"ק אמר רבי יוחנן הטוען אחר מעשה ב"ד לא אמר כלום מ"ט כמאן דנקיט שטרא בדיה דמי והביאה הרי"ף ז"ל וכתב נמי נמקי יוסף כגון עיקר כתובה ותנאי כתוב' אע"פ שאינו כתוב וכן שטר מעשה ב"ד שעשו בפסק דינם הטוען אחריה' פרעתי לא אמר כלום כן כתוב הרנב"ד ז"ל בחידושי הרי כל מעשה ב"ד דלא אמר כלום היינו אפילו אינו כתוב כלל ובצא תן לו או חייב אמר כלום דנאמן לומר פרעתי אלא כשנעשו שטר בפסק דין דכתב הר"ן דאינו נאמן והיינו כשהוא כטירפה כמו שכתבתי לדעת מהר"ם ובזה נתישב ג"כ מה שהקשה הרב ה"ר דוד שכתב ואם ירצה לפוטרו מטעם שהיה יכול לומר פרעתי וכו' לא מבעיא לדעת רוב הפוסקים שכתבו שאין יכול לטעון אחר מעשה ב"ד וכו' ע"כ השוה צא תן או חייב לטוען אחר מעשה ב"ד ולא דמי כלל דהתם הטוען אחריהם אפי' בלא כתובה כלל לא אמר כלום ובצא וחייב נאמן לומר פרעתי כרב זביד וכדאמר גם החכ' השלם ה"ר דוד ורנן נר"ו לא כיון אל ההלכה במה שהטריח עצמו להבי' לישנא דגמרא בעובדא דמלוגא דשטרא דבפ' הכותב ודיבו' התוס' הארוך כולו מראשו ועד סופו להוכיח דמגו למפרע לא אמר' וכתב דה"נ הוי מיגו למפרע משום שאין לו מגו עתה כשעומד לדין שב"ד הא' הם עדים כנגד מיגו שלו ואם נאמר יהא נאמן עתה מגו דהוה מצי למטען בפני ב"ד הראשון לקוח או להד"ם ולא טען אלא שהיו חייבים לו עליהם דהוי מגו למפרע ולא מהני ואני אומר דמי שיאמר שטעו הב"ד הוא כי היה לו מיגו בשעה שעמדו לפניהם לדין דאז היה יכול לומר לקוח ולהד"ם ולא אמרו ולכן נאמין אותו על מה שאמר אז שהיו חייבים קנ"ו סולט' וליכ' הכא מיגו למפרע



ומה שהביא ראיה מפ' האשה שנתארמלה דלא חיישי' לב"ד טועים מההוא שטרא דיתמי דחש שמואל לב"ד טועים שיסברו דהלכה כר' ואפילו מחביריו לא היא דשמואל חייש לב"ד טועין שיסברו הלכה כר' אפי' מחביריו בכל שטרי דעלמא נמי אלא דבשטרא דיתמי הוצרך לעיין בתקנתם שאם יטעו הב"ד לא יהיה נזק ליתומים אבל בשטרי דעלמא לא יעשה להם תקנה ואם הטעוהו אתם תלין משוגתם כי הבעל דין יתבע ויברר טענתו ובס' צרור הכסף דרך א' שער ז' כתב דבזמן הזה רוב הדיינים אינם בקיאים ולפי' יש לחוש וכו' עוד שכתב רש"י שאין לחוש לב"ד טועין אחר שכבר מתו כדאיתא פר' המגרש דאמ' רבי יהושע אין משיבין את הארי אחרי מותו ופי' רש"י שאם היה קיי' שמא יחזיר לכם תשובה ואני אומר כי לא מפני זה נמנע רבי יהושע גופיה למפרך נמי לדברי רבי אליעזר ורבא קאמר דלכולהו איכא פירכא לבד מר' אלעזר בן עזריה ותני רבי יוסי כוותיה דרבא והרי דאסיקנא מילתא דרבי אליעזר בקושיא מדר' אלעזר אע"ג דהשיבו לו לאחר מיתה ונתבטלי כל ראיו' שהביא החכם הזה למה שלא היה צריך כי אני לא אמרתי על הב"ד שטעו אלא שיישבתי דבריו כפי מה שהשיגה ידי ויש לי תרעומת על כולם כי כמו שחשו שלא טעו הב"ד הראשון היה להם לחוש גם כן עלי שלא טעיתי ביחס עליהם טעות בדבר ידוע לכל דנאמן במגו אלא מטעם אח' שכתבתי שלא היה חייב אלא שבועה נאם המבי"ט: רצ הנני בא לכתב על מה שחזר לכתב החכם כה"ר יוסף קורקוס יצ"ו להוסיף לקח ולישב מה שכתב קודם על מה שהשגתי על דבריו ולרוץ באמת כחו ועתה אני יוצא להשכילו בינה יען כי חמודו' הוא ויבין בדבר ובמראה ואיני צריך להוסיף לקח על מה שכתבתי אלא להראות לו כי אם היה נותן לב ולדקד' במה שכתבתי לא היה משיג וכדי לקצר ולעלות אומר כי כל מה שכתב להשיג עלי ולנצל עצמו ממה שהשגתי עליו הם ב' מיני' במין הא' שהשיג עלי הוא דרך סברתו חול' על סברתי וכיוצא בזה אמרי' בעלמא גברא אגברא קא רמית ובמין הב' במה שהשגתי עליו האריך וכפל דבריו ודחקם להעמיד וכיוצא בזה אמרי' בעלמא שבקיה לקרא דאיהו דחיק ומוקי אנפשיה אבל דוקא בקראי הוא דאמרי' הכי ולא במילי דאינשא ונתחיל במין הא' במה שהשיג עלי על מה שאמרתי כי אם היו הב"ד הא' בחיים היו פוטרי' אותו עתה בשבוע' השיב כי מי הגיד לי כי אולי היו מחדשי' וכו' גם אולי הי' דעתם וכו' ואני אומ' כי אין קושי מאולי ואולי בס"ס ועלמה שנתתי התנצלות בעדם דשליח א' הוא הוא דעוי' כו' כתב מעיד אני עלי שהשליח לא אמר לי דבר ואני אומר דאדם קרוב אצל עצמו ולא העיד עליו שמים כו' כלישנא דאמרי' בעלמ' ודברי' נכרי' ראיתי אני בשליח דעוית כדאמרינן גבי דוד ומפי בושת.

ועל מה שכתבתי כי אם היה מראה להם מה שכתבתי לא היו כותבים וכו' כתב ג"כ מי הגיד לי וכתב כפי מה שהוגד לו רוב חכמי צפת אשר חולקים עלי ראו כל דברי וכו' ואני אומר כי אפשר כי כולם ראו דברי כי אני לא נתתי הפסק ע"מ שיחביאנו וידעתי כי ראו אותו ועד היום לא שמעתי ולא ראיתי ששום חכם מן בני העיר חלק עלי אלא פסק א' נתנו לי בלי חתימה בכלל הפוסקים החולקי עלי מירושלם תוב"ב ודמשק חקרתי על אותו הפסק והגידו לי כי הוא לבחור אחד נקרא חכם ע"פ שכניו שהם הכת התובעת וכן יורה לשונו ומן המגיד עצמו לא ראיתי פסק אלא ששמעתי שכתב והראה לרבו נר' ושהגיה בו קצת וגם רבו הרגיל באלו הימים לחלוק עלי לא חלק ולא כתב בזה כי אם

היה כותב לא היה מסתירו וגם אם היו פסקים אחרים לא היו מסתירים אותם מפני ולא שלחו לי אלא ג' פסקים מירושלם תוב"ב וא' מדמשק מן הגדול שהוא שם וא' חתו' בו לקיים דבריו וזה הפסק מבלי חתימ' לא ראיתי ולא שמעתי פסק אחר אפשר שבא לידם פסק והיה לחובתו החביאוהו ואני איני מחפש על המסייעים אפי' יהיה בהם ממש כי אם האמת אתי הוא יורה דרכו ואם אין כאן רוב חכמי צפת כי בעונותינו שרבו נתמעטו חכמיה כי ה' יחמול על שארית הנשארת ויגדל הגדיים הנעשים תיישים לרומם תורת אלהינו: ועל מה שכתבתי כי נתתי טוב טעם ודעת כתב הוא איני רואה בזה טוב טעם ואם הוא אינו רואה מה אעשה לו לא אומר לו שיקבל דעתי ומה שכתב ואפי' שעיקר הצוואה היה ידוע שהיה בעדים אפשר שדבר זה בפני עצמו צוה ליורשיו ולא שייך בזה יש רואה וכיון דבאפשר דוחה את דברי אני אומר כי אפשר היה להיות ולא היה כמו שנתפרסם בב"ד ולא דמי למה שכתב הרמב"ם ז"ל פ"ו מהל' טוען לא באו או שמתו או שהלכו למדינה אחרת ישבע כי בנ"ד היו מצויים בעיר ומפני דוחק השעה לא חייבו אותו להביאם אז כמו שכתבו הם שאותה העת היה דחוק רבי שלמה ללכת לדרכו לסחורתו שהיתה בדוגיאות ועל מה שכתב עוד כתב כמה פעמים מעוד כתב ואחר שלא תבע עוד האפוטרופוס בט"ו שני' וכו' עד עוד כתב ועל הנ"ה סלט' וכו' הכל דחיות בקש ובלי שום הכרח ובלי שום ראייה מפי סופרים ולא מפי ספרים אלא ברוב דברים ועל מה שכתב כי לא ראה טוב טעם במה שסמכתי דברי הב"ד על י"א שהם דברי יחיד שלי גדול משלהם כי הסמיכות שהם נתנו המציאות בלתי מסכי' אליו כי היה ידוע לנו כי היה לו מגו וכמו שנתגלה יותר עתה בסוף הדין כי לא היה שום שטר ועדות על כר' שלמה על הקע"ו סולט' וגם הבגדים לא הי' כלל בעיני כי עברו כ"ב שנים שנמכרו ועל מה שכתבתי מה שחייבו אותו היה על שלא פרע יוסף מודינא עדיין כתב כי היה קשה להלום דבר זה כי הם תלו הטעם באין דרך להפרע מנכסי יתומים והענין הוא כי הם אמרו שאין דרך ליפרע מנכסי יתומים ולכן יפרע להם מה שנפרע מהם והוא יגבה ממודינא ואם היה פורע אז מודינא היה דרך ליפרע מנכסי יתומים כי הם היו נפרעים ממודינא וכל זה מובן במה שכתבתי למי שירצ' להבין וכתב שאם הדבר כן היה מזהיר רבי שלמה למודינא שלא יפרע דבר כי אם לו וכן היה עושה אם לא שהיו בידו כבר הנ"ה סול' ונשאר כל חוב מודינ' לאפוטרופוס בשביל היתומים ברצון ורשות רבי שלמה ועל מה שכתב ב' פעמים עוד כתב וכמו שנשא וניתן וכו' ועוד כתב והאמין גם הוא וכו' הרואה יראה שא"צ להשיב על זה וגם על מה שהשגתי עליו בג' הטענות ומה שהקדים קודם שכתבתי אני שלא היה צריך להקדימו כתב שהיה צריך ועל מה שכתבתי אני שהאריך במה שלא נפל בו שום מחלוקת שמה שעשה הבעל עשוי בנצ"ב כתב שא' חלק עמו חכם מחכמי צפת ושגם חכם בר סמכ' הגיד לו שראוה כתוב בקונד' א' הפך מזה ולא היה צריך שיהיה בס' לראות אם היה הפך זה ובפסקים של ירושלים ודמשק וגם הפסק שבא בלי חתימה אין גם א' מהם שהזכיר ענין זה.

ועל ג' פעמים עוד כתב ג"כ יראה הרואה שאיני צריך להשיב ועל מה שכתב בפסק הראשון שכל הפוסקים שהשיגה ידו אין גם אחד מי שיסבור סברת הרמב"ם ז"ל שבפרק ז' של הלכות סנהדרין בהוציא ממון על פי הפסול וכתבתי אני כי הסמ"ג יד כל אדם משגת אותו הביא סברה זו וגם בעל צ"ה שאין יד כל משגת אותו הביאו כתב עתה כי

כדי שלא לדחוק גם כן לשון סמ"ג לא הביאו אף כי ראהו ודי במה שמודה הוא שנדחק ואת צרור הכסף הניח יוסף בשקו ולא הזכירו: ועל מה שכתבתי על לשונו בראש טענה השנית שאינו מדוקדק והוא בטעות תקיעה דלאו סיפא רישא וכו' כתב כי כל הלשון מדוקדק ומדוקדק ב' פעמים וכתב דה"ק וה"פ לישבו כאלו היה לשון משנה או בריי' ודי בזה להודיע לכל כי הלשון אינו מדוקדק אחר שהוצרך לזה ועכ"ז נשאר בלתי מדוקדק לרואים: ועל מה שכתבתי שהב"ד הא' כתבו טעם לדעתם על כל מה שפסקו על הק' סולט' כתבו שיביא השטר הצוואה וכו' ואם לאו שהוא חייב כיון שאינו מביא ראיה וכתב כי אלו הד' תיבות כיון שאינו מביא ראיה היא תוספת שהוספתי אני הוא אמת שאינו כתוב בפסק אבל אני לא כתבתי וז"ל כדי שאעתיק לשונם ממש אלא שכתבו שיביא שטר הצוואה וכו' ואם לאו שהוא חייב בק' סולט' ויפרש הוא מה ר"ל ואם לאו וע"כ יפרש אלא שאינו מביא שטר הצוואה לראיה כיון שכתבו קודם שיביא שטר הצוואה וא"כ הוספתי פי' מוכרח לדבריהם וכתב כי פסק דין זה לא נכתב בשאר פסקי דינים ואני הייתי רוצה לומר כי נכתב בשאר פסקי דינים והוא אינו רוצה עם היותו מליץ טוב בעדם: ועל מה שכתבתי שהביא סברת האומר שאינו נאמן לומר פרעתי ועל מי שלא פירש כתב דמוכח בהדיא ושהעלי' הפוסקים שהביאו שהוא נאמן וכו' כתב שכת' אח"כ ואע"פ שיש חולקים שסוברים שהוא נאמן וכו' על הפוסקים שכתבתי ראוי לסמוך ואני אומר שאם היה יודע ומביא הפוסקים שסוברים שהוא נאמן לומר פרעתי היו רבים ולא היה סומך על האחרים ונניח עתה הפוסקים שלא כתבו בפ' על מי שיש פ"ד בידו אם נאמן או לאו כמו הרמב"ם ז"ל וסמ"ג שאני מפרש שסוברים שנאמן לומר פרעתי והוא מפרש שסוברים שאינו נאמן ונראה הפוסקים שכתבו בפ' ענין זה ונמצא במרדכי פ"ק דמציעא מה שכתב ראבי"ה שנאמן לומר פרעתי ושכן קבל מאביו רבינו יואל ושקיבל מריב"א הלכה למעשה הרי ג' רבנים וכת' המרדכי אבל הרב רבי' משה ז"ל כתב דאין הנתבע נאמן לומר פרעתי כשפ"ד ביד התובע דהאי דינא איתא בגמ' פ' גט פשוט כל טירפא כו' הרי א' ושלש ומהרי"ק הביא ענין זה של מרדכי כמעט לשונו ממש ובמקום הרב רבינו משה כתב מהר"מ נראה כי מה שכתוב במרדכי הוא מהר"מ אלא שהיה כתוב הר"מ וחשבו כי היה רבינו משה וכתבוהו בפ' ואינו אלא מהר"ם שכך כתוב כאן שהביא ראיה מפ' גט פשוט ומהרי"ק כתב שמהר"ם הביא ראיה מפ' גט פשוט א"כ הוא הוא ובתשו' לס' משפטים סי' ס"ו הביא ג"כ משם ר"מ דאינו נאמן וכיון שמצאנו סברא זו לר"מ כאן והביא ראיה מפרקא קמא דמציעא ובתשובת מהרי"ק הביא מגט פשוט א"כ מה שכתוב במרדכי צ"ל שהוא מהר"ם שהביא ראיה ג"כ מג"פ כי רבי' משה סתם אינו ניכר מי הוא כי הרמב"ם ז"ל כשמזכירים אותו הם כותבים הרמב"ם או מיימוני א"כ החולקים בסברא זו בפ' הם סברא א' ושלש ורבי' יעקב שכתב סי' ט"ל ואפי' אם כתבו לו פ"ד ועודנו בידו וטוען האחר שפרע כתב אבי העזרי שנאמן נר' שהו' סובר כן ג"כ הם סבר' א' וד' וצ"ה שהבאתי בפסק האח' הם א' וחמש ושכלי הלקט בסי' קל"ב הם אחת ושש ובס' התשב"ץ סימן כ"ו הביא ג"כ שנאמן לומר פרעתי והם סברא אחד ושבע והם ז' רועים ושמנה נסיכי אדם והחכ' הזה כתב שאף על פי שיש חולקי' שסוברים שנאמן לומר פרעתי מ"מ על הפוסקים שכתבתי ראוי לסמוך ע"כ כל שכתב בפסק זה שכתב כן בפס' הראשון אחר כך מצאתי קי"ט תשובות בדפוס מיוחסות

להרשב"א ולזולתו מן הרבנים והגאונים וכתוב בסימן ק"ב וז"ל אדם שיש לו פ"ד על חברו וחברו אומר פרעתי נאמן וכן משמע בהגוזל בתרא דאיתמ' התם וכי כתבי אדרכת' מודעי' ליה פי' ללוה כדי שידע שהחליטו נכסיו ולכך אם אמר פרעתי אינו נאמן אבל פסק דין כותבין כל היום ונותני' שלא מדע' כולם ולכך אם אמר פרעתי נאמן והגיה הר"פ ודוקא שאין בידו שטר אבל יש למלוה פ"ד ושטר בידו אינו נאמן לומר פרעתי משום דאמר ליה שטרא בידו מאי בעי דלא גרע ממלוה בשטר דאינו נאמן לומר פרעתי עכ"ל: ועתה אני אומר בלחש ביני לבינו מה שכת' הוא בלשון צעקה לכ"ע מאריה דאברהם איך העלמתי אותם או איך איפשר שלא ראיתי' והרי אחר שהכרחתי וסדרתי הפוסקים שסוברים שאינו נאמן כתבתי ואעפ"י שיש חולקי' וכו' ע"כ אנה הם הפוסקים שסוברי' כן אם רבי' משה וס"מ מג אני או' שהם סוברים שהוא נאמן ואפ"ה אינו מביא ראיה מהם עתה ועכ"ז חצבתי עמודים שבעה שסוברים שהוא נאמן והוא שסדרם והכריחם שידברו כן ולא ימצא בכל ספריו בפ"י כי אם מהר"ם או הרב רבי' משה לפי דעתו ובו סליק ובו נחית והיה לו לב לחכם הנז' לחלוק על מהר"ם עצמו ממה שכתב באותה תשובה סימן ס"ו ומיהו אם זה איחר כמה ימים הפ"ד בידו ולא תבע סברא הוא שנפרע מדשתק כולי האי ע"כ הרי שמהר"ם עצמו שהו' יחידי בסבר' זו כתב שאם איחר שסברא הוא שנפרע וכתב החכם נר"ו על זה הא נמי ליתא כלל חדא שהרי שאר המפרשי' לא חלקו בזה וכיון שעשו אותו כמו שטר אין לחלק וכו' לא היה לו לכתוב ולגזור אומר נגד מהר"ם הא נמי ליתא ואם מפני המפרשים שלא חלקו היה יכול לכתוב והרי שאר המפרשי' לא חלקו אנ' הם המפרשי' שאמרו שהוא נאמן כדי שיחלקו חילוק זה עוד אני מודיע להחכם נר"ו כי גם למהר"ם ז"ל מצאתי שנאמן לומר פרעתי אפילו פ"ד בידו ונמצא שאין לו על מי שיסמוך כלל והוא מה שכתבתי למעלה בשם התש"בץ שהוא ידוע כי בעל ספר התשב"ץ הוא מהר"ם ובספר תשב"ץ זה שבידו מצאתי כתו' בו בסופו כתיב' גסה אשכנזי' וז"ל הספר הזה עשה האשל הגדול הרב רבי' מאיר בר' ברוך כשהיה נתפש בוורשוביא על המגדל ונקר' שמו תש"בץ לפי שכל הספר הזה שאלו תלמידו רבי שמשון בר' צדוק ולכך נקרא הספר על שמו תשובת שמשון בר' צדוק ע"כ וכו' ובסימן כ"ו מדיני נשים ושאר דינים כתב וז"ל ואם נתחייב לחבירו ממון בב"ד ושוב אמר פרעתי לך מה שנתחייבתי לך בב"ד נאמן ובשבועת הסת כדאמ' שנים או חזים אמרו לו צא תן לו ואמר פרעתי ובאו עדי' שלא פרע פי' שתבעו בפניהם ולא פרעו הוחזק כפרן משמע דוקא כשבאו עדים שלא פרעו הא אם לא באו עדים היה נאמן ואפילו אם יש לו פ"ד עליו ושוב אמר לו פרעתי נאמן וכן משמע בהגוזל בתרא דאית' התם וכי כתבי' אדרכת' מודע' ליה פי' ללוה כדי שידע שהחליטו לו נכסיו ולכן אם אמר פרעתי אינו נאמן אבל פ"ד כותבין כל היום שלא מדעתו של לווה לכך אם אמר פרעתי נאמן ע"כ הרי שלא נשאר לו על מי לסמוך כלל.

עוד אני מודיעו כי מה שהעתיר והפציר להשמיע לשומעי' כי רבי' משה ורבי' יעקב סוברים סברת מהר"ם ז"ל מלבד מה שאני הוכחתי שאינו כך בקונד' האחר מצאתי במרדכי באותו הדף אחר שהביא סברת ראבי"ה ותרי דעמיה שנאמן לומר פרעתי הביא לשון סמ"ג שהו' לשון רבי' משה עצמו כמנהגו וכתבו עליו והיינו כדברי ראבי"ה שפי' לעיל וקאי אהא דנאמן אפילו כשיש פ"ד בידו לא אראבי"ה דפליג אאלפסי לעיל ופסק

דנשבע לאמת דבריו שכבר נשבע בב"ד ואם כן הרי שסובר המרדכי שדברי ראבי"ה ורבי' משה הן סברא א' ולא נשאר לחכם נר"ו שום א' שיסבור סברא זו לא בפ"י ולא במשמעות מכל הפוסקים שהביא כי גם מהר"ם שהזכיר המרדכי שהוא סובר שאינו נאמן הבאתי לו מה שכתב בספר התש"בץ שהוא מהר"ם כי הוא ידוע כי הוא נקרא מהר"ם ובהר"מ נ"ע והר"מ ז"ל ורבי' מאיר ורבי' מאיר מרוטנבורק והוא חותם בכל תשובותיו מאיר בר' ברוך במרדכי ובתשובו' מיימוני שרובם הן שלו והוא רבו של הרא"ש ז"ל ובכמה מקומות כות' במרדכי נשאל לרבי' מאיר או השיב רבי' מאיר ומבי' לשונו וחות' מאיר בר' ברוך ומהם בפ"ק דבתרא ובתשובות לס' נשים סי' ל"ו כתוב תשובת מורי רבי' למה"ר אשר ממגדל אינזיג שהיים וכו' וכת' בסוף מה לעני יודע יושב חשך צלמות ולא סדרים זה ג' שנים ומחצה העני וכו' הנקר' בשכבר מאיר בר' ברוך ז"ל לה וכתב וכו' קנין סימן ל"א כתוב על מה שחתם קודם מאיר בר' ברוך כתב שוב חזר בו מהר"ם ז"ל במקצת וז"ל אשר כתב במגדל אינזיג שהיי' ובתשובו' משפטים גם כן סי' ס' כתו' כמו בס' נשים למה"ר אשר ומפני שהי' יושב בחשך בבי' הסוהר במגדל הנז' כתב הנקרא בשכבר מאיר וכו' הרי שמהר"ם הוא מאיר בר' ברוך והוא הר"מ מרוטנבורק והוא שישב בבית הסוהר כמו שכת' בהגה סמ"ק סי' קמ"ד בענין ההלל אמנם הר"מ ז"ל דרוטנבורק אמר שישב וכו' וכן עשה הר"מ ז"ל דרוטנבורק מעשה כשהיה בבית הסוהר ובתשב"ץ סי' ע"ט כתב בענין ההלל גם כן לשון הכתו' בהג"ה סמ"ק וכת' שכן עשה כשהיה בורישפורק ובסוף ס' תש"בץ זה כתו' במקום זה על המגדל כמו שכתבתי למעלה והו' מגדל אינזיג שהיים הכתו' למעלה וא"כ מהר"ם הוא מאיר בר' ברוך והו' שהיה במגדל והעלנו מכל זה עליו שעש' ס' תש"בץ במגדל ההוא וכתב שם שהוא נאמן לומר פרעתי ויש לסמוך יותר על זה ממה שכתוב במרדכי בשם מהר"ם שאינו נאמן כי אף כשהוא אומר שאינו נאמן מבין ריסי עיניו הוא מאיר לנו שקרוב להיות נאמן שהרי באותה תשובה של ס' משפטים סי' ס"ו שכתב שאינו נאמן הטיל בה ב' תנאי' שלא איח' ושאמרו לנתבע ובלאו הכי נאמן כמו שכתו' שם: ומזה ניישב דברי מהר"ם שלא יקשה מה שכתב בתש"בץ על מה שכתוב בשמו במרדכי כי מה שכתו' בתש"בץ הוא כשכותבין אותו שלא מדעתו של לוח כמו שכתו' שם ומה שהביא המהרי"ק בשמו הוא כשהודיעו לו שכתבו עליו פ"ד וא"כ לא נשאר לו על מי לסמוך בסברא זו כי אם על הצד הא' של מהר"ם כשאינו נאמן ולא היה לו ראייה ולא סמיכות לנדון שלנו כי היו שלא מדעתו והוא נאמן לצד האחר של מהר"ם וגם מה שחשב שהיה לו סמך ג"כ מהרב רבי' משה הכתו' במרדכי נתבטלה ויבדוק ויראה בדפו' האלפסי הא' של קושטנטינא וימצא שכתב אבל הר"מ ז"ל כתב כו' והאלפסי הב' שנדפס באיטלייא כתו' הרב רבי' משה כי חשב מסדר האותיות כי הר"מ היה רבי' משה וטעה שהמיש עמוד האש והאור ואחר שלא נשאר לו על מה לסמוך בסברא זו כדי שתנוח דעתו אגלה לו רב א' שלם בשני הצדדים של מהר"ם שכתב שאינו נאמן לומר פרעתי והוא הרב רבי' פרץ בעל ההגהות שכתב והגיה על דברי מהר"ם ז"ל ודוקא כשאין לו בידו פ"ד אבל אם יש לו למלוה פ"ד בידו אינו נאמן לומר פרעתי וכו' כמו שכתוב בכל בו סימן קנ"ד גם כי דבריו בלי טעם כי מה שכתב דלא גרע ממלוה בשטר לדעת מהר"ם גרע

דשט' הוא מדעתו ופ"ד הוא שלא מדעתו כשהוא נאמן למהר"ם ובתשובות דפוס להרשב"א מצאתי כתוב על שם הרמ"ה ז"ל ג"כ שסובר שנאמן לומר פרעתי.

ועל מה שפי' ב' פירושים לישב דעת הרמב"ם ז"ל במימרא דרב זביד אם סובר שהוא נאמן כתב שאם הייתי רואה פי' רש"י לא הייתי מאריך בזה וכו' וכתב כן מבלי השגחה כי האדרכתא שכתב רש"י ז"ל הוא פסק דין אלא נקנו לישנא דגמרא דקרי ליה אדרכתא וכמו שכתב רש"י ז"ל פ' הגוזל בתרא אדרכתא פסק דין לירד המלוה לתוך נכסים של לוח וכו' והוא כתב כי זאת האדרכתא שכתב רש"י ז"ל היא שכותבין איש פלו' נתחייב ולא נתן מעצמו וכתבנו לו אדרכתא על שדה פלוני וכו' וזאת האדרכתא אם היא באה על חוב שהיה בו ש"ח היא עומדת במקום ש"ח ואינו יכול לומר פרעתי כמו בש"ח אבל כשהיא באה על חוב ע"פ אז אינה אלא במקום חוב על פה והאי מימרא דרב זביד היא כמלוה על פה דאמר בין צא בין חייב אם אמר פרעתי נאמן והיינו משום דלית ליה שטרא בידיה ומש"ה אפי' נתנו על פסק יכול לומר פרעתי דלא נכתב אלא להודיע שחייבו אותו בב"ד שלא היה ידוע מה שאין כן באדרכתא של סדר גביית החובות והאדרכתא שכתב הרמב"ם שהן על חוב שבשטר ואחר שהשטר נקרע היא האדרכתא במקומו ולא מצי למימר פרעתי ואחר שהפי' שכתב שהוא מרווח א"א לפרשו על דברי רב זביד דאיירי במלוה על פה א"כ ע"כ יפרש אח' מב' הפי' הדחוקים אצלו ויסבור הרמב"ם דאפי' פסק דין בידו נאמן לנתבע לומר פרעתי וכן סמ"ג וכתב החכם הנז' למעלה כי לא רצה להזכיר בשמות הסוברים שהוא נאמן לבטל דבריהם ומשום כבוד אלהים הסתר דבר והוא אשם על שכתב דברים אלו וכיוצא בהם אחר שהוא ברור כי כלם סוברים כן שבעה פוסקים בפ"י כמו שכתבתי למעלה והרמב"ם וסמ"ג על דרך ב' הפי' שפירשתי בפסק האחר ועל מה שכתב המרדכי כי דברי הסמ"ג הן כראבי"ה כמו שכתבתי למעלה עוד האריך להכריח כי מהר"ם הכתוב בתשובה מהרי"ק הוא קרוב לומר שהוא רבי' משה ואינו בקי בטיב הפוסקים ובשמותיהם ולכן כתב מה שכתב וכבר הראיתי לו למעלה בדפוס קושטנטינא שהוא מהר"ם וכתב בין כך וכך הנה חברים רבים למהר"ם ובושני מדבריו כי מהר"ם עצמו אינו חבר לסברתו כי גם לדעתו יש צד שהוא נאמן לומר פרעתי ולא נמצא לו חבר בפ"י כי אם הר"ף באותה הנז' שגליתי לו למעלה כי הוא ידע את מקומם ובפס' האחר כתבתי כי הר"ן ז"ל שהיה נראה היה סובר גם כן שאינו נאמן ופי' דבריו שם דוק ותשכח: ועל החילוק שחלקתי בין חוב הידוע בשטר או ע"פ כי לא נראה לו ושלא רצה להאריך בביטול ואם במה שהאריך לבטל לא נתבטל כמו שכתב למעל' כ"ש מה שלא האריך ולא מצא לכתוב שום ביטול שהוא קיים ולא רציתי כעת להוכיחו על מה שהרחיב פיו לדבר שלא כהוגן והאל ית' יכונן ליבותנו לעבודתו ית' אמן אחר זה הביא חכם אחד מחכמי העיר הקרובים אלי ס' א' שיש בו תשובות ופוסקים והראה לי מה שכתו' בו בענין זה וז"ל אב"י אס"ף וק"ל כרב זביד וכו' בין חייב בין צא אמר פרעתי נאמן וכו' בא מלוה אין כותבין וה"ה אם כתבו לו פ"ד וחייבוהו נאמן לומר פרעתי ובשבעה שאין זה דומה לשטר דפ"ד כותבין מפני שאין הדיין נאמן לומר לזה זכיתי וכו' וכשפרעו אפשר שלא חש ליטלו מידו וכ"ש אם לא ידע שכתבו לו אבל בשטר כותבין איך פלוני אמ' הו' עלי עדים וכו' וכן הלכה למעשה ע"כ ונמצאו שמנה נסיכי אדם הכותבים בפירוש שהוא נאמן לומר פרעתי אפילו פסק דין

בידו כדאמ' ויש ראייה גם כן ממה שכתב הרמב"ם ז"ל פ"ט מהלכות שמטה ב"ד שחתכו את הדין ונתנו פ"ד איש פלוני אתה חייב ליתן להם כך וכך אינו נשמט שזה כגבוי וכאלו בא לידו ואינו כמלוה ע"כ משמע דמצי למימר ונאמן לומר פרעתי שהרי הוא כגבוי ואינו כשטר ובמ"מ פ"ט מהלכות זכיה הביא לשון הרשב"א ז"ל שכתב דברי הראב"ד ז"ל וחזר למדנו מדבריו דצואת ש"מ אעפ"י שכתבוה העדים אין לה דין שטר ויכולין היורשים לומר פרענו ע"כ ונר' שכ"ש בנ"ד ועיין קמ"ז גבר חכם בעז טוב ה' לו למעז ה' לעמו ולו יתן עז חכם שלם בתורה ובמדות ה"ר יוסף נר"ו ראיתי כתבך ארוכה בכמות ואיכות סוגרת ומסוגר' כרמון מלאה עוצרת תלונות אוגרת וחוגרת ראשונות ואחרונות השמע' חדשות גם ישנות זכרת ועלי קול הרמת ומפני היות מדותי ידועה כי אני חושד את עצמי לעולם בכיוצ' כאלו הדברי' אף כי אני רואה כ"כ חובה לעצמי ואני מוותר לפעמים גם עם היותי זכאי לעין כל איני מאריך במקום שאמרו לקצר והו' המחלוקת לכן אני משיב בקצרה כי על יום טוב באנו והוא ע"ש של ע"פ וחי' אדם לטה' את עצמו וקרבו ברגל ולכונן מחשבותיו לעבודת בוראו ית' והתבוננתי על כל מה שכתבת וראיתי שמאלך דוחה ומקטנת זלזולי כתבך וימינך מקרב' ומגדלת זלזולי כתבי ומטובת מדותיך אמרת כי לפניך מן השורה ושאלת מחילה כפרה ואני אפילו לפי דעתי שהקלת בי יות' מדאי אני מוחל למיחל מחיל' מחול לך וה' ימחול לך ולא יחשב לך לעון מה שנצטערתי בדבריך ואם לימי' יאיר האל את עינינו נשא וניתן בתורתו באהבה וחבה לש"ש נאם המבי"ט: רצא העיד אהרן מוניין שנכנס עם משה לבית והיתה שם אסת' ונתן משה לידה אחת טישטימיל בפרוטות ובידה האחרת מנה חתיכות א' ב' ג' ד' עד שמונה ואמר לה אחר כך תהי לי מקודשת וזה היה ביו' חמישי בשבוע שחל ר"ח אדר להיות בה שנת השי"ט העיד משה קטאלאן שנמצ' שמה ושמן' משה הנ"ל בידה א' ב' ג' ד' ואמר לה אחר כך תהי לי מקודשת בזה ואחר כך מנה ה' ששה עד שמונה ואמר שלא ידע אם שמעה היא כשאמר לה כך.

העיד שמואל גאזי שהיה חייב למשה קטאלאן כמו שנים עשר חתיכות ומשה קטאלאן היה אומר שהיה חייב לו חמשים חתיכות ושהלכו לפני ב"ד ושנשבע משה קטאלאן על החמשים חתיכות ואמר שמואל הנ"ל שעל נפשו הנ"ל נשבע לשקר שהוא יודע באמיתו' שלא היה חייב לו כי אם כמו שנים עשר חתיכות.

עוד העיד שמואל הנ"ל שלילה א' ליל שבת יצא משה קטאלאן הנ"ל עם קצת חברים ושכרו צירב דלת אחד והרסו תנור א' וגנבו חמשה חמינין ואכלו מהם לשבעה העיד חיים קאגיג"י שיהודה לב היה חייב לו פרח אחד לנכות המלאכה ושניכה לו רובו ונשאר חייב לו השארית ושלא רצה לפרוע באומרו כי לא היה חי' לו דבר ושחיים הנ"ל חלה פני משה קטאלאן הנז' לפני אומן אחר שיעידו על יהודה הנז' שהיה חייב לו שארית הפרח ההוא ושהעידו עליו כך בפני הוירגיטא"ש ועל פי עדותם פרע לו ויהודה הנז' העיד שאמר לאלו העדים בפני הוירגיטא"ש למה אתם מעידים עלי עדות שקר ושהשיבו לו אנו יודעים שחיים הנ"ל נתן לך אלו החתיכות אצל הבואבה וחי' הנ"ל העיד שהעדים הנ"ל לא היו יודעי' דבר כלל רק שחלה פניה' שיעידו כך לאיימו כדי שיפר' לו והם העידו בפני הוירגיטא"ש וע"פ עדותם פרע לו.

העיד וילייסיד' פיירו שהלו' למשה קטאלן הנ"ל שני פרחי' על משכון לפרוע לו שלש' עשר חתיכו' בכל חדש ושנשבע לו שבועה בתורה לפרוע ושהגיע זמן הפרעו' ועב' על השבועה ולא פרע לוולא רצה למכור המשכון ושהתרה בו כמה פעמים לאמר שהוא עבריין ולא שת כי עבר על שבועתו ולא פרע לו כמו שקבל ושזה יותר משנה שנשאר חייב לו עדיין פרח אחד העיד יצחק פרדאל שמשנה קטאלן הנ"ל היה רודף אחר אשת איש ושנתרעמה לפניו על זה ושפעם אחת ברחזה מביתה יחפה בחלוקה להציל נפשה מיד הרודף הנ"ל כי היה רדוף אחריה הרבה פעמים והיה רוצה לשבר הדלת עד שהוכרחה לצאת משכונתו העיד ברוך אבודרה' שבהיותו בבי' חתן א' דליל החופ' היה אומר לבחורים שלא יעשו בלבול ובכללם היה משה קטאלן הנ"ל ושקם משה הנ"ל והכה בידו על פני החתן הנ"ל והיה רוצה החתן להוליך את משה הנ"ל לשובש"י ולא הניחוהו הבחורים העיד יעקב אלטירס שהו' היה בליל' חתונת ברוך הנ"ל וראה את משה הנ"ל שסטר על פני החתן הנ"ל הכאה עצומה עד שנפל על אפיו ארצה: תשובה לפי עדות אהרן נראה דהוי שתיקה דלאחר מתן מעות דאמר רבא פ"ק דקדושין דלאו כלום היא גבי ההוא דקדיש בציפתא דאסא וכו' מנא אמינא לה דתניא אמר לה כנסי סלע זה בפקדון וחזר ואמר התקדשי לי בו וכו' לאחר מתן מעות רצתה מקודשת לא רצתה אינה מקודשת וכו' ושמע מינה דשתיקה דלאחר מתן מעות לאו כלום היא וקשו בה משמיה מי דמי וכו' ושלחו בה קמיה דרבינא ושלח אנן לא שמיע לן וכו' אתון דשמיע לנו חושו לה וכתב הרי"ף ז"ל הילכך לאפוקי צריכה גט ולעייולי צריכה קדושין אחריני ולא סגי בהנהו קדושי' וכת' הר"ן ז"ל ור' אלפסי ז"ל פסק דשתיקה דלאחר מתן מעות דקדושין כמאן דאמר חושו לה אבל הרמב"ם ז"ל פסק בפרק חמישי דלאו כלום היא וכו' ואף על גב דבנדון דידן לא אמר קודם על השמונה חתיכות שתקבלם בפקדון אלא בסתם נתנם לידה ואחר כך אמר תהא לי מקודשת אפ"ה נראה דהוי כשתיק' דלאחר מתן מעות דהא בההוא דקדיש בציפתא דאסא אמרו ליה והא לית בה שוה פרוט' א"ל תתקדשי לי בארבע זוזי דאית בה שקלתא ואישתיק' ועלה קאמר רבא הויא שתיקה דלאחר מתן מעות והא הכא דציפתא אתא לידה בתורת קידושין אלא דלא הוה ביה פרוטה וזוזי דהווי בה לא באו לידה בתורת פקדון דהא לא ידעה בהו והוי כסתם ואפ"ה אמר לגבי זוזי דהוי שתיקה דלאחר מתן מעות ונדון דידן עדיף דנתנה לה השמונה חתיכות בסתם ועל זה קבלתם שלא לשם קדושין וכשאמר לה אחר כך תהא לי מקודשת שתקה משום דלא איכפת לה מימר אמרה מעיקרא לאו אדעתא דהכי קבלתי כמו שכתב הר"ן ז"ל גבי ציפתא וה"נ לא שנא דאף על גב דהכא קבלה החתיכות ובהנהו זוזי לא ידעא בהו כשקבלה הציפתא עד דאמר לה אפ"ה עדיף נדון דידן דלא קבלתם אלא בסתם והתם הא קבלה ציפתא בתורת קידושי' והוה משמע דכ"ש אי הוה ידעה דהווי בה הנהו זוזי דהווי מקבלה ואפ"ה אמרי' לגבי זוזי דהוי' שתיקה דלאחר מתן מעות דלאו כלום הוא וכל שכן בנדון דידן דעדיפא מיניה כדאמרן וכן נראה ממה שכתב שם הר"ן ז"ל גבי קשו בה מי דמי התם בתורת פקדון יהבינהו וכתב ז"ל מי דמי שתיקה דהכא לשתיקה דהתם התם גבי כנסי מעיקרא בתורת שמירה קבלתם כי הדר אמר התקדשי לי בהו סברא אי שדינא להו וכו' מחייבנא בהו וכו' והא דלא מחאי משום דלא איכפת לה אבל גבי ציפתא מעיקרא בתורת קדושי' קבלתם וכו' כי הדר אמר התקדשי בזוזי דאית בה



אי לא ניחא לה תשדינהו קמיה וכו' ומדלא שדתינהו ש"מ נתרצתה ופריך רב אחאי אטו כולהו נשי דינא גמרי בתמי' וידעי דכיון דלא קבלה נטירותא עלה אי שדי להו לא תתחייב ע"כ נראה דנדון דידן עדיף דהא ליכא למימר תשדינהו דלא ידעא דלא קבלה נטירותא דבסתם קבלה ואפשר דהו כפיקדון בידה ואי תשדי להו תתחייב ומשום הכי לא שדתינהו והא דשתקה משום דלא איכפת לה מימר אמרה וכו' כדאמרן לעיל והוי כדינא דכנסי פקדון זה דלכולי עלמא הויא שתיקה דלאחר מתן מעות דלאו כלום היא והריב"ש ז"ל תשובת ק"ע בכיוצא בזה כתב עוד יש טעם אחר שאין לחוש לקדושי' אלו כלל לפי שאהרן הסופר כשזרק הטבעת לחיקו של ר' סוסן אבי הנערה לא אמר לו כלום עד לאחר הזריקה שאמר הרי בתך בולאירה מקודשת לו באותה טבעת ורבי סוסן אבי הנערה לא אמר הן אלא שתק ואם כן הוה ליה שתיקה דלאחר מתן מעות וכו' דבשלמא בלשון הקדושין ואמר לאשה בשעת נתיכ' והיא פושטת ידה ולוקחת הטבעת אז היא מתקדשת בשתיקה שקבלתה הויא הודאה כיון שכבר שמעה שנתן לה לשם קדושי' אבל שם כשקבלה הכסף לא שמעה אלא אחר כך אין שתיקתה כלום כיון דלא עבדא מעשה דמוכח דניחא לה והא דלא מחאי בפ' משום דלא איכפת לה ע"כ וכתב עוד דהסכימו כל האחרונים ז"ל דקיימא לן כרבא דשתיק' דלאחר מתן מעות לאו כלום היא ולא מפליגנן בין פקדון לזולתו ע"כ ובהאי עובדא דהריב"ש ז"ל כתוב בעדויות וזרק לו בחיקו הטבעת ותיכף זריקת הטבעת אמר לו הרי בתך בולאירה מקודשת לי באותה טבעת ובנדון דידן לא אמר העד תיכף אלא אחר כך ואם כן הויא שתיקה דלאחר מתן מעות ונראה לי דאפילו לדעת הרי"א"ף והרא"ש ז"ל דכתבו על ההוא דציפתא דשתיקה דלאחר מתן מעות צריכה גט מספק דלא דמי לפקדון דבריייתא דלא הוה לה למשדינהו הכא בנדון דידן הוי כפקדו' ולא כההיא דציפתא דאס' כדאמ' לעיל ולא מצי למימר בה דשדתינהו כדאמרינן גבי אסא דאי שדתינהו טוב מחייבא בהן דאף על גב דמי שהניח בבית חבירו שום דבר ולא אמר ליה ולא מידי לא הוי שומר עילויה ואפילו הנח לפניך או הנח סתם או הרי הבי' לפניך אינו לא ש"ח ולא שומ' שכר וכמ"ש הרמב"ם ז"ל פרק שני מהלכות שכירות היכא שנתן בידה כי הכא אפשר דהוי שומר עילויה אף על גב דלא אמר מידי ואפילו תימא דלא הוי שומר עילויה היינו דלא מחייב בשמירה אי נגנבה מידה או מביתה אם הניחה אחר כך בבית כיון דלא קבל' עילויה שמירה אבל אי שדתינהו מידה ונאבדו נר' דמחייב' בהו דהוי כמזיק בידים ולהכי לא מצינן למימ' בנדון דידן אי לא ניחא לה תשדינהו וא"כ הוי כפקדון לדעת הרי"ף והרא"ש ז"ל דתני' בבריייתא לא רצתה כלומר דשתקה אינה מקודשת כדמפרש גמרא משום דשתיקה דלאחר מתן מעות לאו כלום היא עוד צריך לדקדק בעדו' אהרן זה שאמר לה תהא לי מקודשת ולא אמר בזה ואעג"ב דבבריייתא דכיצד בכסף תניא אמר לה הרי את מקודש' לי הרי את מאורס' לי וכו' ולא תניא בכסף זה וכו' היינו משום דלא אתייתא הך ברייתא אלא לאורויי לן לישנ' דקידושי' דצריך לומר הרי את מקודשת לי ולא סגי אי לא אמר לי דהויין ידים שאינם מוכיחות ולא נחית לפרוט בלישנא דקידושי' במה מקדש' דהא תנא בריש' בכסף או שוה כסף אבל אין הכי נמי דצריך לפרושי בכסף זה או בטבעת זו וכן כתב הרמב"ם ז"ל ריש פרק שלישי או הרי את לי לאשה בזה וכן בבעיל' זו וכן באדם וחיה ואעג"ב דכר' דהיינו לכתחילה אבל בדיעבד אפילו לא אמר בזה כיון שנתן כסף או שוה כסף ואמר לשון

קדושי' מהני נרא' לי דהיינו בלשו' הקידושי' כי הא דתני' הרי את מקודש' לי דמשמע דעכשיו מתקדש' לו במה שנותן לה אבל הכא בנדון דידן דאמר תהא לי מקודשת הוה צריך לומר' בזה דלישנ' דתה' משמע לעתי' תהיי מקודשת ובשלמ' בהרי את הרי הוא מקדשה מעכשיו ופשיט' דבמה שנותן לה הוא מקדשה אבל בתהא צריך לומר בזה דלא לישתמע דמדבר לה שתהא מקודשת לו לעתיד כשיתן לה דבר אחר או שתשמור זה שנתן לה לכשיקדש אותו כמו שכתב מוריננו הרב הגדול ריב"ר זלה"ה על מי שאמר תקחי זה הדינר לקידושי' שנוכל לפרש שרוצה לומר שתשמור אותו היא לכשיקדש למי שתצ' ועוד צריך ראייה לענין זה לסמוך בו ובענין עדות משה קטאלאן נראה שיש הכחשה מעדותו לעדות אחר בענין שתיקה דלאחר מתן מעות דקודם שנתן הארבעה האחרונות אמר לה תהא לי מקודשת בזה ואפשר לומר דאפילו לעדות זה הוי שתיקה דלאחר מתן מעות מדצרף הארבעה האחרונות עם הראשונות שאמר אחר כך חמשה ששה שבעה שמונ' ולא התחיל למנו' כבתחלה אבג"ד נראה דדעתו היה לקדשה עם כל השמונה חתיכות וכיון דלגבי הראשונות הוי שתיקה דלאחר מתן מעות לגבי האחרונות נמי דהא לא הוה אדעתיה לקדושי' אלא בכלום ואפילו תימא דיש הכחשה ביניהם בזה הרי אין כאן אלא עדות עד אח' שאמר תהי לי מקודשת בזה ואחר כך מנה הארבעה חתיכות דעדות העד הראשון הוי שתיקה דאחר מתן מעות כדאמרן אלא שיש להרהר אחר עדות זה משה האיש אשר העלו עליו בכתב אשר עשה מעשים אשר לא יעשו לפוסלו לעדות והעדו הראשון אשר הועד עליו הוא שנשבע לשקר שלא היה חייב לו המעיד כי אם כמו שנים עשר חתיכות והוא נשבע לו שהיה חייב לו חמשים חתיכות ואם כן הוי פסול לעדות זה דהשתא לא הוי נוגע בעדות כיון שכבר נשבע ונפטר והוי כההיא דאמרי' פ' זה בורר גבי עובדא דבר חמא לדידי גנב קבא דחושלא ולדידי גנב קתא דבורטייא למאן דגריס התם הכי ולא גריס קמיה דידי וכתב במרדכי מכאן פסק רבינו יקיר מי שתבעוהו שנים לדון בין בבת א' ובין בזה אחר זה ונשבע להם דיכולים להעיד ולפוסלו וכן כתב רבינו ברוך בס' החכמה ע"כ ולעיל גבי עובדא דבר בינתו' כתב הוא הדין דנגזל מצטרף עם אחר להעיד על הגזלן שהוא פסול לעדות ולשבוע' כיון שהנגזל אינו נוגע עתה בעדות ומצאתי בשם ריב"א שפסק דהוא הדין אם נשב' להכחיש העד אע"פ שפטר עצמו משבועתו ומיהו לאלתר נפסל מכאן ולהב' לעדות ולשבועה שהרי בעל דינו והעד אומרים דשקר בשבועתו ודוקא בפקדון אבל לא במלוה ע"כ ובטור ח"מ סי' ל"ד הביא ג"כ סברא הר' יקיר דכתב הנשבע להכחיש העד העד ואותו שנשבע לו מצטרפים להעיד עליו לפוסלו דלא חשיב כנודע בדבר שכבר נשבע לו ונפטר ממנו ע"כ: ולפי זה אין כאן אלא עד א' הפוסלו לשבועה כי העד שאמר שנשבע לו לפרוע ועבר הזמן ושהתרה בו כמה פעמים ולא רצה לפרוע לו אפי' נימא דפסיל העובר על שבועת ביטוי הכא מעיד זה הוא נוגע בעדות שעדיין חייב לו והרשב"א בתשובות המיוחסות להרמב"ן ז"ל סי' ק"ט כתב בהפך דעד שלא העמידו בדין נאמן הבעל דין להעיד עליו לפוסלו ולא אחר שעמדו כבר בדין דכיון שהתורה האמינתו ופטרתו בשבועה ונשבע ונפטר שוב לא יפסל על פי שנים עדים שכל א' העיד עליו על דבר א' בפני עצמו ולא על פי שני התובעים ולדידיה עד זה השני יכול לפוסלו עם עד אחר ולא הראשון שהעיד עליו אחר שנשבע ונפטר והריב"ש ז"ל תשובת של"ט הביא תשובת הרשב"א ודברי

רבינו יקר שבח"מ וכתב על דברי הרשב"א שנראה לו שהן עיקר ובמאמר תיקון סופרים להר"ש בן הר' שמעון בר צמח ז"ל סי' קמ"ד הביא דברי הר' יקר וכתב שכן כת' הרמ"ה ושהרשב"א ז"ל מסופק בדבר והקרוב אצלו להכשירו ושבח"מ הביא דברי הר"י בלי חולק ע"כ ובמישרים נתיב עשרים חלק רביעי כתב דעד אחד אומר בפני גנב ועד א' אומר לי גנב דבר א' ראובן פסול על פיהם וכן הדין אם עד א' מעיד על עבירה אח' ועד שני על עבירה אחרת נראה דגריס כהיא דבר חמא לדידי גנב ולא לקמיה דידי וכן בס' חוקות הדייני' הביא דבר חמא לדידי גנב חושלא לדידי גנב קתא דבורטייא וכיון שלא חלקו נראה שהם סוברים דפסולים בכל גוונא בין קודם העמד' בדין כרבי' סילוס יקר ובין לאחר העמדה בדין חילוף כהרשב"א והריב"ש ונקטינן חומרא דתרווייהו ולפי זה עדות שניהם מצטרפי לפוסלו אלא דאיכא למידק בעדות זה בשבועה זו היא שבועת ביטוי ואיכא למאן דאמר דלא פסיל דאיכא למימר דעיקרא בקושטא אישתבע שדעתו לקיימא ואפי' עבר עליהשכפאו יצרו אינו חשוד בכך על השבועה לשעב' להוציא שקר מפיו כמו שפירש רש"י ז"ל פרק כל הנשבעים וכן כתב הרי"ף והרמ"ה והרמב"ן ז"ל ואפילו לדעת רש"י ז"ל כתב הריב"ש ז"ל תשובת רס"ו דאפשר לומר דדוקא לגבי שבועה הוא דאינו חשוד וכו' אבל מכל מקום לעדות שהוא בלא שבועה נראה שפסול שהרי עבר על דברי תורה ואמרינן פרק זה בורר עני מרי מ' בכתפיה וכולי ובספר תיקון סופרים הביא תשובת הרשב"א ז"ל שכתב שהנשבע לחברו לפרוע לו לזמן פלוני אע"פ שיש לו עדים שלא האריך לו הזמן וכגון שלא זזה ידם מתוך ידו אינו נפסל דילמא אנוס הוא ולא איתרמי לו זוזי כדאיתא פרקא קמא דמציעא ופרק הגוזל גבי פקדון אלא אם העידו שהיו לו מעות בתשלום הזמן ע"כ וא"כ בנ"ד שנשבע לפרוע לו שלש עשרי חתיכו' בכל חדש וחדש ושעבר שנה אחת שלא נתן לו דבר אנן סהדי שהיה יכול לפרוע באיזה חדש מחדשי השנה שלש עשרה חתיכות כי הוא ידוע שהוא מרויח באומנתו ט"ו חתיכו' או יותר כל שבוע ואפילו שהוא מטופל בהוצאת מזונו' היה יכול להסתפק ולא לאכול אלא לחם צר ומים לחץ שלא לעבור על השבוע' וא"כ לא הוי אנוס ולדעת הרמב"ם ז"ל פרק רביעי מהלכות טוען עובר על שבועת ביטוי ג"כ פסול לשבועה וכן רבינו האי ור"ת ז"ל כמו שכתב במגיד משנה וכן כתב בח"מ סי' ל"ד ואפי' לדעת הרי"ף ורש"י והרמ"ה ורמב"ן דסברי דלא פסול בשבועת ביטוי אפשר דהיינו לשבועה אבל לעדות פסול כמו שהבאתי למעלה מדברי הריב"ש ז"ל ולפי זה יצטרפו השני עדים לפוסלו למאן דלא מפליג בנגזל ועוד המעידים על שעבר על השבועה בין קודם שעמדו לדין ובין לאחר שעמדו לדין כמו שכתבתי למעלה.

ודעת הרשב"א ז"ל דעד ראשון עמד כבר בדין ולא מצי לפסול הנשבע כיון שהאמינתו התורה יצטרף עדות גניבת החמיניה בשבירת ציר הדלת בשבת עם עד השני המעיד קודם העמדה בדין דמיפסיל לדעת הרשב"א ז"ל והוו תרי סהדי חד דגניבה וחד דשבועת ביטוי דנראה דלהרשב"א פסול כשעובר על שבועת ביטוי מדכתב דעובר על חרמי צבור פסול כמו שהביא שם בתיקון סופרים ולדעת ה"ר יקר יצטרף עד הראשון דאינו נוגע בעדות אחר העמדה בדין לעדות מי שהעיד שסטר לחתן על פניו דעבר על דברי תורה דכתיב פן יוסיף וא"כ גבי מלקות פלו' דלית בה בהכאה שוה פרוטה ולא הוי חתן עצמו נוגע בעדות ואע"ג דלא התרו בו מיפסיל כמו שכתוב הרמב"ם ז"ל פרק שנים עשר

מהלכות עדות וכתב בפ' כ"ה מהלכו' חובל זהו רשע כמגביה ידו על חבירו אע"פ שלא הכהו כ"ש הכהו דעבר על לאו דלא יוסיף כמו שכתב למעלה וכתוב בהגהות הרי זה רשע וכן כתב ראב"ן שפוסקים דינו לקרותו רשע ופסול לעדות כו' עד שוב מרשעו וכו' ואפילו תימא דזה שכתב דפסול לעדות היינו מדרבנן לא הוי אלא כמגביה ידו ולא הכה.

אבל הכהו הוי פסול לעדות מדאורייתא וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל פ"י אי זהו רשע כל שעבר עבירה שחייבי' עליה מלקות זהו רשע ופסול וכו' ובפ' י"ב כתב אע"פ שלא התרו בו שאינו חייב מלקות הרי זה פסול לעדות ובסטיר' זו דאיכא שני עדים מיפסיל כדאמר בלא עדויות השבועות ואין כאן אלא עד אח' והוא הראשון וגם הוא לית ביה חשש משום דהוי עדותו שתיקה דלאחר מתן מעות דאינה כלום בנ"ד לכולי עלמא כדאמרן לעיל ואשה זו הותרה מכמה צדדין נאם המבי"ט: רצב הנה אנכי שולח ידי בקולמוסי לכתוב מה שיראה בעיני בתביעת מאה ככרי עופרת שתבע כ"ר אלי' מאפוט' היתום של ה"ר משה נ"ע שטען כ"ר אליה הנ"ל שנתן לכ"ר משה מעות לסך מאה ככרי עופרת ושישלחם למצרי' ליד ה"ר ברוך גיסו לאחרי' כ"ר אלי' הנ"ל וכתב כ"ר משה הנ"ל לכ"ר ברוך הנ"ל שיקבלם מכ"ר יוסף שליח וכן כתב אחר לכ"ר יוסף הנ"ל שאחר שכ"ר ברוך יצא כבר ממצרים לחזור לשאלוניקי שילביש המאה ככרי עופרת בפני עצמם בסחורה אחרת ושישלחם לו וקודם שבאו הסחורות שלקחו בעד העופרת נפטר כ"ר משה הנ"ל וכ"ר אליה תבע מכ"ר אברה' אפטרופוס יתומי כ"ר משה נ"ע שימסור לו הסחור' שהגיע' למאה ככרים הנז' והרא' כתב שכתב כ"ר משה נ"ע לכ"ר ברוך הנ"ל וזה נוסחה פור קואנטו די כ"ר אליה אי מאנדאדו קינטליש די פולומו קון לוש נואישטורוש פור לו קואל אי פידו די מיכסיד אמי שינייר פרימו כ"ר יוסף יצ"ו קי שילוש אינטריגי דילה קאנטידאד קי איל לייבא קי אי מאנדאדו יו פורקי לוש דיגו"ש ק' קינטאליש נון אינטראן אין קואינטא דילוקי אי מאנדאדו יו פור קואינטו נואישטורו אין אישטו נון אייא פאלטא פורקי אנשי לושטינגי קארגוש אמ' קוא ינטא אי אנשי שילו פידו די מירסי' אמי שינייור פרימו' וכו' איפור קאבזה דילוש קאריטירו' נון לו אפארטי אקי שאלבו קיאו מישקלאדו קון לו נואישטרוש אי אין אשטו נון איח פאלטא ע"כ וכתב אחר שלח אח"כ לכ"ר יוסף וזה נוסח' שנייור פרימו קון כ"ר שלמה ביסודו ווש אישקיריבי אונא קארט' פור לו קואל ווש איש קריביה קי דיישידיש אה כ"ר ברוך יצ"ו ק' קינטאליש דיפלומו פור לו קואל פור איל ויניסרי כון לו אבריש דאדו פידו ווש די מירסיד קיאיל אישמירסו דילו קי מונטארי' ק' קינטאליש דיפולומו קימילו' דישמירסיש אה פארטי אי קי לוש מאנדיש לקון לוש פרימירו' קי ויניירי' בע"ה אי אין אישטו נון אייא פאלט' קיסיא וינידוש אין איל פרימיר פאשאגי' ע"כ עוד כתב לאחיו של כ"ר אלי' התובע וזה נוסח' אה לוקי דיזיש קי ווש מאנדי ריקאבדו פאר' איל שינייור כ"ר אליא דיגו היג"ו קי קאד' אורה אישפירו אה משה פרימו אין וינינדו לואיגו שילה מאנדארי בע"ה וכו' שאלו קי לו קי דיזי קי וינו דיטורנו דיאה קיליאי מירקדיריא' דיגו פור וידא די אברהם יצ"ו קי אפי' לו ק' חניאמוש אליי' דילא פאלטא נון וינו נימינו שי וינדייו אליי' מאש די ק' קינטאליש אין טודו פאשטא' לא אורה דילה פארטיד' דיל נאביאו אי איסו מירה שי אירה מינישטיר פארה קושטיש אי סיירטו קישי אוביירה וינידו אלגון ריטורנו די אקיליאי מירקדוריא' קי היזיירה מאש דילא ראזון מאש פור וידא די אברהם

וכו' והאריך עוד בנוסח הכתב ושלומות עוד כתבו לו אשת הנפטר וחורגו שטר הודאה  
בחדש חשון השט"ו איך הוא דבר אמת גלוי ומפורסם להם איך יש בתוך הלבשת מצרים  
הלבש' העופר' אשר שלח ה"ר משה נ"ע ה"ר אברה' אשר הלך למצרים לה"ר יוסף ק'  
ככרי עופרת מה"ר אלי' אשר נתן שבעת אלפים לבנים ה"ר אלי' לה"ר משה נ"ע ולהיות  
יודעי' אמת ויציב שנשארו בתוך החשבון הזה עד יום מות כ"ר משה נ"ע אומרים לה"ר  
אברהם יתן הלבש' המאה ככרי' הנוגעים לחלק כ"ר משה כאשר יבואו ממצרים  
הראשוני' בע"ה וחייבו עצמ' ונכסיה לסלק מעל כ"ר אברה' כל מערע' וכו' מחמת נתינת  
המא' ככרי' הנז' לכ"ר אלי' הנ"ל כי הם שלו ע"כ נוסח השטר גם כ"ר אברהם  
האפטרופו' כתב לה"ד אלי' שה"ר יעקב אמר לו שכתב כ"ר אלי' שיאמר לו אם בא שום  
דב' ממצרי' והשיב לו שאם הסחורה שלו היתה בפני עצמה שהיה אפשר שילך מן הכפר  
שהיה בו למדינה ליתנה לו אבל הכל מעורב וגם לא היה הכל שלו ושלא היה יכול  
לעשות בשל כר' אלי' יותר משלו שאפי' הכתבי' לא ראה בטוב ולא חשבון ולא עשה  
שום דבר אלא שצוה שיוציאו הסחורות מן הספינה וכו' ועל כל דברי האגדות הללו  
תובע כר' אלי' הנ"ל מכ"ר אברהם האפטרופוס שיתן לו מהסחורות עד כדי המאה ככרי  
עופרת הנז' וכר' אברהם האפטרופוס השיב כי אינו מוכיח מתוך כתבים אלו שנתן הוא  
לכר' משה הנפטר השבעת אלפים לבנים שהם דמי העופרת ואפשר שלקחו בהמתנה  
ואולי שכשראה שנתערב חזר ומכרו לנפטר ונתן לו איזה ריוח עליו כמו שהוא מנהג  
הסוחרים בפרט כשראה כר' אלי' כי הר' ברוך חזר ממצרים ולא קבל העופרת ונשאר  
ביד כר' יוסף שליח השותפי' ולזה נאמר שחזר ומכרו ולכן כתב כר' משה לכר' יוסף  
בכתב הנז' למעל קימילו' דישמירסי אי מילוש מאנדי שאם היה עדיין של כר' אלי' הנ"ל  
היה כותב שיתנם לכר' אלי' עוד טען כי מה שמוכיח מתוך הכתבים הוא שכר' משה  
מעולם לא היה רוצה לתת לו העופרת ושהיה משטה בו ודוחה אותו בדברים כדי שלא  
ישלח עופרת למצרים שלא ימשך לו היזק והביא ראיה מהכתב שכתב לכר' ברוך שיקבל  
העופרת מכר' יוסף ולא כתב כן לכר' יוסף עצמו וגם היה יודע שלא יגיע אותו הכתב  
לכר' ברוך ושכאשר הפציר כר' אלי' בכר' משה שיכתוב לכר' יוסף לא כתב שישלח  
הטורנו ליד הרבי אלי' ולא הזכירו כלל ואדרבא כתב קימילוש אישמירסי אימילוש  
מאנדי וכאשר ראה כר' אלי' הכתב שהיה דוחה אותו בדברים נתיאש מהעופר' ולא  
שלחה עוד טען כי אפשר שמה שכתב כר' משה היה קנוניא ביניהם אחר שלא נזכר  
שקבל המעות של העופרת מפני שרצה כר' משה להעלים מן השותפים שלא היו אלו  
המאה ככרים שלו כדי שיקח הוא ריוח מלבד מה שיהיה שולח בעד השותפות שהיה  
כבר דבר קצוב ביניהם וכתב כי ראיה על שלא קבל ממנו כלל כי קודם שנפטר לא אמר  
כר' אלי' שום דבר לשותפים והיו שניהם בשלוניקי ולא אמרו שום דבר לשותפים כנר'  
שלא נתן מעות או שהיה קנוניא עוד טען כי גם שנודעה שנתן המעות אין לכר' אלי' שום  
דין על היתום כי מה שמוכיח מתוך הכתב ששלח לכר' ברוך ומתוך פנקסו הוא שהמאה  
ככרים שלח כר' משה מלבד מה ששלח לחשבוננו ולחשבון השותפות שכתב פורקי לוש  
דיגוש ק' קינטאליש נון אינטראן אין קואינטה די לו קי אימאנדאדו פור קואינטו  
נואישטרו איפור קאבזה דילוש קאניטירוש נון אפרטי שאלווקי איבא מישאקאלאדו הרי  
שהמאה ככרים הם מלבד מה ששלח לחשבוננו ולחשבון השותפות וגם בפנקס כתוב

שיש לו בנכסי השותפות בעופר' אשר הולך כר' יוסף מ"ג אלפים לבנים ואם המאה ככרים הם מחלק שיש עם השותפים היה לו לכתוב בפנקסו שבתוך אלו המ"ג אלפים לבנים יש לו לכר' אלי' ז' אלפים לבנים כמנהג הסוחרים שלא לכתו' שקר בספריהם ועוד שכר' אלי' עצמו אומר שאינו יודע אם המאה ככרים נתנ' לו הנפט' מחלקו אשר יש לו עם השותפי' או אם הם מלב' חלק הנפט' ואם הוא בעצמו טוען שמא איך יוכל להוציאם מן היתום אחר שנוכל לטעון בעד היתום שאלו המאה ככרים הם מלבד חלק הנפט' שיש לו עם השותפים ואם כן ילך כר' אלי' ויתבע המאה ככרים ממי שנשתלחו אליו כי לאחריותו נשתלחו כי כבר עשה הנפט' שליחותו ששלחה והשליח לא נתן לו חשבון מהם ותבעם ממנו וחזר וטען על היתום כי שמא חזר הנפט' לחזור לו המעות לכ"ר אלי' כי כשראה כ"ר אלי' שנתעכב זמן רב חזר ומכרם לנפט' ולכן כתב הנפט' ק"י מילוש אישמירסי עוד טען כי לפי דברי כ"ר אליא שהיה התנאי שיהיו הלבשת המאה ככרים שלו הראשונים שימכרו במצרים אפשר שחזר כ"ר אלי' ותבע לכ"ר משה שאחר שנמכרו שיתן לו הלבשתם כפי התנאי ושכ"ר משה נתן לו מעותיו כפי הערך אשר במצרים ואין לו על היתום דין ועל השטר הודאה שעשתה אשת הנפט' ובנה טען שהוא בטל מכמה טעמים חדא שהעדים הם קרובים ליתום ולאשה ואולי אמרו זה להפיק רצון האשה שהי' חמו' כ"ר משה שנית שהעדים לא נתקבל בב"ד ועתה אומרים שאינם יודעים כלל שלישית שלא נתקבל בפני היתום כי הוא קטן עדיין רביעית שלא נעשת מדעת המתחייב חמישית שא' מן העדים אומר שמעולם לא חתם באותו השטר עוד טוען שמה שטען כ"ר אלי' שנתן לו הנפט' מאה ככרים מונחים במצרים נקיים מהוצא' בעד שבעת אלפים לבנים נודע שאין בדבריו ממש שהוא ידוע שהם שויים במצרים עשרתאלפים לבנים ואיך יעלה בדעת שיתנם בעד שבעה אלפים אלא שהיה הכל דחיה בדברים או קנוניא כמו שטען למעלה.

עוד טען שכ"ר אלי' הוציא השטר הנז' למעלה לתבוע מן השותפים ואמר שהמאה ככרים הם בתוך השותפות מלבד חלק הנפט' והזמינה לדין ובשטר כתוב כי צריך לגרוע מסך הככרים הנוגעים לחלק כ"ר משה אלו המאה ככרים ואם כן דבריו סותרים זה את זה. עוד טען כי הכתב ששלח כ"ר משה לאחיו של כ"ר אלי' אינו מדבר בפירוש ושהוא חתוך למטה שאין שם הנפט' חתום שם שנראה שיש זיוף ועל הכתב שכתב לו הוא טוען שמה שאמר שיתן לו ההלבשה היה לפי שאמר לו שהיה לו כתבים וראיות ברורות ואחר שראה שאין לו שום ראיה חוזרת ואם הוא דין תורה אף שלא נתחייב לתת יתן ואם אינו דין חיובו ודבורו היה בטעות.

זהו תורף דברי התובע והנתבע ועל כל זה שלחו לידי משאלוניקי פס' דין שפס' החכם השלם הה"ר שמואל די מדינה נר"ו בזכות היתום והפליג לכתוב בחובת כ"ר אלי' וההביל טענותיו וכתביו ושהיה דבר פשוט כביעתא בכותבא שהיה היתום זכאי בדינו: ועם היות החכם הנ"ל מפורסם ומוחזק אלינו בחכמה ובקיאות ולא היה ראוי להפיש אחר דבריו ובפרט באומרו כי היה כל כך פשוט עכ"ז אין ראוי לשום אדם להיותו נסמך לסברת חבירו עד שיהיה הדבר ברור לפניו כשמש ובחפשי על תוכן טענות הבעלי דינים נר' לי לזכות את התובע בדינו ותביעתו מצד הכתבים אשר כתב כ"ר משה ואכתוב בתחילה מה שלפני בזכותו ואחר כך אבוא אל פסק החכם הנז' להוכיח כי אין הראיות

והטענות אשר הביא בפסקו מספיקות לפטור את היתום כי אין הנדון דומה לראיות ואקדים כי גם שבאמירת אדם שחייב לפלוני סך מעות יכול להציל עצמו מלפרוע בטענת משטה הייתי בכך אם לא אמר אתם עדי או לא היתה האמירה דרך הודאה וגם יכול להציל עצמו בטענת שאדם עשוי שלא להשביע את עצמו וגם בטענת פרעתי בנדון דידן לא היה יכול לטעון שום טענה מאלו לא הוא וגם לא טענינן ליתמי והטעם כי מה שכות' האדם בכתב אין בו לא טענ' השטאה ולא טענת השבעה שהרי אם אדם כותב לחבירו אני חייב לך מנה אינו יכול לטעון שום טענה מאלו כי אם טענת פרעתי כדתנן סוף פרק ג"פ הוציא עליו כתב ידו שהוא חייב לו גובה מנכסים בנ' חורין וכתב בחשן משפט סימן ס"ט כגון שכתב אני הבא על החתום מודה שאני חייב לפלוני מנה וכו' והיינו דתנן הוציא עליו כתב ידו ואעפ"י שכתב מודה לאו דוקא דכיון דכתב אני פלוני לויתי ממך מנה הוי דין כתב ידו וכמו שכתב אחר כך וכתב הרמב"ם ז"ל דהוא הדין נמי לא חתם למטה אלא שכתב אני פלוני חייב לך מנה משמע דכל שכתב אני פלוני חייב לך מנה אעפ"י שאם היה אומר כן בפני עדים היה יכול לטעון השטאה עתה שהוא בכתב אינו יכול לטעון כי אם פרעתי והרמב"ם ז"ל פרק י"א מהלכות מלוה כתב הוציא עליו כתב ידו שהוא חייב לו ואין שם עדים וכו' הרי זה כמלוה על פה משמע שאם כתב אני פלוני לויתי ממך מנה וכו' גובה בו משמע דאינו צריך לכתוב מודה וכן כתב רש"י ז"ל פרק גט פשוט גבי מאן דבעי למחוי חתימת ידיה בב"ד לא לחוי בסוף מגילתא דילמא משכח לו אחר וכתב ומסיק ביה זוזי ופרש"י ז"ל שמא יכתוב אני החתום לויתי מפלוני מנה דתנן הוציא עליו כתב ידו וכו' וגרסינן נמי התם שהוא שטרא דנפיק בב"י דינא דרב הונא דהוה כתיב ביה אני פלוני בן פלוני לויתי ממך מנה אמר ר"ה ממך אפ"י מריש גלותא כו' ולא חיישינן לנפילה כדאמ' התם וכ"כ הרמב"ם ז"ל פרק כ"ד כמו שכתבתי למעלה וכן כתב במשרים נתיב ד' חלק ד' וכן בצרור הכסף ש"א משמע דלא בעינן שיכתו' אני מודה כל מה שהוא בכתב אין בו טענת השטאה ולא טענ' השבע' אלא טענת פרעתי ויש פוסקים שסוברים שאינו נאמן והם הרז"ה והרמ"ה והרשב"א והרא"ה כמו שהביא הריב"ש ז"ל תשובת תנ"ד היינו משו' דמצי למימר שטרך בידי מאי בעי ואפילו לדברי כל הפוסקים ז"ל שאומרים שהיא נאמן אפ"ה יש לו דין שטר לענין שאינו יכול לומר טענת השטאה ולא השבעה מפני שהוא בכתב שאין אדם כותב דברים של השטאה או של השבעה וא"כ בנ"ד אלו הכתבי' שכתב ה"ר משה נ"ע לא גרעי מכתב ידו דאם פלוני כתב לפלו' שבמקו' אחר אני אשלח לך מנה שיש לך בידי למה לא יהיה נחשב כאילו כתב אני פלוני לויתי מפלוני מנה והרי בכתב הא' כתוב כי בחשבון ה"ר אלי' שולח המאה ככרים עופרת ושהוא מחלה פני ה"ר יוסף שימסר' בידו וכן בכתב שכתב לכ"ר יוסף אמר שכתב לו כך על יד כ"ר שלמה ביסודו שיתן ליד כ"ר ברוך המאה ככרים עופרת ועתה שידע שכ"ר ברוך בא ממצרים ולא נתן לו דבר שהלכש' אותו המאה ככרי' שילביש' לו בפני עצמה וישלח' לו וגם שכתב שילביש' לו וישלח' לו היה מפני שבא כבר כ"ר ברוך ולא היא שם מי שיקבל' בעדו ולכן ישלחם לו כי הוא יתנם לכ"ר אלי' כי כן הוא משמעות הענין שכתב כי מפני שבא כ"ר ברוך מסתמא לא נתנם לו ולכן ישלחה לו שנר' שתיקון ענין ביאת כ"ר ברוך ולא נמסרו בידו הוא שישלח' לו כי הוא יהיה במקום כ"ר ברוך כי לא רצה להאמי' אותה ביד שום אדם אח' אלא ביד כ"ר ברוך כי כ"ר אלי' כן צוה לו

שימסר' בידו ואולי היה מוסר' ביד אחר הי' פוש' בזה ולכן רצה שישלח' לו וכן עתה ששלח לאחיו של כ"ר אלי' כת' כי בכל עת ממתין למשה פרימו ובבואו ישלח לו ומה שאמ' שבא חילוף הסחור' נשב' בחיי בנו כי לא בא שום דבר כי לא נמכ' אלא מאה ככרי' ולא היו מספיקי' להוצאו' ושא' הי' כך כמו שאמרו לו שהי' עוש' יותר מן הראוי הנה שהוא מפורש בזה הכתב שנכתב אחר הכתב שכתב לכ"ר יוסף שישלחם לו כי המאה ככרים של עופרת שהם ברשותו ויתן את הסחורה שיבוא לידו מהם כשתבוא כי זה הוא המובן מן הכתב נסמך לכתבים הראשונים כי הוא היה יודע כי מה שכתב לו אחיו של כ"ר אלי' היו על אלו המאה ככרים שכתב הוא למצרי' ועליהם השיב הוא והדבר ידוע שעל המאה ככרים כתב ואין זה לא משל ולא חידה כמו שכתב האפטרופוס והם ארבעה כתבים של הודאה אחר ששלח לכ"ר ברוך שיאמר לכ"ר יוסף שיתנם לו לחשבון ה"ר אלי' שנית הכתב שכתב לכ"ר יוסף עצמו על זה כמו שנראה מן הכתב שכתב שכבר כתב לו על יד שלמה ביסודו שיתן מאה ככרים עופרת וכו' שלישית זו הכתב עצמו שחזר לכתוב לו שכבר כתב וכיון שבא כ"ר ברוך שישלם לו רביעית הכתב ששלחו לאחיו של כ"ר אלי' כל א' מאלו מועיל על הודאת שהיה בידו מאה ככרים של ה"ר אלי' ואפילו שהיו דברים אלו ע"פ היו מועילים כי אינם דרך שיחה אלא דרך הודאה כמו שכת' הרמב"ם ז"ל כי גם שלא יאמר אני מודה אלא שאומר דרך הודאה ולא דרך שיחה אינו יכול יכול לטעון טענת השטאה וכל אלו הדברים הן דרך הודאה ולא דרך שיחה כ"ש שהם בכתב כמו שכתבתי ואין צריך שיכתוב שכבר קבל המעות ממנו כיון שכתוב דברים שמשמעותם הוא שהיו ברשותו מא' ככרים של כ"ר אלי' מסתמא כבר פרע לו המעות וגם אין במשמעות כתבי' אלו שקנאם ממנו אלא שהם בידו ואיפשר שמסרם בידו דרך פקדון שישלחם למצרים לאחריותו כ"ש שכתב בכתבים שימסרם ביד כ"ר ברוך לחשבון כ"ר אלי' ואם לא קבל המעות לא היה מוסר' ביד שלוחו של כ"ר אלי' כי בהיותם ביד ה"ר ברוך הם ביד כ"ר אלי' כי זכין לאדם שלא בפניו אלא ודאי נראה שלא היה חייב לו עליהם שום דבר דמי שכותב בכתב ידו פלוני יש לו בידי בגד פלו' או חפץ פלו' אינו נאמן אח"כ לומר לו תפרע לי דמיו אע"פ שיכול לומר החזרתיו לך וה"נ אינו יכול לומר עדיין לא פרעת לי המאה ככרי' עופר' כיון שהודעה שהם בידו ושיתנום לפלו' שלוחו של מי שכתב שהם שלו ואם הוא יכול לומר שלא פרעם לו עדיין אם כן מה הודה שיש לו בידו מאה ככרים אם לא פרעם לו אין לו בידו שום דבר אלא כיון שכתב שיש לו בידו מאה ככרי' נראה שאין חייב לו דמיה' ואע"ג שנאמן לומר החזרתיו היינו משום דכל פקדון לחזרה הוא עומד וכן טענת נאנסו אפשר שנאנסו ואינו הכחשה במה שהודה שהיו בידו אבל טענת שעדיין חייב לו דמיהם הרי הוא מכחיש מה שכתב שיש לו ברשותו מאה ככרים והוי כאומר אח"כ לא לויתי דאינו נאמן כיון שכתב לו קודם אני חייב והרשב"א ז"ל כתב בתשובה על מי שתבע מחבירו שהיו לו בידו מאה קפיזין מלח והוא אמר לא היו דברים מעולם וחזר והוציא כתב ידו שחייב לו מלח ולא נזכר הסכום ואז השיב שלא היו אלא שני קפיזים וכתב הוא שהוא כפרן על כתיבת ידו ואם היה יכול לומר עדיין לא פרעת לי דמי המלח לא יחזק כפרן במה שאמר לא היו דברים מעולם שרוצה לומר אין לך בידי מלח שלא נתת לי המעות ולא הוי כמי שאמר להד"ם ואח"כ אמר פרעתי שהוא חייב לפרוע דלא נתחייב



מלח אם לא יפרע ומדקאמר דהוי כפרן משמע דכיון שכתב ידו יוצא מתחת יד האחר אינו יכול לומר לא פרעת לי המעות ולהכי הוי כפרן והכא נמי לא שנא דמשמעות דברים אלו הוא שאינו חייב לו עליהם שום דבר מה שאין כן בטענת חזרה וטענת נאנסו ולכן אינו נאמן במגו דחזרה או דנאנסו ואני אומר דטענת נאנסו לא היה יכול לטעון בנ"ד שא"א שיהיה אונס במאה ככרים עופרת אלא בפני עדים וצריך ראיה דהלכה כאיסי בן יהודה סוף השוכר את האומנין וכמו שכתבו הפוסקים ז"ל ואפילו טענת גניבה ואבידה הפוטרת לש"ח כי נדון דידן ליכא דמאה ככרי עופרת צריכין מאה בני אדם לגנבם ואפשא מלתא טפי והוי כבמקום רואים וצריך ראיה וכמו שכתב בחשן משפט סימן רצ"ד דבגניבה ואבדה נמי בעי ראיה אי הוי במקום רואים וכיון דליכא טענת גניבה ואבדה טענת חזרה נמי ליכא דהוי כמפקיד או משכיר או משאיל בשטר דאיפשיט סוף פרק המוכר את הבית שנאמן לומר החזרתי מגו דאי בעי למימר נאנסו ואם אינו יכול לומר נאנסו כגון במקום רואים אינו יכול לומר החזרתי כמו שכתב הרמב"ם ז"ל סוף פרק שני מהלכות שכירות ובנדון דידן נמי דיכול לומר החזרתי על כתב ידו כיון שאינו יכול לטעון נאנסו אלא בראיה כדאמרן אינו יכול לטעון החזרתי ואפילו תימא דהכא בלא טענת מגו דנאנסו יכול לומר החזרתי משום דלא הוי שטר אלא כתיבת ידו וכמו שיוכל לומר פרעתי בהלוואה יוכל לומר החזרתי בפקדון אפילו הכי בנדון דידן אינו יכול לומר החזרתי משום דחזרת מאה ככרי עופרת אי אפשר אלא במקום רואים וצריך ראיה כ"ש שהי' העופר' במצרים ולא היה שם כ"ר ברוך שליח כ"ר אלי' לקבלו ואם היה נותנו לאחר הי' פושע כמו שכתבתי למעלה ואם יאמ' שנתן לו מעו' על העופרת אין זו טענת החזרתי אלא כטענת לקוח הוא בידי שמכרתו לי או נתתו לי ולא כל כמיניה לטעון טענה זו כיון שיש לזה כתיב' ידו שהפקידו בידו וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל פרק ששי מהלכות שאלה ופקדון הפקיד אצל חבירו בעדים וכו' אין השומר יכול לטעון לומר חזרתי ולקחתיו ממנו או נתנו לי במתנה לפיכך אם מת השומ' מוציאין את הפקדון עצמו מיד היתומים בלא שבועה ואף על פי שכתב הרב בעל המגיל' משנה דאיירי כגון שיש כאן עדי ראיה שאינו יכול לומר החזרתי ולהכי אינו יכול לומר לקחתיו ממנו וכו' הכא נמי בנדון דידן הוי כעדי ראיה כיון שאינו יכול לומר החזרתי מן הטעם שכתבתי ועוד יש טעם שאינו יכול לומר החזרתי ולא דוק' עדי ראיה אלא שהוא ידוע ומפורסם שהם בידו ובנדון דידן היא ידוע ומפורסם לכל שלא החזיר לו העופרת וכן נראה מתשובת ה"ר שמעון בר צמח ז"ל על ספרי רפואה שהיו מופקדים ביד שמעון ואחר שמת המפקיד טען הנפקד שהיה לו מלוה על המפקיד ומת גם הוא וכתב שאינו יכול לתפוס כיון שהדבר ידוע ומפורסם שבתורת פקדון באו לידו וגם הוא נודע שהם עתה ביד יורשיו אין להם דין עליהם אפילו טען אביהם בחייו במשכן באה לידי וכדאמר פרק חזקת דהיכא דאיכא עידי ראיה אין יכול לטעון לקוחים הם בידי ויטול המפקיד או יורשיו את כליו והביא לשון הרמב"ם ז"ל פרק ששי מהלכות שאלה שהבאתי למעלה הרי שכתב וגם הוא נודע שהם עתה ביד יורשיו והביא ראיה מעדי ראה דמשמע דכשהוא ידוע שהם בידו כי הכא הוי כעדי ראה.

מכל זה נתבאר כי מצד אלו הכתבים לא היה יכול לטעון שום דבר ה"ר משה הנפטר ולא האפוטרופוס מצד היתום וגם יש טעם אחר כולל ליתום ג"כ שאין יכולים לטעון

עליו טענת פרעון או חזרה כי ה"ר משה נ"ע לא היה חייב לתת לכ"ר אלי' שום דבר עד שיבוא ריטורנו ממצרים ולא בא בזמנו כמו שכתב הוא בכתב לאחיו של כ"ר אלי' ואחר מותו באה הספינה וה"ר אברהם האפטרופוס הוא שקבל כתבים הבאים משם וכתב כי עדיין לא קרא אותם ולא ידע החשבון עד שילך למדינה ויקבל הסחורות וא"כ לא היה יכול האפטרופוס לטעון בעד היתום כי הנפטר נתן הסחורות שבאו ממצרים כי לא באו בזמנו וגם לא שום טענה אחרת כמו שכתבתי והוי כמת תוך זמנו שנפרעין מן היתומים ואפילו מלוה ע"פ אם מת תוך זמנו נגבית מן היורשים ואע"פ שאינו זה זמן קצוב מקרי תוך זמנו כמו שכתב הרמב"ם ז"ל פרק חמישי מהלכות שלוחין ושותפין דמי שנותן מעות לחבירו לילך למקום פלוני אינו יכול לחזור בו שזה כמי שקב' זמן הוא והרב ה"ר שמעון בן צמח ז"ל כתב בתשובה בשם בעל התרומות שאם היה חייב בכתב ידו ומת תוך זמנו שגובין מן היורשים והני כתבים לא גריעי' מכתבת ידו כמו שכתבתי והרי מי שכ' לראובן לעיר אחרת ואמר לו מנה שיש לי בידך תנהו לפלוני או שלחהו לי ביד פלוני ושלחו נפטר מאחריות החוב והאחריות הוא על משלח הכת' כמו שכתב הרמב"ם ז"ל פרק שביעי מהלכות שלוחין והרי"ף ז"ל פרק הגוזל והריב"ש ז"ל תשוב' קכ"ח כתב שיראו הסוחרים כתבי ראובן הנשלחים לחצרון ואם יבינו מתוכם שהיה מפקיד עליו שלא ימכור בהמתנ' אז האחריות על חצרון ואם לא היה מפקיד על זה האחריות על ראובן ועל יורשיו ואם לא יובן יעשו כמנהג הסוחרים כדאמר' פרק איזהו נשך גבי סיטומתא וכו' וכתב עוד שאם הותיר מה ששלח חצרון לראובן על מה ששלח ראובן אליו בכתבים או בספרי המעשר של המלך ינכה מן היתומים וכתב שאין מוציאין מן היתומים אלא בראיה ברורה וקור' ראיה ברורה הכתבים שהיו כותבים זה לזה משמע דדני' על פי הכתבים ולא נאמר אולי אח"כ כתב בהפך או נתן או קנה כמו שטוען האפטרופוס זה.

ובמה שכתבתי נתבטלו כל טענות ה"ר אברהם האפטרופוס כי מה שטוען שאפשר שלא נתן כ"ר אלי' לכ"ר משה נ"ע השבעה אלפים דמי העופרת כבר כתבתי כי כיון שכתב שהיה לו מאה ככרי עופרת בחשבון כ"ר אלי' ושימסו' אותם כ"ר יוסף לכ"ר ברוך נראה שהיו של ה"ר אלי' בלי שום טענת חוב עליהם שאם היה חייב דמיהם לא היה כותב אלא שיקח השבעה אלפים והריוח ימסור לכ"ר ברוך או היה כותב קודם ש"ח או היה מעיד עדים על כ"ר אלי' שהיה חייב לו דמיהם ואח"כ היה כותב שימסרו העופרת ליד שלוחו וכמו שרגילין דמי שקונה בית א' בהמתנה שכותבים שטר קניית הבית ושקבל המעות וכותבים שטר אחר שחייב לו כך וכך מעות מקניית הבית או סתם ומה שכתב האפטרופוס והביא ראיה מלשון הכתוב שכתב לכ"ר יוסף קיימי לוש דישמירסי או מי לוש מאנדי כבר כתבתי למעלה משמעות הכתב וההבנה שהוא הפך ממה שהבין הוא ומה שהאריך בטענת הראיות הא דחיה בעלמא לטענות כ"ר אלי' ואין בה ממש ועיק' ראייתו בטענה זו על הלשון הנזכר שכתב לכ"ר יוסף קי מי לוש די שמירסי וכבר נדחה פירושו ונתיישב הפך טענתו וכן מה שכתב שאפשר שהיה הכל קנוניא וכו' אין ממשו' גם בטענ' זו כי אין אדם עושה קנוניא וכותב בכתב שחייב לפלוני או שסחורה פלונית הוא של אחרים כי הוא ירא שמא יחייבוהו בכתב ידו כ"ש כתבים אלו שראה שיבואו לידי כר' אלי' וגם כי אולי הוא היה בטוח בכה"ר אלי' שלא יתבע ממנו דבר אם היה

קנוניא ביניהם כמו שכתב הוא היה לו לחוש כי המיתה מצויה ובית מועד לכל חי ויוציאו אחר כך כתב ידו על יורשיו כ"ש כי אותה קנוניא אינה בדרך ישרה וכל עיקר ראיית קנוניא זה הוא גם כן על כתיב' קימי לוש דישמירסי' הנז' למעל' שאינו כמו שמבין הוא: וכן מה שאמ' שמכמה טעמים אין לכר' אלי' שום דין ודברים על היתום והראשון הוא מה שכתוב בכתב אשר שלח הנפט' לכר' ברוך שנראה שהמא' ככרי' ששלח הם מלבד מה ששלח לחשבוננו ולחשבון השותפי' וכו' כמו שכתב בטענתו ושכר' אלי' בעצמו אינו יודע אם המאה ככרים הם מחלק כר' משה או מלבד חלקו וכו' וכן החכם נר"ו בפסקו חיזק טענה זו וכתב דאיך יעלה על הדעת לתבוע בטענת שמא מן היתומים שהרי כר' אלי' התובע תחלת טענתו שהמאה ככרים שלו באו הלבשת' ביד כר' אברהם ואמרתי כי הדבר מוכיח בפירו' מן הכת' שכתב לכר' ברוך שהמאה ככרים היו מלבד סך הככרי' שהי' שולח בעדו ובעד השותפים שכן כתוב ק' מישקאל דוש ואם היו מחשבון הסך שהיה הולך מן הנפטר ומן השותפים היה צריך לכתו' קומו פור קואנטו די כר' אלי' ואאי ק' קינטאלי' די אישטוש אלא מאחר שכתב מישקאלאדוש ועוד כתב קינו אינטראן אין קואינטא וכו' אם כן הדבר ברור שאין הבנה לדבר אלא שהמאה לחוד הנואישטורוש לחוד אלא שהולכים מישקאלאדוש ואחר שכן הוא מי מגיד לנו שמי שנשתלחו לו לא הניח בידו המאה ככרים והשאר שהיו מהשותפים שלח והרי אי אפשר לידע אם לא על ידי אליהו הנביא שיבא ויאמר לנו שכן היה דאם לא כן פשיט' דאדרבא דאיכא למיחש שעדיין הם ביד מי שנשתלחו לו וא"ת שהאיש שנשתלחו לו אמר שלא נשאר בידו מאומה הרי תשובתך בצידך שכר' אברהם אומר שלא באו ליד ופשיטא דמן הדין אפילו שבועה אינו צריך כיון שכר' אלי' אינו יכול לטעון בכרי והתובע בשמא אין על הנתבע אלא חרם סתם וכו' ע"ל: והנה טענת האפטרופוס שהוא מוכיח שאלו המאה הם מלבד מה ששלח לחשבוננו ושטענת כר' אלי' היא שמא שאינו יודע אם המאה ככרים הם מחלקו אשר יש לו בשותפות או אם הם מלבד חלקו חפשתי בכל טענות כר' אלי' הנשלחות משם בכתב ולא נזכר דבר זה אבל נניח שאומר כך שאינו יודע אם הם מחלקו או מלבד חלקו אינה זו טענת שמא כי בודאי הוא טוען שיש לו ביד הנפטר מאה ככרים עופרת כמו שהן א' גלוי בכתבים שהמאה ככרים שלח לחשבון הר' אלי' מעורבים בשלהם שיתנם כר' יוסף לכר' ברוך מה לי שיהיו מחלקו או מלבד חלקו הרי יש לו בתוך כל אותו העופרת אשר היה ביד כר' יוסף מאה ככרים וכבר קבלם כר' יוסף והלבישם הכל בסחור' אחרת ויש לו חלק באותה סחורה סך המאה ככרים כפי ערך כל הככרים שנשתלחו שמה ושמא זה דומה למי שאמר לחבירו הרי לך מנה זה על כור חטים שיש לך ותשלח הכור חטים שלי בכלל החטה שאתה שולח למכור במקום פלוני ושלח מאה כורין לחשבוננו ואח' כור של חבירו או שלח סתם מאה כורין וכתב שהאחד הוא של פלוני סוף סוף כור אחד יש לו בתוך המאה או בתוך המאה ואין כאן שום שמא וכן הוא זה העופרת אם שלח לחשבוננו אלף ככרי' ומאה כיכר של כר' אלי' הם אלף ומא' או שלח אלף סתם וכת' שהמאה הם כל כר' אלי' מעורבים באי זה אופן שיהיה יש לו לכר' אלי' מאה ככרים בכל אותו העופרת כ"ש שהוא לא הזכיר בטענתו שמא זה אלא שיש לו מאה ככרים עופרת באותו ששלחו למצרים כמו שכתוב בכתבים ואם לא הלביש' בפני עצמם השליח כמו שצוה לו כר' משה יתנו מכל העופרת כפי ערך שיהי'

הכל אם היה הכל אלף ככר יתנו לו עשירי' מה שבא מכל העופר' כיון שהי' מעור' עופר' זה בכולו ולא נשמע שנאב' או שנגנ' או שנטב' ממנו בים שום דבר ואם נפס' שום דבר הוא על הכלל וכל א' יפסיד כערך מה שהי' לו וכר' אלי' יפסיד כפי ערך מאה כי מסתמא השליח שהוא כר' יוסף מוחזק אצלם לנאמן וגם מסתמא נתן להם חשבון מכל העופרת שהיה בידו אשר בכללו היו אלו המאה ככרים ואם כן איך טען כר' אברהם שילך ויתבע אותם ממי שנשתלחו לו והוא כר' יוסף שליח השותפים הרי הם המקבלים חשבון ממנו מכל העופרת שהיה בידו ומן הסתם מן הכל נתן להם חשבון ואם חסר מסכום כל הככרים או בסכום הסחורה שהביא או שלח כולם יתבעו ממנו איש כפי ערכו לא שיקח האפטרופוס מה שמגיע לו ושאר השותפים מה שמגיע להם ויאמרו לכר' אלי' שיתבע ממי שנשתלחו לו כי מי שנשתלחו לו אינו אומר שלא הגיעי לידו מאה ככרים או שלא נתן חשבון מהם כי כבר ידע מה שכתב לו כר' משה שהיו לכר' אליא מאה ככרים מעורבים בעופרת ומן הכל שלח הסחורות ששלח אם לא אמר שעשה אישמירסו מאלו המאה ככרים בפני עצמו כמו שכתב נו כר' משה ואם עשאו בפני עצמו אימר באי זה הסחורה היא סוף דבר שהוא ניכר לעין בפרט כמנהג הסוחרים שאין בטענה זו ממש שתביעת זו של כר' אלי' היא שמא אלא ודא' הוא טוען כי בכל אותו העופרת היה לו מאה ככרים והני כתבים של כר' משה המורות ומעידות על עצמו בזה ואם האפטרופוס אמר שלא הגיע לידו אלא מג' אלף לבנים ושאר השותפים גם כן אומר' שלא הגיע לידם אלא מה שהיה להם בשותפות הרי מאה ככרים אלו הם נבלעים באברי כולם וכל אחד יתן מחלקו כפי ערכו לתשלום אלו המאה ככרים דהא משתרשי להו בתוך סחורותיהם שהיו אלו המאה ככרים מעורבים בתוכם אבל מן הסתם נראה שהאפטרופו' היה ראוי שיקבל חשבון מהשליח מן המ"ג אלפים שאומר שהם כתובים בפנקס כר' משה ומן השבעה אלפים של כר' אלי' שהם מאה ככרים כיון שהשליח והאפטרופוס ידעו שבאותו העופרת היה מאה ככרים של כר' אלי' כמו שכתב לו כר' משה אם הם מלבד המ"ג אלפים כמו שמוכיח האפטרופוס ואם השותפים יאמרו ויבררו שבכל מה ששלח כר' משה לא היה אלא מ"ג אלפים אם כן יהיה המאה ככרים מכללם ויתחייב היתום בהם ומה שכתב כר' משה שהיה לו מ"ג אלפים בתוך נכסי השותפות יהיו נכללים אלו השבעת אלפי' בהם כיון שקבלם ולא כתב שקר בפנקסו שהרי היה לו מ"ג אלפים בתוך השותפות אלא שהוא חייב מהם ז' אלפי' לכר' אלי' כיון שכתב שהמאה ככרים מעורבים בעופרת היו של כר' אלי' האפטרופוס מוטל לברר ענין זה כי כר' משה הוא שהודה וכתב כי מאה ככרים יש לו לכ"ר אלי' בעופרת מעורבים הוא צריך להוציא לאור משפטם אם יברר שנאבדו בפני עצמם מה שאי אפשר או שמי שנשתלחו לו לקחם יהיה האחזיות על כ"א אלי' אבל אחר שהו' ברור שלא נאבד שום דבר וגם השליח נתן חשבון מהכל הרי מאה ככרים הם בכלל ריטורנו שבא מכלל כל העופרת ועם זה לא נשאר קושיא ממה שהוזקק החכם נר"ו לומר' שאי אפשר לדעת דבר זה כי אם על ידי אליהו הנביא וזה הדבר מבואר וכ"ר אלי' התובע בלי נבואה מברר אותו על ידי הכתבים כמו שכתבתי למעלה ומה שדייק החכם נר"ו ממה שלא כתב מאה קינטאליש די אישטוש שהמאה לחוד והנואישטורוש לחוד הרי שכתוב בכתב אי מאנדאדו פורקואינטו די כ"ר אלי' ק' קינטאליש די פולומו קון לוש נואישטורוש אי לי פידו די מירסיר קישי לוש אין

טיריגי די לא קאנטידאל קי איל נייבא כו' הרי הדבר ברור שאלו הק' קינטאליש הם מאישטוש שהוא שולח ובכלל' נמצאו קודם ושם היו אח"כ בריטורנו ומשמיגבה כ"ר אלי' כמו שנוז': וגם טענת האפוטרופוס דשמא חזר הנפטר ולקחם ממנו כבר כתבתי למעלה שאין כאן טענת לקוחים הם בידי וכן מה שטען שנוכל לומר ושאפשר שנתן לו מעותיו אחר שנאבדו המאה ככרים ג"כ זה נכלל בכלל ביטול הטענה של לקוחים.

ועל מה שהרבה טענות על ביטול השטר שעשו אלמנת כ"ר משה ובנה לכ"ר אלי' אין צורך לקיום אותו השטר אפי' שיהיה בטל השטר הדברים שאמר' היא ובנה הם מכוונים עם דברי הכתב ויש ראייה ואמתלאה מהם לאמת כל מה שכתוב בכתבים וכמו שהביא הרא"ש ז"ל כלל פ"ו שדב' גלוי לכל בני הבית שמסר ראובן ביד שמעון עד יום מותו ושקר גלוי ומפורס' כזה לא טענינן ליה והביא ראייה מאשתו וחמותו שהן יודעים בז' וה"נ לא שנא בנ"ד וגם אין ראייה ממה שטען שהיו שוים המאה ככרים עשר אלפים ואיך לקחם נקיים מכל הוצאה במצרים בשבעת אלפים אין זה תימא אולי באותו הזמן שקנה לא היו שוים יותר: עוד הביא ראייה ממה שכתוב בשטר אשר בטלוהו מכמה טעמים ואין משם ראייה אפי' היה קיים השטר עוד השיב על מה שטען כ"ר אלי' שכתב לו הוא ושומר לו פה אל פה ג"כ שיתן לו הריטורנו כשיבוא ההלכשה שאם אמר כן היה לפי שאמר לו שהיו לו כתבים וראיות ברורות על זה ושומר כך ראה שאין לו שום תביע' ואני אומר כי מקודם בלא ראיית כל הכתבים והראיות אמר שימסור בידו ההלכשה נראה שהיה ידוע לו אמיתת הענין שהיו לו מאה ככרים ביד כ"ר משה נ"ע ולכן השיב לו כן שאם היה לפי שהיה חושב מה שהיה חושב לא היה לו לכתוב לו לחלוטין שימסור בידו אלא אחר שיראה כתביו וטענותיו אם היה דין אז יתן לו וכיון שכתב לו שיתן בלי שום תנאי שנראה שהוא יודע שדבריו כנים ואמתיים ויש לו לכ"ר אלי' ראייה חזקה מהודאתו של כ"ר אברהם האפטרופוס הנ"ל כתב ובעל פה שהרי כתב לו שי וואישה פראזיינדא פואירה אפרטי פודיירה שיאיר ויניר אה פרטי פארה מאנדראווש לה דאר פירו יא ויש טודו אישטא מישקלאדו וכו' וכתב ויאיר לאש ליטראש מוי ביין נון לאש אי וישטו וכו' נראה מכל זה שהיה יודע שהיה לו לכ"ר אליה חלק בסחורות שבאו וכן כתב כ"ר אליה בטענותיו שעל פה אמר לו כ"ר אברהם פנים בפנים בכפר ליבאדי שיתן לו כאשר ישוב לעיר אם יחזור לו השטר ואין אדם עשוי לכתוב ולדבר דברים אלו על הספק אם יתברר אח"כ אלא שהיה כבר הדבר ברור לו שהיו ק' ככרים שלו בכלל הסחורות שבאו ממצרים ואע"פ שלא נטל קנין על זה לא היה לו לערער אחר שנתברר הדבר אח"כ בכתבים יותר ממה שהיה ברור לו מקודם כשכתב ואמר שיתן לו מריטורנו ועתה אנו באים לדון במה שכתב החכם נר"ו וחזק קצת טענות כ"ר אברהם וכתב והאריך בזכות היתום והקדים שני הקדמות הא' דבממונא לא אזלינן בתר רובא והשנית דביתומים בעילא כל דהו די שלא להוציא ממון מידם והאריך בהקדמה זו והוליד דיוורש פטור בטענ' שמא אפי' שידענו שהיה המוריש חייב ולא ידענו שפרע והביא חילוק שבין הפוסקים ז"ל אי טענינן ליורש בדבר רחוק או לא ועל הכל כתב השתא ומה הדברים שהם תשמישו של אדם ושבו ליד הנפקד לשומרם אם הנפקד אמוד ומת טענינן שמא חזר וכו' נ"ד דהוי סחורה ואין הכוונה רק הריוח על אחת כמה וכמה שהיא טענה מרווחת ומצויה מאד שחזר המוריש ולקחה והאריך בדברים שאינם

צריכים לנ"ד וכבר כתבתי למעלה והוכחתי דבנ"ד ליכא טענת נאנסו ולא טענת אבידה ולא טענת חזרה וא"כ ליכא נמי טענת שחזר ולקח ממנו כמו שכתבתי למעלה דהוי כאיכא עדי ראה וליכא שום מיגו ועוד דמת הוא תוך הזמן שלא היה חייב לתת לכ"ר אלי' הנ"ל שום דבר כי אם אחר שיבואו הסחורות ממצרים ולא בא שום דבר מהעופר' עד אחר מיתת כ"ר משה נ"ע וכמו שהביא הרא"ש ז"ל באותה תשובה כלל פ"ו דכי הא לא טענינן ליתמי דהוי מלתא דלא שכיחא והוי כמו תוך זמנו להלוות אלא זהובים ולגבות' תוך ארבעה חדשים עיין שם: עוד כתב לחזק טענת האפטרופוס במה, שכתב בכתב כ"ר יוסף אימילוש דישמירשי אפארטי אי מילוש מאנדי שנראה שהם שלו וכבר כתבתי למעלה בסתירת טענה זו שטען האפטרופוס מה שמספיק לבטל חיזוק טענה זו והראיה שהביא ממשרים שאם כמוסר דבריו לבניו דבריו קיימין ואם כמערים אינו כלום משם ראיה דהכא הוי כמוסר כיון שכתב הכתבים שיתנו לשלוחו כ"ר ברוך המאה ככרי' אין לך כמוסר גדול ממנו שצוה למוסרו ולא השגיח החכם נר"ו בכתבים כשכתב טענה זו גם מה שכתב בביטול השטר מה לנו ולביטולו עיקר הראיה הוא מהודא' בעל הדבר בכתביו וגם ששטר זה יהיה בטל הדיבור שלה ושל בנה בלי שטר הם אמתלאות ג"כ להורות כי האמת הוא שאלו המאה ככרים היו של כ"ר אלי' הנז' ולא היו מתחייבים הם לסלק מעל כ"ר אברהם הנ"ל כל טענה וכל עירעור אם לא היה אמת שהמאה ככרים היו של כ"ר אליה וכמו שהבאתי למעלה מתשובת הרא"ש ז"ל וגם כתב שם שסומכים על הפתקים הנמצאי' על המשכונות וכתבים אלו שכתב שהמאה ככרים מאותם ששלח שם של כ"ר אליה גריע' מפתקי': גם על הכתב שכתב כ"ר משה לאחיו של כ"ר אל' חזק טענת האפטרופוס במה שכתב שהי' חתום מלמטה ואין שם הנפטר חתום בה כתב שמלב' מה שנר' שיש בדבר זיוף ג"כ יש להביא ראיה שפסול מתוכו ממה שכתב הרא"ש ז"ל בתשובה על שטר שיש בו מחק ביני שיטי שלא יגבו בו אלא זהוב א' שאני אומר שהיה כתו' במקום המחק שהיה פרוע חוץ מזהוב א' ואף אנו נאמר כאן בכתב זה שראה חובתו בכתב ההו' וחתכו: והנה נוסח הכתב כתוב בטענות עד הסוף ענין הכתב כמו שכתוב למעלה וסיום הכתב איל שי"ת לו טאראייגא אין פאז פארה קי שיאמוש טודוש קונטינטיש אי קי אייה אישטא פור שוייא וכתוב אחר נוסח הכתב שנתקיים בב"ד ואם כל הכתב נתקיים בב"ד שהיתה כתיב' ידו הרי יודע כי במקום החתך היה חתוך שמו ולא נחתך מן הכתב אלא שמו שהיה סימן למיתתו שמת בקרוב בעונות ואין חשש פיסול אחר שכתב' ידו היא ניכרת לכל כמו שכתוב בטענות שנתקיים הכתב בב"ד ואפילו בלא הזכרת שמו והוי ככתב ידו שהוא חייב כדתנן הוציא עליו כתב ידו גובה מנכסי' בני חורין אינו צריך שיהיה חתום בו שלא הוזכר במשנה אלא כתב ידו דמשמע דכשידוע שהוא כתב ידו וכתב אני חייב לך מנה גובה מבני חרי וכן כתב בחשן משפט סי' ס"ט אבל כשהכל כתב ידו תו ליכא למיחש לזיופא אפי' לא כתב שמו אלא שכתב אני חייב לפלוני כך וכך לפי' הפתקות שמוציאין השותפין זה על זה הואיל והוא כתב ידם אפי' אין בו חתימות כלל אלא קבלתי ביום פלוני כך וכך גובין בו מבני חרי ואינו נאמן לומר להד"ם עכ"ל והר"י קולון ז"ל הביא לשון זה שורש קי"א הלכה למעשה הרי שאין שום פסול בכתב זה שלא נמצא שמו חתום בה כיון שהיא כתיב' ידו ולא תימ' דהורע כחו מפני שנחתך שהרי ניכ' שלא חסר אלא חתימתו כי מסוף דברי הכתב יש

הוכחה שלא היה כתוב בו שום דבר אחר ודרך מקרה הוא שנחתך כ"ש כי בלא כתב זה נתקיים אמיתות הענין המאה ככרי' שהם של כר' אליה מן השלשה כתבים אחרים אשר כל אחד מהם היא מספקת לשאינו יכול להכחיש כמו שכתבתי למעלה דהוי ככתב ידו ומהם רא' על כתב שלא נחתך בכוונה שכל מה שכתו' בו מכוון לשאר הכתבים ולשון זה שהבאתי מסימן ס"ט הוא גם כן ראיה גדולה לאלו הכתבים שהם כמו כתב ידו ממה שכתב מן הפתקות שמוציאין השותפין זה על זה וכתבים לא עדיפי מפתקות גם מה שדחה טענת הר' אליה שטען על כר' אברהם במה שכתב לו ואמר לו מפה אל פה שיתן כתב גם זה מהבל ימעט מפני שהיה יכול לחזור בו שלא נטל קנין והביא ראיה ממהר"י קולין שורש ס"ה ולא היה צריך לזה כי אין טענת כר' אליה לחייבו בשביל דיבורו אלא שמבי' ראיה מדיבורו וכתבו כי הוא היה יודע כי דבריו כנים שהמאה ככרים היו שלו.

ועל מה שטען הר' אליה כי בהיות שלא הגיע הכתב לר' יוסף באו הלבשת המאה קינטאליש מעורבים יחד עם הלבשת שאר העופרת ביד כר' אברהם האפטרופוס כתב החכם כי טענה זו מבוטלת כי מי אמר לו שלא הגיע איזה כתב וכו' והנה תשובתו בצידו מהכתב שביד כר' אליה ואם יאמר ששלח לו כתב אחר הנה השליח שהוא כר' יוסף לא אמר ששלח לו כתב אחר וכך נראה ממה שכתב כר' אברהם לכר' אליה בכתב הכתוב למעלה שאם נכסי הר' אליה היו באים בפני עצמם היה אפשר לשלוח לו אבל הוא רואה שבא הכל מעורב וכו' הרי שבא הכל מעורב ביד כר' אברהם ונראה שלא הגיע הכתב שהיה כותב הר' משה לכר' יוסף שימכור המאה ככרים בפני עצמם שאם הית' מגיע לידו חזקה שליח עושה שליחותו ואם כן טענת כר' אליה היא מקוימת ולא מבוטלת ומה שכתב שאומר כר' אברהם.

כי חשבון סך הככרים לא הגיע כי פחתו יותר ממאתי' ככרי' אם כן פשיטא שאלו המאה ככרים הם לבד מהסכו' טענה זו לא נכתבה בטענות כר' אברהם אדרבא כתב כר' אברהם בטענותיו שלא בא לידי האפטרופוס אלא הלבש' חלק הנפטר וילך הר' אליה ויתבע המאה ככרים ממי שנשתלחו לו וכת' שביד האפטרופוס לא נכנסו כי אם נכסי השותפות הרי שאינם מראים חסרון אלא במאה ככרים של כר' אליה ואין להם דין בזה כי הם נכללים בכלל כל העופר' כמו שכתוב למעלה ואם טען בפני החכם על פה הפך מה שכת' ויתברר שהוא כך יהיה החסרון על כולם כמו שנכתב למעלה: וגם על הראיה שכתב כר' אליה כי בחיי כר' משה בא ספינ' אח' וכתב לכר' משה שישלח לכר' אברהם שיתן לו והוא השיב כי לא בא שום ריטורנו בספינ' ושומר כך לכר' אברה' וראה הכתב וסבר וקביל לתת לו כשיבוא כתב החכם נר"ו כי הראיה היא הפך ממש שהיה לו לכתוב לכר' אברהם שיתן לו הריטורנו ולכך נראה שלא היה רוצה הר' משה שיתנו לו שום דבר איני רוא' בזה שום טענה להיות הפך טענת הר' אליה כי אם הוא הבטיחו באותו הכתב שכשיבוא משה פירימו מיד ישלח לו ואם כן למה היה צריך לכתוב לכר' אברהם אם בעל הדבר עצמו היה מבטיחו שמיד ישלח לו ואין כאן שום הוכחה ממה שהפליג החכם נר"ו בחובת הר' אליה בטענה זו כתב עוד בזכות היתום שבפנקס לא נמצא שום רמז מחלק כר' אליה ושהיתום פטור מתביעתו ואין בכל זה שום ראיה כי כבר כתב לו בארבעה כתבים ומה צורך שיכתוב בפנקס ומה שכתב ואם נדר לו דרך מתנה יכול לחזור בו מי הזכיר מתנה זו להשיב עליו: עוד הביא תשובת הרשב"א ז"ל על ראובן

שהוציא כתב יד על שמעון אחיו שהודה לו שקבל ממנו פקדון ושהשיב שאין לראובן שום זכות בנכסי אחיו שאנו טוענים ליתומים חזרה או אונסין וכו' על זה דן שם שהיו כמה אמתלאות שאין לו שום זכות בנכסי היתומים ובנדון שלנו אעיקרא דמלתא איכא ספק אם המאה ככרים של התובע אם לאו ואני אומר כי בכל אותם האמתלאו' היה בדין שלא יחזירום לו שהיה להם טענת אונסין וחזרה כמו שכתב הרשב"א ז"ל ובנ"ד ליכא חד מהני טעמי וגם הוא בתוך זמנו מה שלא היה כן בתשובת הרשב"א ז"ל ועם זה נסתלק כל הראיה שהיה לו מתשובת הרשב"א ז"ל והמעייין בדברים יראה בפ"י כי אין דמיון כלל לנדון דידן מתשובה זו וגם ההוכחות מן האחת עד הרביעית נודע למעלה סתירת' כי כבר הזכר' את כולם למעל' גם מה שהאריך החכם נ"ר להוכיח במה ששמע שהר' אליה טען שכר' בונפוס היה כמו אפטורפוס ושומר לכר' אברהם במעמד שלשתם אתן לכר' אליה הלבשת המאה ככרים לא היה צריך החכם נר"ו להאריך בזה כי פשוט הוא שאינו נקרא מעמד שלשתן כיון שלא היה חייב לו כר' אברהם שום דבר ואינו צריך לזה תשובות הרא"ש ז"ל שדברי כר' בונפוס ואמו אלמנת כר' משה אינם אלא אמתלאה בעלמא לדברי הר' אליה וכמו שכתוב למעלה.

ונתבאר כי הר' אליה זוכה בדינו וגם כי כתב כי מי הוא שיעלה על רוחו לחייב ליתום וכו' אפי' כחוט השער' עלה על דעתי לחייבו בעדות העגל' המוליכה מאה ככרי עופרת מן הטעמי' שכתבתי ועל דייני ישראל לדון דין אמת לאמיתו: ועתה אודיע להם הדרך אשר ילכו בה בתביעת כר' אליה המאה ככרים מן היתום ואת המעשה אשר יעשון בבירור החשבון והוא שיבררו ב"ד שלש' אנשים סוחרים בקיאים בטיב משא ומתן ובחשבונות ויראו להם הפנקס שהיה לו לכ"ר משה נ"ע בחשבונותיו ובפנקס שהיה לו בשותפות וכן יראה כל הכתבים שימצא ברשותו שבאו לו מן השותפין ומן הפאטוריש שלהם במצרים וכן השותפין יראו הפנקס שלהם בענין השותפות זה שהיה ביניהם ובין כ"ר משה הנז' וכל הכתבי' שיש לה' מכ"ר משה ומן הפאטוריש שבמצרים ויטילו ב"ד עונש שלא יעלים שום כת מהם דבר ככל מה שנז' והברורים הנז' יבררו מתוך הפנקס והכתבים העופרת ששלח כ"ר משה למצרים וכן יבררו מן הפנקסים והכתבים הקרן ששם כל אחד מהם בשותפות ויחשבו סך העופרת ששלח שם אם היה כדי הקרן או פחות או יותר לפי סך חילוף הסחורות שלקחו וכן יחשבו כל הסחורות שבאו משם מן העופרת כמה עלו אם פחתו או הותירו מן הקרן של העופרת השלוח שם אחר כל ההוצאות ואם הקרן של העורר' השלוח שם יעלה לקרן של השותפין ולסך השלש וארבעים אלף לבנים שאמר האפטורפוס שמצא כתו' בפנקס הנפטר וגם לשבעת אלפים של כ"ר אליה הנז' והמאה ככרים של כ"ר אליה לא נאבדו ולא נכללו בכלל השלשה וארבעים כמו שראוי ואם לא ימצא כדי הקרן של כל השותפים ושל כ"ר משה או פחות אז השותפין יקחו כל מה שיתברר מתוך הכתבים של כ"ר משה הנ"ל או הפאטוריש מן הקרן שיש להם בשותפות ואינם חייבים הם בשבעת אלפים אם הם אינם יודעים שהיו בתוך כל העופרת המאה ככרים של כ"ר אליה מלבד המ"ג אלפים של כ"ר משה וממה שהגיע ליתום יפרע לכ"ר אליה המאה ככרים כפי מה שיצא מכל המאה ככרים של השותפות כיון שהוא הודה שבכלל כל זה העופרת היו המאה ככרים של כ"ר אליה ונאמר שאם ימצא בפנקס ששם בשותפות מ"ג אלפים שמכלל אלו המ"ג אלפים היו



השבעת אלפים של כ"ר אליה ואם השותפים יודעים כי השבעת אלפי' הם לבד המ"ג או הסוחרים יבינו כן מתוך הכתבים יתנו לכ"ר אליה חלק הנוגע לו מן הסחורות למאה ככרים כפי מה שיגיע לכל מאה ככרים מן העופרת שנשלח שם אפי' לא יגיעו כל הסחורות לסך הקרן של השותפים ושל כ"ר משה שאם נאבד או נפסד הוא על כולם כפי ערך מה שיש לכל אחד ובכל זה הולכים אחר מה שיבינו הסוחרים מפנקסיהם ומכתביהם כמו שהבאתי בפסקי בשם הריב"ש ז"ל תשובת תנ"ד ועל האנשים מוטל לדון ולחשוב כפי מה שיראו להם מן השמים בדרך זו.

נאם המבי"ט: רצג שמע שמענו ממצרים מתנווד לא מהמונ' ולא מהמהם כי אם מעיני העדה וקציניה ועמודיה יתפלצון כדור שבן דוד בא שקטיגוריא בין ת"ח ובמקום גילה ושמחת חתנים ממש' שם היתה רעדה וקפדה ופשתה המספחת בעיר בשווקים וברחובות כל יומי דאכרזתא טעו בדבר משנה ולבנו יהגה אימה על ריב בני' ועל זה היה דוה לבנו פן תצא כאש חמת המחלוקת ובערה ואין מכבה מים רבים מי החכמה אשר שם לא יכלו לכבות את השנאה ונהרת הדעה והתבונה לא ישטפוה ושאלתם ובקשתם על הדין ועל האמת חלף בארץ יהודה בירושלים שטף ועבר עד הגליל הגיעה אלינו ונצטערנו בצערם נבהלנו נחפזנו להשיב אמרים אמת להמציא להם תרופ' כדי שתנוח דעת' ודעתנו ולא עלתה בידינו בראותינו תוקף החמה השפוכה ביניהם והתימא איך חכמי מצרים נתנו יד ולפני התגלע הרי' לא נטשוהו כי היה להם לחלוק כבוד לתורה ולכבוד השר המעאלם נרו המחזיק במעוז התורה ולומדיה מאיר לארץ ולדרי' עליה ומזיו הודו והדרו בממונו והונו מלאה הארץ דעה ועל המברך אנו כועסים איך נתן לפניהם אותו יום ברכה וקללה סמוכה לה אין זה אלא שהשטן קטרג בשעת הסעודה ומפני שלא יתארך עוד המחלוק' באנו בדבר שלם ואמת בתוכחה מגולה ואהבה מסותרת מי שמע כזאת מי ראה כאלה לפרוץ גדר התורה ונתיב המוסר והיושר בהשמיע קולם בחוץ בשווקי' וברחובי' בנידויים וחרמות לא נשאר עד אחד שלא נתערב בא' מן הכתות ולא מצאו כל אנשי חיל ידיהם מלהיותם נמנים לדבר מצוה לתוך שלם ולשכך חמת המחלוקת ובמקום שיש חלול ה' אין חולקים כבוד לרבים גם כי נצא חוץ מן השורה השעה צריכה לכך ולכן אנחנו גוזרים בגזרת התורה על שני החכמים אשר להם הריב יתקבצו עם שאר החכמים תוך ג' ימים או בשבת הא' אשר יראה להם השר המעלם נר"ו כתבינו זה ויעמדו לפני ה' בב"ה השוה לכולם ויעמוד החכם המברך בפני כולם ויאמר נחמתי על מה שדברתי נגד החכם והמחזיק בידו ואני דורש שלומם וטובתם והחכם יעמוד ויאמר גם אני דורש שלומך וטובתך ושלום כל החכמים חבריך יצ"ו בשלום ובמישור ילכו לביתם ולא יאנה להם כל און ח"ו שיעברו על דברינו החלש במחלוק' יאמר גבור אני איזהו גבור הכובש את יצרו ועל השר המעלם נרו בטובו וחסדו מוטל לעבור על מדותיו ולרדוף אחרי השלום ולרודפו כמנהגו הטוב כי כל נתיבותיו נתיבי חיזוק התורה שלום וגם החכמים החברים יצ"ו ידענו יושר שכלם ונועם מדות' כי יבקשו שלם וירדפוהו ושלום ועיין סימן שי"ו יוסף קארו משה ברבי יוסף ז"ל ישראל בר' מאיר ז"ל רצד ראיתי בכללים שכלל הריב"ל בשם בניו החכמים אשר מקצת כתבו ששמע מפיו והביאו דיבורים של תוספות ממסכת קידושין והעלו אותם בקושיא ובצ"ע וחסתי על כבוד בעלי התוספו' אשר מחכמת דבריהם יאירו פני החכמים הבאים אחריהם

ועיינתי בקצת הדיבורים וראיתי שלא נעלם מהם כל מה שהוקשה על דבריהם ובהבנת דבריהם כראוי שלא ישאר בהם קושי ולא צורך עיון הדיבור הא' או' מנינא דסיפא וכו' והדיבור הב' הוא על אמר רב אשי מעיקרא דדינא פירכא וכו' מה לאמה העבריה וכו' כתבו התוס' וא"ת נילף כסף מביאה ומה ביאה שאינה קונה באמה קונה באשה כסף שקונה באמה העבריה אינו דין שיקנ' באשה וי"ל כ"ש דאיכא למפרך יבמה תוכיח שנקנית בביאה ואינה נקנית בכסף ע"כ וכתב החכם הנז' או ראה מה שכתבו בניו בדדיבור זה קשה טובא חדא דקאמרי התוס' כ"ש כו' והוה להו למימר לתוספות מה לביאה שכן קונה ביבמה וכתב דאי משום הא לא קשיא דאיכא למימר וכו' דק' לשנות' ולמימר מה לביאה שכן וכו' וכתב אבל עדיין קשה דמה האי דקאמר כל שכן וכו' דמאי אולמיה דהאי מהאי אם לא נאמר דעדיף למפרך אעיקרא דדינא כו' שהיוכיח חוזר למה ועדיף טפי וכו' וכתב ועדיין קשה לי טובא דנראה לכאורה דלא תירצו התוספות כלל ועדיין הקושי' זו משום דפרכינן שטר יוכיח ואתו במה הצד וכו' ואם כן עדיין הקושיא כו' ואם נפשך לומר שסמכו התוספות למאי דאמרינן בגמרא לא לכתוב רחמנא בכסף ותיתי מהנך ומשני מה להנך שכן ישנן בע"כ וכו' ודאי הכי הוא דאין דרך אחר לבטל הק"ו אלא במאי דאמרי' מה להנך דישנן בע"כ ואני אומ' דלא קשיא מידי דפשיטא דכוונת התוס' היא לומר מה לביאה שכן וכו' כיון דעביד ק"ו מביאה אלא דנקט לישנא דגמרא דאמ' גבי ק"ו דאמה ומה דקשיא ליה לישנא דכ"ש נ"ל דאין צורך לדחוק דמה שהשי' הוא אם לא שנאמר דעדיף למפרך אעיקרא דדינא אלא האי דקאמ' כ"ש היינו משום דהשתא כדפרכי' מה לביאה שכן קונה ביבמה כולי ליכא לדחיי' שטר יוכיח כדדחי בפרכא דיבמה יוכיח דאמרי' מה ליבמה שכן אין נקנית בשטר תאמר בזו שנקנית בשטר ונשאר הקשי' במקומו אי לאו פרכ' דרב אשי ואי תימא הכא שטר יוכיח שאינה קונה ביבמה וקונה בזו אין זה מעמיד הק"ו דבפירכא מה לביאה נשאר והק"ו בטל ומיפרך כמו שכתבו התוספות' כדפי' דאי תימא שטר יוכיח שאינו קונה ביבמה אין זו פרכא לק"ו אלא לביאה ותימא מה לשטר שכן מוציא מכניס כדאמ' בגמרא מה לביאה וכו' ואתי כסף מביניהם במה הצד מה מצינו באלו שקונין אף אני אביא כסף ואפ"ה איכא למפרך על האי מה מצינו מאי דפריך בגמרא מה להנך שכן ישנן בע"כ כדפריך בגמרא א"כ בפירכא מה לביא' מיפרך הק"ו כמו שכתבו התוס' ואי תימ' תיתי במה מצינו גמרא הוא דשקלי וטרו בהכי לקמן ולא מתרצי התוספות השתא אלא דינא דק"ו ואם כן אפילו לדעת החכם נר"ו נשאר הק"ו בטל דמאי דאמרינן מה להנך שכן ישנן בע"כ אינו אלא לבטל מה מצינו דק"ו לחוד ומה מצינו במה הצד לחוד כמו שכתב רש"י ז"ל לקמן חדא מחדא לא אתיא דלא אתו מדינא ק"ו כתנא דלעיל דפריך והלא דין הוא והדר דלא אתו מדינה ואצרכיה קרא והשתא פריך למה לי קרא בכולהו נהי דחדא מחדא לא אתיא מק"ו תיתי חד' מתרתי דמה מצינו בהצד השו' שבהן שקונין כאן וכו' משמע בהדיא דהשתא סלקי' מדינא דק"ו ואתינן לדינא דמה הצד דאית ביה דינא אחרינ' דפרכי' ביה פרכא כל דהו ובק"ו לא פרכי' וא"כ אין אנו צריכין לומר כדי לבטל הק"ו מה שכתב החכם נר"ו דאמרו התוס' למה דאמרינן בגמרא לא ליכתוב רחמ' בכסף ותיתי מהנך וכו' דמה להנך שכן ישנן בע"כ אינו מבטל מה הצד כדפרשי' וכשכתב דאין דרך א' לבטל הק"ו דכסף מביא' אלא במה להנך שכן ישנן בע"כ נעלם ממנו דק"ו לחוד ומה הצד לחוד ובזה לא

יהיה קשה לו ג"כ מה שכתב אבל מ"מ ק' לי איך העיקר חסר מהלשון ולא מה דקשיא ליה טובא דאין דרך התוס' בכה"ג וכו' דכל זה הוא ע"פ דרכו דאביק וקטיר קל וחומר בצד שוה נאם המבי"ט: רצה נשאלתי על אלמנה אחת שתפסה ממון הרבה מנכסי בעלה למזונות ובאים ב"ח לגבות חובותיה ואינם מוצאים אלא ממה שיש בידה והוא סומכת על מה שכתב הרמב"ם ז"ל אפילו תפסה ככר זהב מההוא דכלתא של ר' שבתאי שתפסה דסקי' מלאה מעות ולא היה כח ביד חכמים להוציא מידה ובנדון זה יש כח ביד חכמי' להוציא מידה כי מה שלא היה כח בידיהם היינו לגבי יתומים אם יאמרו תוציא מידה ואנו נזון אותה דלאו כל כמיניה כיון שהם בידה ואינ' רוצה ללכת אחריה לב"ד ולהתבזות בכל יום לתבוע מזונות ואע"ג שיאמרו לה לב"ד אנחנו נוצי' מהם מזונותיך בכל זמן שתצטרכי אינ' רוצ' לאטרוחי בי דינא בכדי אח' שהם בידה והיינו דקאמרו ולא היה כח ביד חכמים להוציא מידה ולומר אנחנו נחייב היתומים בכל זמן הצורך לתת מזונות אבל אי איכא ב"ח שאין להם נכסים ממה ליפרע אלא מאלו שה' בידה יש רוב אונים ואמיץ כח לחכמים להוציא מידה משום דמזונות אלמנה הם תנאי ב"ד וב"ח איכא שעבודא דאורייתא וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל ספ"א דהלכות מלוה בענין תפיסה א"א למזונות ובסמ"ג ובא"ה סי' צ"ז וכ"ש במזונות דאלמנה דהווי תנאי ב"ד כדאמ' נאם המבי"ט: רצו ביום רביעי י"ט יום לחודש מרחשון משנת השי"ח ליצירה למנינו פה צפת תוב"ב בפנינו עדים חותמי מטה תבעכ"ר יצחק חליטול יצ"ו את כ"ר שלמה כלץ יצ"ו בכח צואה מקוימת כדת וכהלכה שצוה אביו כ"ר שמואל חליטול נ"ע לפני מותו וטען ואמר שיפרע לו מאה וחמשים פרחים זהב סולט' מנכסי עזבון אביו הנז' שהיו שותפיו ונשארו בידו אחר פטירת אביו זולת הריוח שהרויחו ועוד שיתן לו ג"כ חשבון הבגדים מהשותפו שנשארו בידו מסחורות החנות מלבד סך המעות הנזכר שהיו כמו ת"ק פרחים סולט' והשיב כ"ר שלמה כלץ הנז' שהאמת שהיו לאביו בשותפות מהקרן סך ק"ן סולט' ואשר לקח אביו מהם שבעים סולט' בחייו קודם שעשו ביניהם חשבון והוא לקח ג"כ לעצמו ממאה פרחי' סולט' שהיו לו ג"כ קרן בשותפות לפי ערך הע' סולט' שלקח שותפו ואשר אחר פטירתו כל מה שנשאר בידו בין ממעות בין מהבגדים מסחור' החנות בין ממה שגבה מהחובות שהיו חייבים מהשותפות פרע לבעלי החובות שהיו שניהם חייבים וכל מה שנשא' בידו מנכסי אביו אחר שפרע כל החובות עשה חשבון עם מר' אסתר אמו של כ"ר יצחק חליטול הנז' ופרע לה הכל ושאלנו ממנו אם היה ידוע אצלו הסך הנשאר שפרע לאמו של כ"ר יצחק הנז' והשיב שלא היה זוכר כלום יותר אלא סתם כל מה שנשאר בידו פרע לאמו הנז' וכשמע כ"ר יצחק הנז' הדברים האלה צעק צעקה גדולה בפנינו ב"ד חמ"ל ואמר שאביו בשעת פטירתו לא היה חייב שום דבר ואשר הוא הודה בשעת פטיר' אביו שהיה חייב לו סך הק"ן פרחים סולט' שהיו קרן מלבד סחורת הבגדים שבחנות ושכך כתב בצואת אביו שיקראו אותה לו בב"ד והשיב ואמר שלהד"ם וחזר וטען ככתחלה כנ"ל ושיקראו לו הצוואה ואז אנחנו ב"ד קרינו לו לכ"ר שלמה כלץ הנז' וזה לשון הצוואה עוד בפנינו עשה חשבון כ"ר שמואל עם כ"ר שלמה כלץ ונתבר' שהיו ביד כ"ר שלמה הנז' מהקרן של כ"ר שמואל הנז' ק"ן פרחים זהב סולט' מהמטבע הנז' למעלה ושכל מה שלקחו למזונותיהם או לעניינים אחרים הכל היה מהריווח שהרויחו עד עתה ושהקרן של כ"ר שמואל הנז'

שהם הק"ן סולט' הנז' היו קיימי' בידו ושיעשו חשבון מה שלקח זה על זה מהריוח ואם יש עוד ריוח ממה שלקחו אבל הקרן הנז' הוא קיים בידו עוד אמר שכל החובות שימצאו שהם חייבים לאנשים כלם הם על כ"ר שלמה כלץ שכ"ר שמואל הנז' אינו חייב כלל וכ"ר שלמה הודה שהאמ' כן ושהקרן הנז' של כ"ר שמואל הנז' הוא קיי' בידו ועוד אם ימצא שיש שום ריוח על מה שלקחו כנז' יפרע ג"כ ובפנינו חתומי מטה באו מרוצי' ומפוייסי' כ"ר שמואל וכ"ר שלמה כלץ שכשיתפרדו כ"ר יצחק בנו וכ"ר שלמה כלץ מהשותפות שיש להם שיקח כל א' ואחד מהם מהבגדים או מאיזה דבר שימצא בחנות מהשותפות חלקים שוים ויחלקו הכל לחצאין ועוד כתוב בסוף הצוואה על ענין כר' שלמה כלץ הכתוב למעלה בזאת הצוואה בא מוסכם עם באי כח דוניא אסתר אלמנת כר' שמואל הנפטר הנז' נ"ע בהרשאתה ונתחייב בכח קנין ושבועה לפרוע הק"ן פרחים לזמנים כמו שהוא כתוב בשטר עליו ולפי שעבר כל זה בפנינו חתמנו שמותינו פה והיה זה ביום ה' כ' יום לשבט שנת הרצ"ג הנז' ליצירה וקיים וכאשר שמע כר' שלמה כלץ הנז' את הצוואה והבין כל הכתוב בה כנ"ל השיב ואמר שמעולם לא עשה שום חשבון עמו ולא נמצא שם כלל בשעת הצוואה ושלא נשארו בידו סך הק"ן פרחים סולט' קיימים כמו שכתוב בצוואה אלא מה שנשאר בידו היה לפרוע מהם החובות תחלה ועל מה שכתוב בצוואה שכשיתפרדו כר' יצחק בנו וכר' שלמה כלץ מהשותפות שיש להם שיקח כל א' וא' מהם מהבגדים או מאיזה דבר שימצא בחנות מהשותפו' חלקים שוים ויחלקו הכל חלקים שוים אמר שלא היו דברים מעול' ושאלנו ממנו אם היה יודע סך הבגדים שנשארו בחנותיב והש שהאמת שנשארו ואינו זוכר כמה היו ועוד שאלנו ממנו אם נעשה עליו ש"ח מאלו הק"ן פרחים והשיב ואמר שאם לא היה חייב איך היה לו לעשות ש"ח ואחר שהראו לו מה שכתוב למטה בצוואה שנתחייב בכח קנין והשבוע לפרוע סך המעות הנז' ושנעשית ש"ח עליו אמר שכר' יצחק מארקוש יעיד שהודה לו אמו איך לא היה חייב לה כר' שלמ' הנז' שום דבר שכר' יצחק מארקוש הנז' הלך אצלה לדעת אמיתות הדבר לפי שהיה רוצה להשתתף עמו ולתת בידו ת' פרחים עוד שאלנו ממנו שמה שפרע למ"ר אסתר הנ"ל אם היה משום טעם פרעון כתובתה ואמר שלא נתן לה כלו' משום פרעון כתובה ולראיה שעבר כל זה בפנינו וחתמנו שמותינו פה והכל קיים.

עיינ ענין זה סימן רפ"א וסימן רפ"ו רצו טופס הפסק דין בפני אני החתום למטה באו כר' שלמה כלץ וכר' יצחק חלוטיל לדין על דבר הירוש' שנפלה לר' יצחק חלוטיל מאביו וטען רבי יצחק הנ"ל שהיה ביד כר' שלמ' הנ"ל כאשר כתוב בשטר הצוואה וכר' שלמה רצה להפטר בטענות כאשר כתוב במעשה ב"ד הכל בארוכה ולפי הדין נ"ל שר' שלמה כלץ הוא חייב לפרו' הק"ן סולטא הכתובים בצוואה שנשארו בידו לפי שכר' שלמה כלץ הנ"ל הוחזק כפרן בכל דבריו ואמר שלא נמצא הואם ש כלל בעת הצוואה ולא עשה חשבון עם אביו של כר' יצחק הנ"ל ולא הודה הוא איך הק"ן סולט' הם קיימים בידו והרי עדי הצוואה מכחישין אותו בכל זה וכן אמר שלא נעשה ש"ח על זה שאם לא היה הוא חייב שום דבר איך היה לו לעשות שטר והרי בצוואה כתוב שנטלו ממנו קנין ושבועה לפרוע שנעשה ש"ח עליו והדין פשוט הוא שמעתה כבר אינו נאמן שוב לחזור ולטעון פרעתי וכיוצא בו וחייב לפרוע הק"ן סולטא כנז' ועל הבגדים שנשארו בחנות

הוא חייב לישבע שבועת השותפים כדין וכהלכה עכ"ל וחתמו בו ו' ת"ח שלא הגיעו להוראה ועל זה כתבתי פסק דין זה שניתן ביד התובע אינו מכוון עם הטענות הכתובות למעלה שנתקבלו בפני ב"ד כי לפי הטענות אינו כפרן אלא במקצת הק"ן ואינו ידוע בכמה ולא על החותם שבאו לפניו לדין לב"ד יש תימא אלא ג"כ על החותמי בפסקו אם ראו כול' הטענות הכתובו' למעלה היה ראוי שיהיו מתונים בדין לדעת בכמה יהיה כפרן זה וכמה יתחייב בדין לפרוע צריך נגר ובר נגר והאל ית' ישכילנו על דבר אמת נאם המבי"ט שלחתי מה שכתוב למעלה לחכמים החותמים בפסק ושלא לומר לי שאכתוב מה שיראה לי בדין ויעיינו בו והיה ראוי שיתקנו קודם דבריהם איך יהיו מכוונים עם הטענות לקיים מה שפסקו שלא יקשה עליהם דברי הטענות ואחר כך ישאלו לי במה אני חולק עליהם ועכ"ז אני פותח להם עוד פתח שיכנסו ויעיינו בה והיא כי הטענות כתוב שהודה הוא' בק"ן ושלקח ע' וכו' כמו שכתוב בפסק וכו' ושעל כל זה כתבתי כי היה צריך נגר ובר נגר לדעת כמה יתחייב וכו' כי הרשב"א ז"ל על ענין כזה ופחות ממנו כתב שצריכה לפני' כמו שהבאתי תשובתו בפסק שלי ומעתה יש להם לכתוב מה שידעו ליישב דבריהם ואם ידעו שלא ידעו אז ישאלו לגדולים ויתנו טוב טעם ודעת ומבלעדם לא ירים איש מהם את ידו לכתוב או לחתום עוד פסק כי אם בעצתם אחר שטעו בדברי' ברורי' נאם המבי"ט: שאלה רצח יורינו רבינו שטר שכתוב בו שהודה ראובן שחייב לשרה אלמנ' שמעון ששים פרחים שקבל ממנה בתור' הלואת חן מנכסי יתומים ע"מ שאם לא יפרעם לה מהיום ועד סוף תשרי שהו' מחוייב לתת ליתומים ו' פרחים זהב יותר בקנין סודר ובשבועה חמורה בב"ד חשוב ויהיה מחוייב לפרוע הס"ו פרחים לסוף ו' חדשים מתחילין מר"ח אב ואילך וליות' חיזוק ובטחון מכ"ר ראובן הנ"ל לאלמנה הנ"ל בדמי היתומים הנז' חפץ פלוני' ופלוני' בסך ס"ו פרחים והודה היא שקבלתם וקנאתם בסך הנז' ק"ג ונתן לה נאמנות גמורה וכו' מבלי שום שבועה וכל ההוצאות שיעשו בגלל קניי' הדברים הנז' ומכירתם וכו' בין בדיני ישראל בין בדיני האומות נתחייב לפרועם כמו הקרן בלי שום טענה וכו' הכל באחריות גמורה כו' ועל הכל נשבע ראובן שבועה חמורה וכו' בשי"ת וכו' וק"ג וכל לישנא דמשתמע לתרי אנפי הכל יהי' נידון לזכות בעל השטר והיה זה ביום ר"ח לחדש אב שנת השי"ג ליצירה פה דמשק ע"כ נוסח השטר וטוען ראובן כי הס' פרחים הכתובי' בשטר אינם אלא נ' בלבד והעשרה הם דרך רבית כי לא קבל כי אם נ' עוד ערער כי הו' הכתובים בשטר שאם לא יפרע לזמן פלוני שיפרע ס"ו שאין לך רבית גמורה בפרהסי' גדול מזה עוד ערער ותובע ממנה חפץ א' שאומר שהו' בידה מלבד החפצים הכתובים בשטר וכיון שאינו' כתו' שמה שתחזירהו לו והאלמנ' הנז' אינה יודעת להשיב מאומה אלא שאו' שהשטר נסדר ונכתב לפני ב"ד חשוב שהיה בזמן ההוא ונכתב ונחתם לפניו אחר שדקדק בו הב"ד והי' כתוב כהלכתו וכן מעידים העדים החתומים בשטר וכתוב בו נאמנות וגם כל לישנא דמשתמע לתרי אנפי וכו' ואין לה תשובה אחר' רק מה שיובן מתוך לשון השטר והב"ד דקדקו בו שלא יהיה בו רבית ומכירת החפצים היתה מכירה גמורה ובכללה היה החפץ ההוא שתובע ואם לא נזכר בשט' טעות סופר היה ששכח ולא הזכירו שהרי הוא עצמו הוד' שהיה בכלל המכירה: תשובה בתשובות המיוחסות להרמב"ן סי' רכ"א כתב על מי שכת' לחבירו אם לא אפרעך לזמן פלוני' אתן לך כך וכך דינרין דאין כאן משום רבית כלל דאין רבית אלא

דבר המתנה משום אגר נטר לי וזה אינו כן כשפרעו בזמנו לא היה מרבה לו כלום ואם לא פרעו במשלם זמנו ממש חייב ליתן לו באותה שעה ממש קרן וקנס ואין ממתין לו על הקרן כלל ואם כן ליכא אגר נטר לי כלל וכתב שכן כתב ו' מיגש ז"ל וכן נראה ממשנה איזהו נשך דקתני הלואה על שדהו כו' וכתב בסוף ואע"פ שיש לדון בדבר כן וכן נראין הדברים אע"פ כן אין מורין בדבר זה להקל וכו' ובנידון דידן נראה דאסור כיון שהאריך הזמן עוד ג' חדשים שאם היה פורע לו בסוף תשרי לא היה נותן לו אלא ס' ואם לא יפרע לסוף תשרי יפרע לו ס"ו לסוף ו' חדשים מתחילין מר"ח אב ואם כן הא איכא אגר נטר על ג' חדשים שממתין לו ועליהם הוא מוסיף הו' פרחי' ואיני חושב כי הב"ד חשוב שסדר שטר זה שדמה והשוה נ"ד לתשובה הנז' דהפרש רב יש ביניה' כמו שכתבתי וכמו שדייק הרשב"א בתשובה הנז' שחייב ליתן לו באותה שעה ממש קרן וקנס ואין ממתין לו כלל מה שאין כן בנדון דידן ואפשר שהב"ד חשוב חשב שגם שהמתין לו על הקרן ג' חדשים לא הוי רבית דאורייתא כיון שאם היה פורע בסוף תשרי לא היה מוסיף שום דבר וכיון שלא היה אלא רבית דרבנן מותר ליתומים כמו אבק רבית דקרוב לשכר ורחוק להפס' ואינו נראה כן אלא כיון שהמתין לו זמן לפרעון הקרן והרבית הוי אגר נטר ורבית תורה ומפני שראה חולשא זו בתוספ' הו' פרחי' בג' חדשים ונסתפק אי הוה רבית דאוריית' או לאו הוסיף חזוק ואומץ בענין המכירה כמו שכתבו בשט' וליותר חיזוק ובטחון וכו' ונראה שלא נתחזק בזה ענין תוספת הו' פרחי' להיותם הטר כיון שהזכיר שעל אלו הס"ו פרחים קנתה החפצים הנ"ל הרי עשה אלו הו' פרחים קרן מהיתומים ועליה' עם הס' קנתה את החפצים ואם היה כותב שקנתה החפצים בס' פרחים אע"פ שהיו שוים יותר היתה יכול' לעכב החפצים והיתה מרוחת הו' פרחים ליתומים בקניה וכן נראה שהיה דעת ב"ד החשוב אלא שטעה הסופר שכתב שקנתה בס"ו ואם כן הרי הו' אינם של היתומים מפני שהם רבי' והי' קנתה בס"ו וצריכה לתת לראובן עוד ו' על הס' שנתנה וכל החפצים קנויים ליתומים.

ומפני שקשה בעיני שיטעה הב"ד החשוב ברבית של תורה ליתומים נתתיאל לבי לתור אי זה היתר ליתומים להחזיק מה שהוא מוחזק בידם ודקדקתי ומצאתי כי אין זה אגר נטר דאורייתא דכיון שכתוב בשטר שאם לא יפרע לסוף תשרי שהוא מחוייב לתת ליתומים הנז' ו' פרחים יותר בקנין ושבועה הרי הוא דרך קנס כההוא דהרשב"א ז"ל דבאותה שעה ממש הוא חייב כבר כל הו' פרחים אף על פי שהיה רוצה לפרוע לו יום א' אחר תשרי ונתינת הפרחים אינו אלא על העבר דרך קנס על שלא פרע בסוף תשרי לא על זמן העתיד שממתין לו עוד ג' חדשים על כל הס"ו פרחים ואם כן לא הוי אגר נטר שלא יאמר שאם לא יפרע לסוף תשרי שיתן לו ו' פרחים על ג' חדשים שימתין לו יותר ב' פרחים לכל חדש אלא על שלא פרע לו בסוף תשרי נתן הו' פרחים דרך קנס והמתנ' הג' חדשים הוא תנאי חדש ובחכנ' ממתין לו הג' חדשים והוי כרבית מוקדמת כי מפני שנתן ליתומים ו' פרחים דרך קנס על שלא פרע בזמנו כדאמ' האריכו לו אחר הזמן וליכא איסורא אלא מדרבנן ושרי ליתומים אפילו לכתחילה כל רבית דרבנן ואם כן אין כח ביד חכמים להוציא מיד האשה הו' פרחים כיון שהם ליתומים וזכינו לתת סמך לב"ד חשוב בדקדוק יפה ולענין העשרה פרחים היא נאמנת שנתנה לו כל הס' פרחים כי הוא האמינה על כל אשר תאמר כי הוא זה וכן בענין החפץ שלא נכתב אין לו טענה שהוא

הודה שהיה בכלל המכר כמו שכתוב בטענות נאם המבי"ט רצט ראובן היה משר' בבית שמעון בסעוד' שמחה שנולד לו בן והית' שם אשה אחת ובתה קרובת שמעון ובא ראובן לב' התבשיל שהיתה שם הבת הנז' וכוס יין בידו ואמ' לה תקחי זה הכוס ששלחה אותו לידך אמך ובעוד הכוס בידו אמ' לה תקחי זה בקידושי' ולקח' אותו מידו בשתיק' יורינו רבינו אם יש לחוש לקידושין אלו או לאו: תשובה נראה שאין חששא בקידושין אלו כיון שאין כאן ידים מוכיחות שקדשה לו שלא אמר לי וידים שאין מוכיחות לא הויין ידים דבעי' שיאמר לי כדאמ' בגמרא על מימרא דשמואל דאמ' הרי את מקודש' הכא במאי עסקי' דאמר לי וכן כתבו הרי"ף והרמב"ם ז"ל כיצד וכו' הרי את מקודשת לי משמע דסבר דהכי קי"ל דידי' שאין מוכיחות לא הויין ידים כרבא דקי"ל כוותי' לגבי אביי וכיון דלא הוו ידים אפילו חששא בעלמא ליכא לדעת רוב הפוסקים ז"ל וכן נראה מדברי הר"ן ז"ל דלדעת הרי"ף והרמב"ם ז"ל דכתבו לי דאי לא אמר לי לא הויא מקודשת כלל דאחר שנשא ונתן בסברתם בענין גט אי בעי מינאי כתב ומ"מ בקידושין כל היכא דלא אמר לי לא הוי קידושין כלל ע"כ ומה שכתב דיש מי שאומר דאזלי לחומרא בגיטין וקידושין והויא ספק מקודשת האי יש מי שאומר לאו לדעת הרי"ף והרמב"ם ז"ל אמר כך אלא סברא דנפשיה כדמייתי ראייה מההיא דפ' המגרש דכל היכא דלא כתב לה ודין וכו' ואם כן לסברתו ראייה זו אינה אלא לענין גיטין דאף על גב דלא להוו ידים מוכיחות נימא דהוי גט דאין אדם מגרש אשת חבירו כדא' בגמרא פ"ק דנדרים ורבא אמר לך אנא דאמרי אפילו לרבנן וכו' אבל גבי קידושין בעי' ידים מוכיחות למי מקדש אותה ואפילו לענין גיטין כתב הר"ן ז"ל ואי מהא לא איריא כו' ודחה ראיתו וכתב וז"ל אבל ודאי כל היכא דהוו ידים שאין מוכיחות כי הכא אי אמר לה הרי את מקודשת ולא אמר לי פשיטא לן דלא הוו ידים כלל דהא קי"ל כרבא עכ"ל דמשמע דהרי"ף והרמב"ם ז"ל נמי הכי סביר' להו וכמו שכתב הרא"ש ז"ל הרי כתבתי לכם כל דברי הגדולים אשר דעת כולם מסכמת דבקידושין היכא דלא אמר לי דלא הוו קידושין וכן הביא הרי"ף ז"ל דברי שמואל וכו' הרי את מקודשת לי משמע הא לא אמר לי אין כאן בית מיחוש וכן בעל מ"מ פ"ג כתב על דברי הרמב"ם דכתב לי ולשון הקידושי' מבואר בגמרא ואם אמר הרי את מקודשת ולא אמר לי כתבו הרמב"ן והרשב"א והרבה מן המפרשים שאינה מקודשת והוכיחו כן מן הסוגיא וכו' וכתב רבי' ירוחם ז"ל שכן נראה עיקר והריב"ש ז"ל בתשובות רס"ו כתב דקי"ל כרבא פ"ק דנדרים דלא הויין ידים ואין חוששין כלל כמו שמסכי' הרמב"ן והאחרונים ז"ל ומה שהחמיר הריב"ש ז"ל באותה תשובה בלשון הקידושין היינו משום דמשמע ידים מוכיחו' ודיבור שלם כיון שאמר הריני נותנו לך בתור' קידושין שנר' מלשונו שהו' המקדש והיא המתקדש' וכו' ע"כ אבל בעובד' דידן שלא אמר אלא תיקחי זה בקידושין אין כאן ידים מוכיחות ולא דיבור שלם למי מקדש אותה.

וכן מה שכת' הרשב"א ז"ל בתשב' ומיהו יש לחוש להחמיר שמא בקידושין בכענין זה לא בענין ידים מוכיחו' היינו כשאמר הריני נותן לך לקידושין כדעת הריב"ש ז"ל דנר' מלשונו שהוא המקדש והי' המתקדשת וכמו שדייק הוא בלשונו שכתב שמא בכענין זה וכו' אבל בנ"ד אפי' לדעתם ז"ל אין כאן בית מיחוש וגרע האי לישנא מלישנא דעובדא דהרא"ש ז"ל דאמר הילך קידוש' לבתך דלשון הילך משמע טפי דהוו ליה קידושי' לבתו

מלשון תקחי ואפ"ה כתב דאין כאן בית מיחוש וכ"ש לנ"ד דאין בו בית מיחול ובתשובה שהביא במרדכי סוף גיטין כתב הרי הוא לך לשם קידושי ושה"ר נתן היה מורה בה להתירא ושהיה פלא בעיני השואל משום דהיה מדבר עמה על עסקי קידושי כו' דמשמע דהאי לשון לא מהני ולא הוי יד מוכיח אפילו אמר הרי וכ"ש בנ"ד דלא אמר הרי עוד נראה לי לבטל קידושין אלו מטעם אחר והו' ממה שאמר לה קודם תקחי זה הכוס ששלחה לך אמך ואחר כך אמר לה תקחי זה בקידושין דדמי הא להא דתני' פ"ק כנסי סלע זה שאני חייב ליכי וחזר ואמר לה התקדשי לי בו בשעת מתן מעות רצתה מקודשת וכו' ואסיקנא רצתה דאמרה אין לה רצתה דאישתיקא וכמו שהביא הר"ף ז"ל וכן הרמב"ם ז"ל פ"ה והכא נמי כשאומ' לה תקחי זה הכוס ששלחה לך אמך הרי הכוס הוא שלה כיון ששלח' לה אמה והוי כחוב אצלו דאמרי' דאי שתקה אינה מקודשת דכיון שאמר לה קודם כנסי סלע זה שאני חייב לך דידה שקלא ואינה מקודשת כדפי' רש"י ז"ל דמשמע דלפרעון חוב שלה קבלתו והכא נמי כיון שאמ' לה קודם תקחי זה הכוס ששלחה לך אמך אעפ"י שאמר לה אחר כך בשעת נתינה תקחי זה בקידושי' כיון דשתק' לא קבלתו היא לקידושי' אלא דידה שקלה שהרי אמר לה ששלחה אמה ולא תימא דוקא גבי כנסי אמרינן הכי משום דהיא גופא ידע דהוא חי' לה ודיד' שקלה אבל הכא לא ידעא דשלחה לה אמה כוס יין זה דכיון דהוא אמר בפני העדי' קחו כוס זה ששלחה לך אמך סמכה עילויה ובהודאה זו יכולה להוציאו מידו בדיינים כמי שאמ' לחבירו מנה יש לך בידי שנתן לי פלוני ליתן אותו לך יכול להוציאו מידו דהוי הודאה כמו מנה לי בידך דרך הודאה דאינו יכול לחזור אחר כך ולומר משטה הייתי בך ואפילו בהנהו דיכול לומר משטה דוקא במנה יש לי בידך שהוא דרך חוב אבל מנה נתן לי פלו' שאתן לך דהוי כפקדון נראה דאינו יכול לחזור בו אחר כך ולומר לא נתנו לי או לא נתנו ליתנו לך דשאני פקדון דהוי בעין ממלוה דליתא בעין דפקדון כיון שהודה בו ברשות' דמריה איתא וכמו שהוכיחו הרמב"ן והרשב"א ז"ל מן הסוגיא דפ"ק דמציעא דכל פקדון שהוא בעיניה והודא' לו אפילו באגם הוה ליה הילך דכל היכא דאיתיה ברשותא דמריה אית' ואין זה מודה מקצת כמו שכתב הרב בעל מ"מ ספ"ג דהלכות טוען וכיון דהודאת פקדון הוי הילך נראה דאינו יכול לומר משט' הייתי ולא טענת השבעת בנים, כ"ש בנ"ד שהיה הכוס בידו לתת לה מצד אמה ואע"ג דבתוך כדי דיבור דכדיבור דמי כדאמר פ' יש נוחלין ובסוף נדרים חזר ואמר לה תקחי זה בקידושי' לא חזר בו ממה שאמר שאמה נתנה לה אלא שחזר ואמר שלקדושי' היה נותנו וחשב שהוא יתפשר עם מה או עמה על היין או על הכוס וכמו שכתב הרב בעל מ"מ על דברי הרמב"ם ז"ל דנראה שהוא מפרש חזר ואמר לה שלא חזר בו מן הפרעון אלא שדעתו שתתקדש ושתהיה נפרעת וחזר דקתני היינו חזר לדבר עמה וה"נ דעתו שתתקדש ושתתקבל מכוס ששלח לו אמה וכ"ש למאי דכתב הר"ן ז"ל ופי' דחזר בו מדיבורו הראשון ואמר שלא יהא לשם פרעון אלא לשם קידושין דאינה מקודשת דמסתמא לשם פרעון שקלתי, והכא נמי לשם ששלחה לה אמה שקלתייה דהוי דידה משעה שאמר תקחי כוס זה ששלח לך אמך כדאמר' דכיון דאמר לו תן כוס זה לבתי תן כזכי דמי ואינו יכול לחזור בו כדאמר ספ"ז דגיטין ואפילו שאמר' לו הולך כוס זה וכו' דלאו כזכי דמי ויכול לחזור בו כדאסיקנא ריש פ' השולח וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל פ"ד מהל' זכייה אפ"ה כל זמן שלא חזר בו הוי של מי שנשתלח



לו ויכול להוציאו מידו בדיינים וה"נ הכי הוא כדאמר' לעיל והוי כמקדשה בגזל דידה דאמר' דאם לא שדך או לא אמרה כן דאינה מקודשת דאי תימא דחזרה בה אמה הוי גזל דאחרים דאינה מקודשת כלל וכיון דאמר הוא בפני העדים שכוס זה שלח' לה אמה בהודאתו זכיה היא כדאמר לעיל דהא דאמר' כנסי מנה זה שאני חייב ליך וחזר ואמר לה שתהיה מקודשת בו ואמר' דאינה מקודשת כששתקה איירי שהוא אמ' שהוא חייב לה דאי תימא דוקא דחייב לה בשטר או בעדים ובלאו הכי לא מהימן והויא מקודשת א"כ הוה ליה לתנא דברייתא לפרושי דבהכי איירי וכיון דקתני סתמא ולא אישתמיט שום חד מן המפרשים לפרושי הכי משמע דלא שנא בשטר או בעדים או בלא עדים כיון שאמר הוא שאני חייב ליך הרי הודה שחייב לה ויכולה לומר דידי שקלי דליכא בהודאה זו לא השטאה ולא השבעה משום דהוי דרך הודאה בפני העדים והמנה בידו לתתו לה ובמה שאמר אח"כ התקדשי לי בו לא חזר בו בכדי דיבור ממה שהודה שחייב לו אלא שתתקדש ותהיה נפרעת לדעת הרמב"ם ז"ל או שלא יהא לפרעון למאי דכתב הר"ן ז"ל וישאר החוב עליה וכפי מה שכתבתי למעלה ובכל גוונא לא הויא מקודשת כדאמרין נאם המבי"ט: שאלה ש ראובן שבא לב"ד ואמר אני רוצה ללכת לארץ מרחקים ולהניח לאשתי גט לב' שנים ובשעת הכתיב' לא הזכיר שום תנאי כמו שהוא דין לדעת הרמב"ם וגם בשעת הנתינה לא הזכיר שום תנאי בגט ונתן לה גט כריתות ואמר לה הרי את מותרת לכל אדם ועתה אומר הבעל שחשב שאותן הדברים שאמר קודם כתיבת הגט שבזה די כיון שגילה דעתו בתחלה שהיה רוצה ליתן גט לב' שנים ולא היה צריך לחזור ולומר בשעת נתינת הגט והשיב הרב ז"ל הגט הוא גט כריתות ואינ' צריכה להמתין אלא ג' חדשים ואע"ג דגילה בדעתו מתחלה שהיה רוצה ליתן גט לשתי שנים לגלויי דעתא בגיטא לאו מילתא היא דקיימ' לן כאביי וכו' והביא מה שכתב הר"ן ז"ל בפ' האיש מקדש על עובדא דההוא גברא דזבינהו לנכסי אדעתא למיסק לא"י וכן הביא מה שכתב הרמב"ם על זה פ' י"א מהל' ומה שכתב' מגיד משנה עליו וכן כתב מה שכתב הרשב"א בפ' האיש מקדש וכתב אח"כ מכל זה אנו למדין שאפי' במקום דסגי גילוי דעת אם לא גילה דעתו בשעת המעשה אינו כלום והנדון שלפנינו שלא גילה דעתו בשעת המעשה לאו כלום כתב לא דמי לההיא דאמרין הקדש בטעות אינו הקדש וכולי כמו שכתב הרשב"א בפרק האיש מקדש וכתב בסוף הכלל העולה כיון שזה המגרש לא הוציא בשפתיו מה שהיה בלבו להוציא אע"פ שאמר שבדעתו היה שלא לגרשה אלא לב' שנים מה שהיה בלבו לומר ואם היה במחשבתו דבר אחר הווי דברי' שבלב ואינם דברים כדאמרן יעקב בירב: שא נשאלתי על נוסח פרוזבול שנכתב בפני ב"ד מכמה בתי דינין בדורינו זה וזה נוסחו בפנינו עדים חתומימטה בא פלוני בן פלוני ואמר לנו דעו לכם הדיינים שאני מקנה ומזכה קרקע ד' אמות מקרקע שיש לי בא"י לכל ב"ח שלי שאין לו קרקע וכל חובות שיש לי אצל כל אדם מוסרני לכם הדיינים כדי שאגבם כל זמן שארצה ואנחנא בי דינא דחתימין לתתא הוזקקנו לדבריו וכתבנו וחתמנו לו פרוזבול זה כדי שיגבם כל זמן שירצה והיה זה ביום פלוני כך לחדש פלוני משנת פלו' ליצירה וקיי' וכתב החכם השואל שפרוזבול זה פסול מתוכו ושאין לדון על פיו ואני הצעיר הנשאל נ"ל שלא נפסל הפרוזבול מצד מה שכתוב בו שהמלוה זיכה ללוה ד' אמות מהקרקע שיש לו בא"י כיון שנכתב בתוכו גופו של פרוזבול השנוי במשנה כי לא נהגנו בשמיטות

שעברו לכתוב אלא גופו של פרוזבול בלא זיכוי ד' אמות כי סמכנו על רוב העולם שיש להם קרקע כל שהוא או לפחות עציץ נקוב מונח על גבי יתידות באויר ומפני שסמכנו ג"כ על הפוסקים שפסקו הלכת' דלא כשמואל דבעי ב"ד ממוחה כב"ד דסורא ונהרדעא אלא בכל ב"ד וב"ד יכול לכותבו נמסר הפרוזבול ביד בתי דינין רבים וכל א' משנה בו כפי דעתו לכתוב בו שמזכה המלוה ללוה ד' אמות קרקע משלו ונוטלין קנין מהמלוה על כך אע"פ שאינו צריך אלא כל שהוא ולא נפסל הפרוזבול בשביל שכתבו בו דבר שאינו צריך וכמו כן בפרוזבול של נדון שלפנינו ג"כ שנכתב בו שהיה מזכה המלוה ללוה ד' אמות שיש לו בא"י לא נפסל בכך והרי הוא כמו שלא נכתב ואם יש ללוה קרקע אפילו עציץ נקוב מה שיש לרוב העולם דנין ע"פ הפרוזבול הנז' ויש לתת סברא לב"ד שסדר פרוזבול זה שהיה מקנה המלוה ללוה ד' אמות של א"י גם כי הלוה יש לו ג"כ ד' אמות בא"י מפני שנראה שהלוה לא ירצה ליסמך על ד' אמות של א"י לחובתו אבל המלוה שאין לו קרקע וחושש שאין ללו' קרקע ג"כ הוא רוצה לסמוך על ד' אמות שיש לו בא"י ולהקנותם ללוה שלא מדעתו מפני שזכות הוא לו שאין כותבים פרוזבול אלא על הקרקע אבל מ"מ נ"ל שהיה טוב יותר שלא לכותבו כמו שכתב החכם השואל שהרי נר' מכמה מקומות שאין ד' אמות של א"י מועילו' לשום דבר כמ"ש הרמב"ם בהלכות שלוחין ושותפין ובפרט בענין הפרוזבול נראה מהמשנה שאין מועיל ד' אמות של א"י ואפ"ה אם יהיה איזה קרקע ללוה דנין ע"פ פרוזבול זה אבל אם אין ללוה שום קרקע נר' שאינו נאמן המלוה לומר שזיכ' לו קרקע שהרי כתוב בפרוזבול זה שהקרקע שיזכה לו הוא ד' אמות של א"י ואין סומכי' עליהם כמו שכתב ואם לא היה כתוב כך נ"ל שנאמן המלוה לומר אני זכיתי לו מהקרקע שלי כל שהוא כמו שנאמן אדם לומר פרוזבול היה לי ואבד ובהאי מגו נאמן כמו שנאמן בטענות אחרות מיגו שיכול לומר פרוזבול היה לי ואבד וכמו שכתב הרמב"ם מהלכות שמטה פ' ט' ולענין מה שסיפק החכם השואל על נוסח פרוזבול זה כי מתחלה נכתבו בלשון עדים ואח"כ בלשון דיינים יש לספק יותר שמתחלה נכתב בפנינו עדים ח"מ ולבסוף כתיב בי דינא דחתימין לתתא שנראה שהדיינים והעדים חותמי' בו ולא נודע מי הם החתומים אם הדיינים אם העדים או שניהם ביחד או החתומים הם העדים והדיינים ולמה שספק החכם השואל נר' שלא נפסל הפרוזבול בזה שהרי שנינו במשנה זהו גופו של פרוזבול מוסר אני לכם פלו' ופלו' הדייני' שבמקום פלו' כו' והדייני' חותמי' למטה או העדים ולשון זה עצמו כתב הרמב"ם ז"ל בפ' תשיעי שנרא' שאפי' שכתוב הפרוזבול בלשון דיינים שיכולי' העדי' לחתו' בו אלא שאפשר לפרש לשון המשנה שכשהעדים חותמי' בו כתוב למעלה בלשון עדים בפנינו עדים וכו' בא פלו' לפני הדיינים ואמר להם מוסרני לכם פלו' ופלו' הדיינים וכו' אלא שהרמב"ם כתב בפ' המשנה והדיינים חותמים למטה או העדי' ללמדך שהוא מותר בדבר זה להיות הדיין עד והעד דיין שלא כדברי החכם השואל שכתב והא אין עד נעשה דיין ולענין מה שספקתי אני גם כן לא נפסל הפרוזבול בכך וכמו שנראה בח"מ בסי' צ"ז בענין זה הכלל שלא היה ראוי לשנות שינויי' אלו בפרוזבול זה אבל לא הפסי' המלוה שיש ללוה הקרקע בכך ודנין על פי הפרוזבול כמו שכתבתי בחול המועד נכתב ע"י אחר המבי"ט: שאלה שב ילמדנו רבינו ראובן שהודה בשטר הודאה גמורה כמודה בפני ב"ד חשוב שחייב לשמעון סך מעות חוב גמור בתורת הלואה בנאמנות וקבל עליו אחריו' וכל חזוקי סופר

בקנין ושבוע' ולא קבע זמן לפרעון ונמצא כתוב בשטר ששמעון רצה ברצון נפשו וכו' שכ"ז שראובן יקיים כל התנאים הכתובים בשטר שביניהם על דבר מה הרי החוב ההוא נמחל לו מחיל' גמור' וכו' ואם לא יקיים ראובן התנאים הנז' הרי שמעון יתבע ממנו המעות הנז' וכו' בכל חיזוקי סופר וכעת אין ראובן רוצה לקיים התנאים הנז' ובא שמעון לתבוע הסך מראובן בטענ' שלא קיים ראובן התנאי' הנז' ביניה' יורינו רבינו אם יכול שמעון לכופ' את ראובן שיפרע לו הסך הנז' או לא לברר יותר השאלה הנה טופס השטר בפנינו עח"מ אמר לנו ראובן הווי עלי עדים וקנו ממני בק"ג וכתבו וחתמו עלי בכל לשון של זכות ויפוי כח ותנו ליד שמעון להיות בידו לראיה וזכות איך אני מודה בפניכם הודאה גמורה כמודה בפני בד"ק שאני חייב לשמעון חוב גמור בתורת הלואה בנאמנות סך מעות ובפנינו עדים ח"מ אמר לנו שמעון היו עלי עדים וקנו ממני איך רציתי ברצון נפשי ובהשלמת דעתי בלי שום זכר אונס כלל שכ"ז שראובן יקיים כל התנאים אשר הם כתובי' בינינו ויגמור ויקיים כל מה שכתוב בשטר הרי החוב הנז' יהיה מחול לו מחילה גמורה מעכשיו ואם ראובן לא יקיים את כל דברי התנאים הכתובים בינינו הרי אני שמעון אתבע מראובן הסך הנז' שנתחייב עצמו בהם כנז' וקבלו עליהם ראובן ושמעון כל חיזוקי סופר כחמ' ובחזק כל שטרי חובות וחיובין דנהיגי בישראל וכדין כל שטרי חיוב הנעשי' באופן זה לדעת כל חכמי ספרד ז"ל דלא כאסמכתא ודלא כטופסי דשטרי בפיסול כל מיני מודעו' ומודעי דמודעות ונשבעו שניהם שבועה חמורה בתקיעת כף ובהזכרת השי"ת זהו טופס השטר ילמדנו רבינו ויורנו מאור התורה צדק ילין בה: תשובה אין מקום להשיב שום חידוש בתשובת שאלה זו כי דבר פשוט הוא שחייב ראובן לפרוע מה שכתוב עליו בתורת חוב גמור ואם מחל לו שמעון החוב כשיקיים שאר תנאים שביניהם כל עוד שעבר זמן קיומם ולא קיימם החיוב במקומו עומד וגם כי כתוב בטופס השטר שכל זמן שראובן יקיים כל התנאים כו' יהיה מחול לו וכו' שנראה שאין זמן לקיומם ואעפ"י שיאמר ביום אחד איני רוצה לקיימם אם יאמר ביום אחר שהוא רוצה לקיימם לא יוכל שמעון לתבו' ממנו החוב הנז' הרי כתוב בתופס ג"כ ויגמור ויקיים כל מה שכתו' בשט' וכו' ואם בשטר כתוב בפ' שנתחייב לקיים תנאי כך וכך בזמן פלוני ועבר אותו זמן ולא יקיימם יוכל שמעון מיד אחר שכבר עבר זמן קיום התנאי' לתבוע מראובן החוב הנז' שכך כתוב בתופס שטר זה ואם ראובן לא יקיים את כל דברי התנאים הכתובים בינינו הרי אני שמעון אתבע וכו' בכלל מה שכתוב את כל דברי התנאים הכתובים בינינו הוא זמן קיומם הכתוב בשטר ההוא אבל אם באותו השטר אינו כתוב זמן בקיום התנאים אין שמעון יכול לכופ' את ראובן לפרוע החוב כל שאפשר לו לראובן עדיין לקיים התנאים והכל לפי מה שהם התנאים שאם הוא ידוע לב"ד שאי אפשר לקיימ' מעתה יתחייב לפרוע החוב ואין התנאים ידועים אצלנו לשנברר ענין זה אבל אם בשטר ההוא כתוב זמן קיום התנאים ועבר הזמן גם זה נכלל בכלל אם לא יקיים את כל דברי התנאים הכתובים שהם תנאים וזמן קיומם כמו שכתבתי וחייב לפרוע כיון שעבר זמן קיומם המביט: שאלה שג ילמדנו רבינו ספינה א' נשברה סמוך לרשיד והיו בה ה' יהודים הב' מהם יצאו וא' יצא מת והשנים לא יצאו לא חיים ולא מתים וכשיצא הא' מן החיים היה יוצא בוכה וצועק על ממונו שנטבע א"ל ישמעאל א' למה אתה בוכה הלא טוב אתה מיצח' ושלמה שנטבעו ומתו ויצאו לחוץ א"ל אנה הם א"ל הלא הם רחוק מפה

מעט ואם תרצה תבא ואראה אותם לך ובהיותו בהול וטרוד ועירום ויחף לא הלך שם לראותם והיהודי הא' העיד ששאל לישמעאל א' על יצחק ושלמה הנ"ל היכן היו בחשבו שכבר יצאו חיים ואמר לו יצחק ושלמה כבר מתו ואני ראיתי אותם ונתקבל עדות זה ברשיד בכסלו שנת הש"ך יורינו רבינו אם אשת שלמה שלא הניח לה גט זמן מותרת לינשא או לאו: תשובה צריך לדקדק בעדות זה אם זה הישמעאל שאמר שנטבעו ומתו ויצאו אם ראה הוא הטביעה והיציאה לחוץ או ראה אותם מתים ע"פ המים ושיצאו לחוץ אח"כ ועל זה אמר שטבעו כי מסתמא טבעו בים קודם כיון שראה אותם מתים על פני המים שאם ראה הוא שנטבעו כמו שנראה מדבריו אמרי' דאמר בדדמי דכיון שראה שנפלו למים בדבר מועט יאמרו שאלו הם שנפלו למים וכמו שכתב הרא"ש ז"ל ריש האשה שלם ובעי' דאפיקינהו לקמן וחזינהו לאלתר ואמרי' סימנין דידהו וכמו שכת' למעלה וכתב אחר כך וכן פירש ר"י הא דבעי הכא סימנים ולא סגי בטביעות עין לחודיה משום דראו הטביעה ואמרי' בדדמי וכן כתב רבינו זרחיה ז"ל ור"ח פירש מדבעינן הכא סימנים שמעינן דאשה ועד אחד בספינה שטבעה והכירוהו מת לא מהימני וכ"ש גוי מל"ת ע"כ וגם כן בנדון זה דלא אמרי' סימני' אינו נאמן אפילו אסקינהו וחזינהו לאלתר אלא שכת' אח"כ ונהגו האידנא להתיר נשי אנשים שטבעו ע"י הכרת טביעות עין בלא סימנים ואיפשר דמיירי הכא כשלא נמצא הגוף שלם אבל אם גופן שלם מכירין אותו ואפילו לאחר כמה ימים מדיני טביעות עין וכן פי' ר"ת לקמן גבי אין מכירין אלא עד ג' ימים וכו' ומשמע דמנהג זה הוא באותם שראו הטביעה דאלו לא ראו אפילו מדינ' בלא מנהג סגי בלא סימנים אלא בטביעות עין משום דהוה קשה למנהג מה שאמרו כגון דאסקינהו וחזינהו לאלתר וקאמרי' סימנין דידהו כדאמ' בגמרא כתב דאפשר דמיירי הכא כשלא נמצא הגוף שלם דאם גופן שלם סגי בטביעות עין כמנהג אפילו לאות' שראו הטביעה ואע"ג דאיכא למשמע נמי מלשון הרא"ש דקאי מנהג זה אלא ראוהו שנטבע אבל ראוהו שנטבע בעי סימנים אפילו הוא שלם אפ"ה טפי משמע דאיירי כשראוהו כדאמ' כדמשמע בתוספו' נמי והכא בנ"ד שאמר שנטבעו ומתו ויצאו לחוץ אפי' שראו הם הטביע' נר' דליכ' למימ' הכא בדדמי דאומ' דהם אות' שטבעו אפי' אינו ברו' לו ואינו נאמן כדכת' באה"ע סי' י"ז על מי שאומ' בדדמי דהכ' הוא מפר' ואומ' שנטבעו ומתו ויצאו לחוץ דמשמע מדבריו שמשעת הטביע' ומיתה עד יציאה לחוץ ראה אות' והוא ברור לו ואפילו לא היה מכירם בים כשראם מתי' הכיר' אח"כ וליכא למימר בדדמי ואפי' בלא סימנים נאמן ואפילו לדעת הרמב"ם ז"ל דבעי גוי מל"ת לומר קברתיו בסוף הלכות גירושי' היינו כשלא הזכירו בשם אבל הזכירו בשם כי הכא דליכא בדדמי לא בעי למימר קברתיו כמ"ש הרב בעל מ"מ וכן הריב"ש ז"ל סי' שע"ה והר"ן ז"ל תשוב' ג', כתב לדברי הרמב"ם ז"ל כל שמכירו אין צ"ל אלא מת ולא בעי קברתיו והכא בנ"ד מכירו היה כיון שאמ' הלא טוב אתה מיצח' ושלמה וכו' ובמה שכתבתי יתישב גם כן הא דבעי' דלחזייה כשפלטו הים לאלתר או בשעתיה דהא קאמר שנטבעו ומתו ויצאו לחוץ דמשמע דראה אותם משעה שנטבעו עד שיצאו לחוץ דהיינו מיד כשיצאו לחוץ והכיר שהיו הם מתחל' ועד סוף ועוד נראה לי דהא דבעי' דלחזייה לשעתיה היינו מי שלא ראה בטביעה והמיתה בים אלא שראה אותו אחר שפלטו הים לבד והכירו ולהכי בעי' בשעתיה וסימנים אבל אם ראה אותו כשטבע ואח"כ ראה אותו שמת שפלטו הים אעפ"י

שלא השגיח ולא הסתכל בו להכירו אלא אחר שעה ואח"כ הכירו בטביעות עין דאפילו ישתנה לאח' שעה יהיה ניכר לו כיון שראהו קודם כשנטבע ומת דמה שכתב הרא"ש ז"ל דבראהו שטבע בעינין שיראה לאלתר וסימני' היינו שראה הטביעה ולא ראהו מת בים אבל אם ראה מת בים ואח"כ ראהו בחוץ והכירו נאמן אפילו אחר שעה ובלא סימני' אלא בטביעות עין ואם מה שאמר הישמעאל שנטבעו ומתו ויצאו לחוץ הוא שראה אותם מתים על פני המים ושיצאו לחוץ אח"כ ועל זה הוא שאמר שטבעו לא שייך הכא בדדמי כיון שלא ראה הטביעה והוי נאמן בטביעות עין ואח' שעה כ"ש כי מה שאמר שמתו ויצאו לחוץ משמע שראה אותם מתים על הים ושיצאו לחוץ מתחלה ועד סוף ראה אותם והיינו בשעתיה כדפי' לעיל.

ובין שנפרש דברי הישמעאל שראה הטביעה או לא הרי אמר שמתו ושיצאו לחוץ שנראה שראה אותם מתים כמו שראה אותם שיצאו לחוץ שהרי אמר ואם תרצה תבא ואראה אותם לך וא"כ אפילו שלא היה משמעות דבריו שראה אותם בחוץ מיד אלא שאנו מסתפקים אם ראה אות' מיד כשפלט' הים או אחר זמן נהיה תולים להקל ולומר שראה אותם מיד כיון שכבר ראה אותם מתים קודם אעפ"י שלא הכירם אז דליכא הכא איסורא אלא מדרבנן ואם נשאת לא תצא אפי' לא היו רואים אלא הטביעה לבד במים שאין להם סוף וששהא שיעור יציאת נשמה כ"ש שראה אותם מתים בים והכיר אח"כ שהיו יצחק ושלמה וכמו שכתב הריב"ש ז"ל תשובת שע"ט ואם היה בכאן מי שמעיד בטביעת (עין) במים שאין להם סוף כראוי אז לא היתה אסורה אלא מדרבנן לכתחלה ואם היו מקילים בה היינו מקילים מדרבנן ע"כ ומה שכתב הר"ן ז"ל תשובה ע"ז דבנפלט מן הים שאין שיעורו אלא שעה אח' בלבד מן הסתם אין לתלות ולומר שתוך אותה שעה שנפלט ראהו שיות' מצויי ששהה יותר משעה היינו כשלא היה ידוע קוד' שנטבע ודאי ומ"ה בעי' דלחזייה בשעתיה שיכיר בודאי שזה הוא שנשמע עליו שנטבע אבל מי שהועד עליו בודאי ששהה כדי יציא' נשמה במים שאין להם סוף או שהועד עליו שמת כי הכא אע"ג שלא הכירוהו בודאי (יש) להקל בעדות הראיה ולומר שהראי' וההכרה היתה מיד וכן נראה ודאי מלשון הר"ן ז"ל שהבי' זה על מה שכתבו התוס' דיכול להיות דהיכא דאין ידוע מתי נהרג אין לתלותו אלא תוך ג' ימים ועל זה כתב מסתברא לי שאינו ענין לנדון זה דהני מילי לשיעור ג' ימים דמסתמא אם לאחר ג' ימים היה וכו' ויותר קרוב לתלותו בתוך שלשה מלאחר ג' אבל בנפלט מן הים שאין שיעורו אלא שעה אחת וכו' ע"כ וכי היכי דבתוך ג' איירי כשנשמע עליו שנהרג ולא נודע בודאי כי אם עתה שראוהו תוך ג' הכי נמי בראהו אחר שפלטו הים הוי כנשמע עליו שנטבע אבל לא העידו עליו בודאי שראוהו שנטבע ושהה כדי מיתה ומשום הכי כשהעידו אח"כ שראוהו מת בעי' שיראוהו מיד בודאי ולא נתלה בעדות הראיה שהיתה מיד אבל בנ"ד שראוהו קודם מת ולא הכירוהו אפי' הוה בעי' שיראוהו מיד כשיצא ולא פי' נתלה לומר כי מה שהעיד שראהו היה מיד כיון שאותו שראה קודם מת הוא שיצא חוץ כ"ש לפי מה שכתבנו למעלה דלא בעי' בנ"ד דלחזיוה לשעתיה כדכתיב' ואפי' שהיינו מפרשים דברי הישמעאל שנטבעו ומתו ויצאו לחוץ כי מה שראה היה שיצאו לחוץ והיינו מסתמא אחר שנטבעו ומתו וא"כ בעינין שיכיר אותם מיד כשיצאו אפ"ה יש כאן מקום לתלות להקל כי לפי מה שהוא ידוע לכל שהיתה ספינה זאת מטורפ' בים באותו יום והיו רואים אותה

מעיר ראשיד כשהיתה נטבע' ובאותו יום יצא זה שהיה יוצא ובוכה הוא וחבירו והאחרים טבעו וכיון שבשעת יציאתו אמר לו הישמעאל מה שאמר שיצאו לחוץ הוא קרוב לתלות שמיד כשיצאו ראה אותם מתים כי זה הישמעאל הסיח ל"ת היה מן הבאים בספינה וכ"ש כי המשמעות הקרוב לדבריו הוא שראה הטביע' ושראה אותם מתים ע"פ המים ושראה אותם שיצאו לחוץ וכמו שכתבתי למעלה והאש' מותרת לינש' לכתחל' נאם המבי"ט: שאלה שד ראובן מסר לשמעון סחורה שיוליכה לנמל עם סחורתו להעלו' אות' בספינה לשולחה לויניציאה ומפני שהיה ירא שמא בדרך יארע איזה אונ' מן הקושאריו' להיות הסחורה של היהודים או' שצו' לשמעון שימסור אותה ביד ערל ושתהיה נכתב' ע"ש הערל בפנקס הסופר של הספינ' כדי שיחשבו שהי' של ערלים ולא יקחו אות' הקושאריו' ושמעון טוען שכשאמ' לו שימסר' ביד ערל השי' הוא לו שלא ימצא גוי ערל שירצה להטפל בכך לקבל סחורת יהודי ושגם הוא לא ישלח סחורתו כי אם בשמו ליד הגוי ההוא אשר הוא נהוג לקבל סחורתיו ולמוכרם ושומר לו ראובן א"כ תשלח ג"כ הסחורה שלי ליד הגוי שלך שיתננו לפלו' יהודי שליח שלי ושהוא אמר לו מה יועיל לשלחם ביד הגוי שימסרם ביד היהודי כיון שנכתבה הסחורה על שמך שאתה יהודי כי גם סחורתי היא נכתבת בשמי ואיני מועיל לשולחם ליד הגוי שלי אלא מפני שהוא מוכר סחורתי בשכ' ופשר' שבינינו ושחזר ראובן לומר לו אע"פ כן שלחה ליד הגוי שלך ואח"כ כשמסר ראובן לשמעון הסחורה נתן לו פתקא וכתב בה שישלח הסחורה לויניציאה ושיכתוב לגוי שלו שימסרנ' ליד יהודי שלו ולא חזר לכתוב לו בפ' שישלח הסחורה ביד הגוי ועל זה לא חשש לשולחם ליד הגוי שלו כי לא היה שולח סחורתו אלא מפני שהגוי היה חייב למוכרה כפי התנאי שביניהם ובדרך אירע אונס ומקר' בעווננו' שבאו קושאריו' שוללים ולקחו כל הסחורות שהיו נכתבות בשם יהודי השולחי ובכלל' לקחו ג"כ כל סחורות שמעון ולא הועיל לו מה שהיה כותב שמעון לגוי שיקבל' כיון שהיה ידו' שהם של שמעון אלא שהגוי הנז' כמו שהיה רגיל לקבל סחורות שמעון והיה מפקח בהנאתו חשב כי אלו היה שולח שמעון סחורתו באותה הספינה שהיה ידוע שהיתה עתידה לבוא מסינים לויניציאה וחשש שמא יארע בה שום אונס ונתן כ"כ פרחים לק' למי שנכנס ערב על הסחורה שהיה שולח שמעון בספינה ההיא עד סך כך סחורה וכשנלקחה הסחורה ההיא ע"י קושאריוס תבע הוא מן הערבים אשר נתפשר עמהם ונתן להם כך וכך לק' בשביל הערבות הנז' והוא קרוב שיגבה הגוי מן הערבי' עד סך מה שנתפשרו עמהם שהוא כמו חצי הסחורה ששלח שמעון או ב' שלישים ועתה בא ראובן ואו' אלו היית שולח הסחורה ליד הגוי שלך כמו שכתבתי לך אולי היתה ניצול' כמו שניצול' שלך ושמעון משיב כי כבר אמר לו שלא היה לו שום תועלת בשלח את סחורת ראובן ליד הגוי שלו כי גם הוא לא היה שולחה כי אם מפני שימכרנה הוא ולא ידע מה שהשתדל הוא בענין אחריותה ליקח ערבים אם יקחו אותה וגם ידע אח"כ שלא עשה זה אלא על סך סחורה שלא הגיע לסכום כל סחורתו וגם שהיה שולח סחורת ראובן ליד הגוי שלו לא היתה ניצול' בערבו' שעשה הגוי שלו כי לא ערב אלא על סחורת שמעון בפ' ועל סך כך שלא תגיע לכל סך סחורתו והנותר בסחורתו על הסך שלקח הגוי ערבו' הרי הוא אבוד לחלוטין כמו הסחורה של ראובן ואפ' מה שלקח עליו ערבות עדיין לא גבה דבר ממנו כפי מה שכתב לו הגוי כי הם אנשים תקיפים: תשובה

הא דאמרי' כל המעביר על דעת בעל הבית נקרא גזלן אוקימנא כר' מאיר פ' האומנין גבי מתני' השוכר חמור להוליכה בהר והוליכה בבקעה וכו' דהנותן דינר לעני ליקח לו חלוק לא יקח טלית וכו' וכההיא דמגבת פורים לפורים ואין העני רשאי כו' וליתא לדר' מאיר וכמו שכתב הרי"ף שם גבי מתני' וכתב נמקי יוסף גבי מתני' דקתני בהר והוליכה בבקעה או איפכא ומתה חייב דמשמע דדוקא היכא דמת' בחד מהנך גווני דאוקמי אמוראי מחמת אויר או אובצנא או שהכישו נחש דבכל חד איכא למיתלי שמחמת שינויו של שוכר מתה הא מתה כדרכה פטור עד כאן דמשמע דכל דליכא למיתלי דמחמ' השינוי בא האונ' פטור ובנ"ד הכי הוא דלא בא האונ' מחמ' השינוי שגם שלא הי' מעבי' מדע' בע"ה והי' שולח ליד הגוי היה נלקח כמו שנלקח שלו ולא דוקא במעביר על דעת בע"ה דלפעמים ליכא פשיע' דאינה שמירה יותר טובה מה שאומ' בע"ה כההי' דמה' לבקע' ומבקע' להר דבתרווייהו הוי העברה משו' דאיכא גווני בהר דליכא בבקעה וכן איפכ' כדאמ' התם אלא אפילו בפשיעה ממש שפשע בתחלה ובסוף אירע אונס אע"ג דקי"ל תחלתו בפשיע' וסופו באונ' חיי' היינו כי ההו' דזוזי דאותבינה בצריפ' דאורבני דאונס בא מחמת פשיעה אבל לענין מת' כדרכה פטור דמאי נטירות' הוה ליה למעב' וכמו שהאריך הרי"ף ז"ל פ' המפקיד עליה דמתניתין דהשוכ' פר' והשאל' כו' ומת' כו' וכן כתב הרמב"ם ז"ל ספ"ג דשכירות פשע בה ויצ' לאג' ומת' שם כדרכה פטור שאין יציאתה גרמה לה שתבא לידי אונס זה וכתב מ"מ שאני הכא דלא בא האונס מחמ' הפשיעה וכן כתבו בתוספת וכן כתבו בהגהות ריש פ"ד דוקא כשבא האונ' מחמת הפשיע' וכו' וספ"ד מהלכו' שאלה כתבו ג"כ אבל אונס שאין בא מחמ' פשיע' פטור' כדמוכח פ' השוכ' וכן בח"מ סי' רצ"א והביא דברי רב אלפס ז"ל וא"כ אפי' היתה פשיעה מה שלא שלח ליד הגוי שלו לא היה חייב שלא בא אונס הקושאריי' מצד הפשיעה שהרי אפילו מה ששלח הוא ליד הגוי נלקח ג"כ כדאמ' וכ"ש כי תחלתו ג"כ אינו פשיעה מה שאמר לו שישלחנו ליד הגוי שיתננו ליד יהודי שלוחו או אפוטרופו' שלו והו' שלחו ליד היהודי עצמו כי סוף סוף היה צריך שיגיע ליד היהודי ומה לי ע"י הגוי או ע"י הסופר של ספינה ובין כך ובין כך היה מוסר הסחורה ליד בעל הספינ' ע"י סופר הספינה כמו שהוא נהוג שכותבים ע"י סופר כל מה שמקבלי' מיד מי מקבלים אותו וליד מי ימסרו אותו והוא ידוע כי היו מוסרים הסחורה ליד היהודי כמו שהיו מוסרים אותה ליד הגוי של שמעון כי באמונה הם עושים ולא היה שום הוצאה או תוספת במסור אותה ליד היהודי ממה שהיה מוסר אותה ליד הגוי והגוי ליד היהודי אדרב' היה אפשר שיהיה יותר הוצאה ללכת הסחורה מיד ליד וא"כ היה תחילתו שלא בפשיעה וסופו באונ' דפשיט' דפטור' ואפילו היה בזה שום צד שיהיה ידוע שיהיה בו פשיעה שהיה יותר טוב לשולחה ליד הגוי שימסר' ליהודי ולא שימסרנה ממש ליהודי בעצמו מה שאינו נראה כן כיון שאינו ידוע לכל שהיא פשיעה לא מיחייב ויותר מזה כתב בנ"י בשם הרמב"ן ז"ל על מתני' דהר ובקעה דאפי' לאביי דאמ' לעיל פ' המפקי' תחלתו בפשיע' וסופו באונ' חיי' הכא כשמת' כדרכה פטור לפי שאין שינוי זה שבין הר לבקעה פשיעה גמורה שהיזקה מצוי מזה כמו בזה והיזקים חלוקי' הם אלא שאינה שמירה למה שאמר משכיר ומשו' דלאו פשיעה גמורה היה מוקמי' למתני' דוקא דמתה בחד מהנך גווני דבכה"ג כיון דאיכא למיתלי שמחמ' שינויו מתה חייב ע"כ וה"נ אפילו היו אומרים שהיה שינוי ופשיעה אין

שינוי זה פשיעה גמורה שהיזקה מצוי בזה כמו בזה בשלילת הקושארייו' כ"כ שוללי' הסחורה של ישראל הנכתבת ע"י סופר הספינה שתנתן ליד גוי כמו אם יהיה כתוב שתנתן ליד ישראל דדא ודא חד הוא כל שהוא של ישראל לוקחים אותה וכ"ש שאינה פשיעה כלל כדאמר' דכיון דסוףסוף אמר שיבוא ליד היהודי מה לי שיבוא ע"י הגוי של שמעון או לא כיון שלא היתה ניצולת מיד הקושארייוש אעפ"י שהיתה הולכת על ידי הגוי ודמי הא לשוכר החמור ואמר לו להוליכה בדרך פלוני בבקעה והוא הוליכה דרך אחר בבקעה או בהר כי האי גווי שהיו שני דרכים בהר והוליכה בדרך האחר דפשיטא דאין כאן פשיעה ופטור אפילו בהני גווי דאמרי' בגמרא דחייב דדוקא תנן מהר לבקעה או איפכא דחשיבה פשיעה כהני גווי לא כשהלך בבקעה או בהר אפילו בדרך אח': וכל.

זה אפי' שנאמר שהעביר מדעתו של בע"ה שאמר לו בפ"י שישלחנ' ליד הנכרי שלו והוא קבל לעשות כך או שתק אבל לפי לשון השאל' נראה שלא קבל על עצמו לעשות כך שזה השיב לו מה תועלת שאשלחנה לידו כו' וגם כי חזר ראובן ואמר לו אעפ"כ לא חשש לזה כיון שנתן לו טוב טעם לשלא היה תועלת בזה והוא לא חזר לומר שישלחם ליד הנכרי מפני שחשב שיהיה יותר תועלת אלא שאמר אעפ"כ כמו שאומר ואע"פ שלא יהיה תועלת אין הפסד שתשלחם ליד הנכרי שלך ואין כאן העברת דעת בזה שלא קבע עצמו ובדיבורו אחר שהשיב לו שמעון מה שהשיב כמו שכתבתי ולא חשש לחזור להשיב לו מה שהשיב מקודם שלא היה תועלת בזה כי כל זה היה דיבור בעלמא כי לא היה בשעת מסיר' ואח"כ כתב לו פתקא בשעת מסיר' שישלחו דרך ויניציאה ולא פי' לו בפ"י שימסרנה ביד הנכרי אלא שיכתוב לנכרי שימסור אותה ביד היהודי ור"ל שהנכרי יודיע לשם ליהודי שבאה הסחורה לידו כדי שימסרנה לו מיד נמצא כי אין שום חיוב לשמעון בזה אעפ"י שסחורתו ניצולה מצד הערבות חדא שאין כאן ציווי ואינו העבר' מדעת בע"ה שנית כי אפילו היה ציווי לא היה פשיע' כיון שבין כך וכך היה מצוה שיגיע ליד היהודי שלישית ואפי' היתה פשיעה לא היתה פשיעה גמורה שההיזק היה מצוי בזה כמו בזה רביעית אפי' היתה פשיעה גמורה או העברה מדעת בע"ה לא בא האונס מחמתה ופטור כמו שכתבו כל הפוסקים שהבאתי למעלה וגם כי הסחורה של שמעון ניצולה לא ניצולה מצד שלא לקחזה הקושארייוש אשר מהם היתה הפסד מתחלה אלא פנים חדשות באו לכאן והוא הערבות שעשה הנכרי על סחורות שמעון מבלי ידיעת שמעון אלא שכמו שהיה מפקח על נכסיו במכירה כן עשה בערבות לפקח בתועלתו וגם לא עלה ערבותו על כל סחור' שמעון וגם כי היה לוקח ערבות על כל סחורת שמעון לא הי' סחור' ראובן ניצולת בזה כיון שלא הזכיר אלא סחורת שמעון והרי היה ידוע שם כי הסחורה היתה של ראובן כי היה צריך הנכרי למסרה ליד היהודי הידוע ולא הי' חל הערבות אלא על סחורת שמעון אפי' היתה באה מסינים ליתנה ליד הנכרי כיון שהיה כותב שהי' של ראובן ויתננה ליד היהודי לא יעלה בדעת הנכרי שישלח שמעון לידו גם סחור' אחרים ויקח ערבות ג"כ עליה לא היה מנחש כי אפי' מה שעשה בסחורות שמעון כי לא נצטו' משמעון על ככה אלא מפני שחשב שישלח סחורה באותה ספינה שהיתה בסינים כמו שהיה רגיל לשלוח לו בכל זמן בוא ספינות חשש באותו זמן שהיו קושארייוש שיהיה תועלת לשמעון הערבו' ועשהו כיון שעליו היה מוטל לפקח בנכסיו כמו שהיה רגיל מוקוד' ולא בכלל סחורתו שיתננ' ליהודי אחר כיון שלא היה מוטל עליו לפקח בנכסיו



אחרים ואם היה עושה כך והיתה הסחורה כולה מגעת ליד הנכרי ולא היה אירע בו אונס כלל הערבות בחנם ולא היה חייב ראובן לפרוע שום דבר מהערבו' ולזה היה נמנע הנכרי מלעשות מה שלא היה כן בסחורות שמעון כי כיון שהיו באים כל סחורותיו ליד הנכרי והוא היה מפקח עליהן היה חייב שמעון לנכו' לו כל מה שנתפשר על הערבות ולכן הנכרי לא היה עושה ערבות על סחורות ראובן אפילו שהיה יודע ששמעון שלח לו סחורות ראובן גם כן ואם כן הצלת סחורות שמעון מצד ערבות הגוי לא היה מועיל לראובן אפילו שהיה שולח הסחורות שלו ליד הגוי ואין לראובן דין ודברים ולא תרעומת דברים על שמעון כלל נאם המבי"ט וחתם בה הרב כמהר"ר משה באזלה נר"ו: שה על דבר עשן שאינו תדיר כעשן התנור' שלנו שאין אופין בהם על הרוב כי אם מע"ש לע"ש אף על פי שאינו בכלל העשן המוזכר בגמרא דאין לו חזקה דהיינו עשן תדיר ומרוב' כעשן הכבשונו' כמו שכתבו המפרשים ז"ל אפ"ה יוכל למחות בתחל' כיון דנזקא הוי כמו שהביא בטור סי' קנ"ו בשם הרמ"ה ז"ל והביאו ג"כ בני"י פ' לא יחפור וכן נר' מדברי ר"ת ז"ל שכתב דוקא קיטר' דכבשן שהו' גדול אבל בקיטר' דעלמ' הוי חזקה עכ"ל וכת' בח"מ וכן כהב הרמ"ה ז"ל ע"כ דמדקאמר הוי חזקה משמע דחזקה מיהא בעי ויכול למחו' בתחל' כדעת הר"מ מה ז"ל וכן אנו דני' למי שצועק ומוח' בתחלה על תנור' אלו שאין העשן תדיר ועל עשן הכירי' שמבשלים בהם כל יום והוי תדיר אלא שאינו עשן מרובה ככבשונות ותנורים בכלם יכולים למחות נאם המבי"ט: שו מעשה שהיה כך היה ראובן עלה בדעתו ללכת למדינ' הים לארס יתומ' ויודע הדבר לשמעון ולהיו' ששמעון הי' מתייר' שמא תהי' ליתומה עליו אי זה תביעה של ממון הלך אז אצל ראובן ואמר לו שמעתי עליך ראובן שדעתך ללכת למדינת הים לארס את פלוני' היתומה ובשביל שאני חפץ לפטור את עצמי ממנה שלא יהיה לה כח לעור' עלי דברי ריבו' באי זה ענין ותביע' שיש בה דרר' דממונ' באתי אצלך להודיעך שמן הראוי הוא שקודם נסיעתך תחייב לי בחיוב גמור בשטר שריר וקים וכשתנש' לך פלו' היתומ' שתעש' עמה על כל פנים שאהיה נקי ממנה ושלא תוכל היא בשו' זמן מן הזמני' לתבוע ממני שום תביעה בעולם ולא מיורשי אחרי ואם תעשה הרי מוט' ואם לאו יודע לך שיש יכולת בידי לעכב הליכתך לזה טוב לך להפק רצוני אם תרצה שלא יתבטל רצונך וכששמע ראובן את דברי שמעון צעק כנגדו ואמ' שכשו' אופן לא יעשה דבר זה: לגזול את היתומ' ההיא להיות שהוא כנגד הדין והאמת עד שלבסוף גבר' ידו של שמעון עליו והוכרח ראובן להפי' רצונו של שמעון על כרחו שלא בטובתו באונ' והפצר גיזו' באופן שנתחיי' ראובן לשמעון בענין הנז' וכהאי גוונ' שאם באולי יקר' שלא יגמו' ראובן רצונו של שמעון שיכול שמעון להוצי' עליו שני עדי' ולהביא' אל השופט ושיעידו שהו' חיי' לשמעון סך של מעות וקרה מקר' שלאח' שכבר כתבו וחתמו השט' באו עדי' השט' אצל ראובן ושטר החיו' ביד' ואמרו לו הא לך השט' כי שמעון אינו שואל ממך כלום ואח' שקבל ראובן השט' בידו בא א' מן האנשי' אש' היו נמצאי' לשם ואמרו לו לראובן דרך עצה שיתן השטר ההוא ביד בנו של שמעון וכך עשה ראובן ונתן השטר ביד בנו של שמעון ואמר לו בשע' הנתינה בזה הלשון אני ראובן נותן לך שטר זה שיהיה מופקד בידך ושתשמרנו בעדי אחרי כן הלך ראובן למסעיו למדינת הים ונשא היתומ' ההי' ויביא' אל ארצו באופן שאני שואל למכ"ת אם שטר חיוב שעשה ראובן לשמעון יש בו

ממש אם לאו: תשובה איני רוא' בדברי שמעון שום אונס לראובן במה שאמר לו ואם לאו יודע לך שיש בידי יכול' לעכב הליכתך בזה טוב לך להפיק רצוני אם תרצה שלא יתבטל רצונך כי ענין אונס המבטל הדבר שעושה בשבילו הוא שנעשה האונס בפועל שהכו אותו או מסרו אותו או הפחידו אותו בדבר שאפשר למפחיד לעשותו כמו שכתב הרמב"ם ז"ל פ"י מהלכות מכירה וכתב מ"מ שכן כתב הרשב"א ז"ל בשם ר"ה ואפילו הפחיד בדבר של ממון וכהה"ל עובדא דפרדסא אבל מהפחדה בעלמא ואינו יודע דאפש' לו לעשותו לא הוי אונס ואם כן בנ"ד שאמר יודע לך שיש בידי יכולת לעכב וכו' אין כאן הפחדת אונס כלל חדא דלא אמר לו בפ"א אעכב אלא יש בידי יכולת לעכב אולי שלא יעכב ואפילו שאמר לו אני אעכב אותך אולי שלא היה בידו לעכבו ולא הוי אונס עד שנדע שיש בידו לעכבו כמו שכתב הרב ז"ל או שהפחידו בדבר שאפש' לו לעשותו והיינו דידע'י שיש בידו לעשותו אם ירצה ואפילו שהיינו יודעים שהיה בידו לעכבו מה אונס הוא זה שיעכבהו מללכ' למ"ה לארס היתומה אם הכריזו עליה בת פלו' לפלו' ואפי' מעבר לים היא תבוא אחריו כמו שאמרו בת פלו' לפלו' ואפי' מעבר לים ר"ל שאפילו שתהי' בת פלו' מעבר לים היא לפלו' כלו' שתב' אחריו ואם רצה ללכת כדי שלא יקדמנו אחר ברחמי' מי יודע אם זיווג זה היה לטובתו או להפכו ועכבתו שהי' מעכבו שמעון היה לו לסימן שלא היה עולה זיווגו נאה כי בית תינו' ואשה אף על פי שאין נחש יש סימן ואין כאן שום דבר רע ידוע שהיה עושה שמעון לראובן בהיותו מעכב אותו מללכ' למ"ה לישא היתומה ואעפ"י שהיה ידוע שהי' עושה לו רעה בעיכו' לא היה ידוע שהיה בידו לעכבו ואעפ"י שהי' יודע שהי' בידו לעכבו לא אמר לו בפ"א אני אעכב אותך אלא שהיה בידו לעכבו ואולי שלא יעכב כמו שכתבתי ואם כן אין כאן שום אונס ואם היה כותב לו על זה שטר שהיה חייב לו סך מעות היה חייב לפורעם כיון שנתחייב אפילו היה יודע שלא היה חייב לו שום דבר וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל פי"א מהלכות מכירה: אבל ענין חייוב זה שנתחייב שאם באולי יקרה שלא יגמו' ראובן רצונו של שמעון שיוכל שמעון להוציא עליו שני עדים ולהביאם אל השופט ושיעידו שהוא חייב לשמעון סך מעות אין זה חיוב כלל שהרי לא נתחייב הוא לפרוע לו שום דבר אלא שנתן רשות לשמעון שיוכל להוציא עליו וכו' וגם כי נתן לו רשות אינו רשאי כיון שאינו חייב לו דבר ולא נתחייב לו בשום דבר וכו' דדמי לקרע כסותי שבר כדי דס"פ החובל דאמרינן דפטו' כשאמר לו ע"מ לפטו' וכשלא בא לידו בתורת שמירה פטור אפילו לא אמר ע"מ לפטור כמו שכתב הרמב"ם ז"ל פ"ה מהלכות חובל וכו' ש הכא דאינו מזיק אלא שנוטל משל חברו ברשותו לא היא דהכא בנ"ד לא אמר לו טול משלי אלא שיוכל להוציא עליו עדים וכו' וזה מורה שהוא שלא לרצונו שאם היה ברצונו שיטול משלו למה לו לתת רשות ללכת לשופט ולהוציא עדים בלא שופט ובלא עדים יתן לו או יאמר לו טול וכיון שדבריו מורים שאינו נותן לו ברצון אינו זוכה בשום דבר דבדברי' אינו זוכה מקבל מתנה אפילו היה או' בפ"א אני נותן לך במתנה דבר זה וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל פ"ג מהלכות זכיה ואפילו מחוסר אמנה ליכא אלא במתנה מועט' כמו שכתב פ"ה מהלכות מכירה כ"ש שלא הזכיר שום לשון של מתנה אלא רשות שיוציא עדים וכו' והוי כמי שאומר לחברו אם לא אעשה לך דבר זה תוכל לגזול אותי שאינו יכול לגזול דמושבע ועומד הוא בלא תגזול ולא דמי לקרע ושבו' דהת' עשה ברשות ומשום הכי פטור אף על

פי שלא היה לו לעשות לכתחלה והיה לומר לו קרע אתה את שלך ואפ"ה כיון שעשה ברשות ולא נשאר בידו דבר פטור אבל הכא שאמר לו, תוכל לגזול אותי אפי' היה אומר לו בפ"ה גזול אותי אין לו, רשות דלא נתן רשות אלא בתורת גזלה והרי הוא כאומר בתורת גזלה יהיה בידך דחייב בהשבה וכ"ש שחוזר עתה ואומר לו שאינו רוצה שיתבע ממנו דבר דבקרע נמי אם חזר ואמר לו לא תקרע וקרע חייב וה"נ דאומר לו שיוכל להוציא עדים וללכת לשופט שיעידו שהוא חייב כיון שאינו חייב ולא נתחייב הוי גזל ואין לו רשות ללכת וליטלו ממנו שלא כדין דהוי כמי שאומר גזול אותי כ"ש שלא אמר בפ"ה גזול אלא תוכל ללכת דהוי תוכל לגזול והתורה מנעו לגזול וגם לא הרשה אותו אלא להוציא עדים עליו שהוא חייב לו כי ידע כי העדים לא ילכו ואפילו שידעו שהוא נתן לו רשות שילכו יחשבו בעצמם שלא אמר כך אלא מפני שידע שלא ילכו עדים ואפילו שהיה אומר להם תלכו ותעידו לו שאני.

חייב לו סך מעות אין להם רשות ללכת דלא אמר להם הוו עלי עדים שאני חיי' לו אלא תלכו ותעידו לו והדברים ניכרים שהוא אינו חייב לו ולא נתחייב לתת לו ולכן אינם רשאים ללכת שאם הוא היה רוצה לתת לו היה נותן לו בלי שילכו הם ויעידו עליו ואפילו שהלכו והעידו ופרע לו על פיהם יש בידו לחזור ולהוציא בד"ת כיון שלא היה חייב לו שום דבר כמו שכתבתי כ"ש שלא אמר הוא שום דבר לעדים כפי מה שבא בשאלה ואפילו שהיה אומר לו ולהם וחוזר עתה לומר שאינו רוצה לתת לו דבר ושלא יעידו אינם רשאים לא הוא ולא הם ואפי' שנטל קנין שאם באולי לא יגמור וכו' הוי אסמכתא בעלמא דכל דאי לא קני וכמו שכתב הרב פי"א ממכירה ואפי' במעכשיו כיון שאינו במקח וממכר כמו שהביא שם בהגה"ה והוי נמי קנין דברים שיוכל להוציא עדים ולהביאם אל השופט שיעידו וכו' דלא הוי קנין דאינו מקנ' לו שום דבר אלא שיוכל לילך או שיוכל לעשות וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל ספ"ה מהלכות מכירה ואפי' הית' שום חיוב לראובן בשטר זה מה שאינו כך כיון שהחזירו לו שמעון על יד עדי השטר כבר נתבטל השטר וכל מה שכתוב בו ואין לו שום תביעה לשמעון על ראובן אפי' שלא גמר רצונו של שמעון דאף על גב דהלכה כרבנן דרשב"ג פ' גט פשוט דאין שטר מתנה מתבטל בהחזרתו לנותן היינו משום דבעי' כתיב' ומסירה כיון שקנה כבר במתנה בא' מדרכי הקנאה אבל הכא בשטר זה בא ע"י גיזומי שמעון וידע כי לא מדעתו נעשה אע"פ שלא היה אונס איגלאי מילתא דנתבטל מעיקרו וכאלו מחל לו שעבודו כיון ששלחו על יד העדים ואמרו לו הא לך השטר כי שמעון אינו שואל ממך כלום.

נאם המבי"ט: שז קהלות עיר אחת עשו הסכמה שכל מי שבא לעיר ונולד הוא ואביו באיטלייא אע"פ שאבי אביו בא מפורטוגאל או קשטיליאי או אראגון או מלכות אחר ילך לקהל איטלייא ואם אביו נולד במלכות אחד מן המלכיות הנז' אע"פ שנולד הוא במלכות איטלייא לא ילך אלא בקהל של לשון בני מלכותו וכן בשאר לשונות הגויים ובשעה שחדשו הסכמ' זו מיחו בה בני קהל אראגון ואמרו שאינו מן הדין שילך לאיטלייאנוש מי שהו' ידוע שהוא אראגונש או מל' אחרת מפני שנולד הוא ואביו באיטלייא: עוד טענו שקהל אחד מן הקהלות נתפשר קודם ההסכמה עם קהל איטלייא שאם יבואו מאיטלייא אנשי' שנולדו הם ואביהם באיטלייא שלא יכופו אותם על הסכמ' זו ומפני פשרה זו שלא נכנסו הם בהסכמה הודו הם בהסכמה שאם הם היו מוחים הוא

ידוע שלא היתה מתקיימת הסכמה זה בין ממוני הקהלות יצ"ו ילמדנו רבינו אם יתחייבו בני קהל אראגון להיותם שומרים הסכמה זו או לאו: תשובה על ההיא בריתא דרשאין בני העיר להסיע על קיצותן הביא המרדכי ז"ל פ"ק דבתרא סברת ר"ת ז"ל ואחרים דדוקא בהתנו כולם מתחילה אז רשאין להסיע על מי שמעכב אבל אם לא התנו מתחילה כולם אינם יכולים בני העיר להכריח את מי שאינו רוצה למה שירצו הם וכ"ש במקום דאיכא רווחא להאי ופסידא להו אם לא הסכימו כולם לדעת אחד מתחילה בשעת הסכמ' והר"י קולון ז"ל האריך בזה בשורש קמא וקמ"ח ואפילו לדבר מצוה וכל שכן בקהל אח' שהם עדה וב"ד בפני עצמם שאין קהלות אחרות יכולים להכריחם שיקיימו הסכמתם כיון שלא נתרצו מתחילה בכך וכמו שהביא מה"ר דוד כהן ז"ל בב"י י"ד והכא בנ"ד ארגון הוא קהל וב"ד בפני עצמו ואיכא להו פסידא בדבר זה שאם יבוא אחד מבני לשונם שנולד הוא ואביו באיטלייא ומכח ההסכמה ילך בקהל איטלייא הרי יש להם פסידא במה שהיה מתנדב צדקה לעניי קהלים ומעות לת"ת וכיוצא במצות אלו אשר הן מיוחדות לקהל שמתפלל בו האדם ואין חלק לקהלות אחרות בזה וקהל איטלייא היה לו רווחא בזה מכח ההסכמה ולא תימא השתא אית להו פסידא לקהל איטלייא שאינו בא בקהלים דהא בלאו ההסכמה לא היה בא לקהלים כיון שהוא מלשון אחרת אף על פי שנולד הוא ואביו באיטלייא וא"כ בהסכמה זו אם היתה מתקיימת היתה רווחא לקהל איטלייא ופסידא לקהל אראגון וכיון שקהל ארגון לא נתרצו מתחילה בהסכמה זו אדרבה מיחו בה אינם יכולים להכריח בקיומ' ולא תימא דלקהל איטלייא איכא נמי פסידא בהסכמה זו אם יבא פה שום איטלייאנו שנולד הוא ואביו בארץ אחרת וילך לקהל אחר דאני אומר דלא חשיבא פסידא זו לקהל איטלייא מצד ההסכמה לגבי ק"ק ארגון שאם זה האיטלייאנו נולד הוא ואביו באשכנז אין לו לקהל אראגון בזה לא פסידא ולא רווחא והפסידא והרווחא הוא בין קהל איטלייא לקהל אשכנזי אבל בין קהל איטלייא לארגון הוא ידוע כי לעולם לא יבא שום איטלייאנו שהלך לארגון ונולד שם הוא ואביו כי אין שם יהודי בארגון זה שבעים שנה ואנו בטוחי' שלא יאהל עוד שם יהודי כי האל יתברך הוא מקבץ נדחי עמו ישראל לא"י בזמן קרוב ואפילו לגבי קהל איטלייא ואשכנז נראה לי דלעולם איכא פסידא לקהל אשכנז ורווחא לקהל איטלייא בהסכמה זו כי הוא ידוע כי הוא מצוי לאשכנזים לבוא לדור לארץ איטלייא לעלות לא"י ואינו מצוי כלל לשום איטלייא ללכת לדור באשכנז ואני אומר דאפי' היה מצוי כ"כ ללכת לאשכנז מאיטלייא כמו שהוא מצוי לבוא מאשכנז לאיטלייא וכן בכל המלכות באופן שלפעמים היה פסידא לזה כמו לזה אפ"ה יקרא פסידא להאי ורווחא להאי כי בזמן שיקרה שיבוא אשכנזי אחד שנולד הוא ואביו באיטלייא יהיה פסיד' לקהל אשכנזים מצד ההסכמה ורווח' לקהל איטלייא מצד ההסכמה וזהו שנקרא פסידא להאי ורווחא להבי כיון שבזמן שיש פסידא להאי איכא רווחא להאי ואין אנחנו יודעים אימתי יבא זמן שיהיה בהפך שיהיה רווחא למאן דהוה ליה פסיד' ופסידא למאן דהוה ליה רווחא וכדאמ' בעלמא לכשיבקע הנוד ואם כן האי דאמרינן פסידא להאי ורווח' להאי הויא רווחא דהאי כדאמ' דומיא דההיא דכתב מהר"ם ז"ל על מס הקרקע דאיכא פסידא למאן דאית ליה קרקע ואיכ' רווחא למאן דלי' ליה קרקע ממאי דפרע מאן דאי' ליה קרקע אע"ג דאפשר שזה ימכור קרקעו וזה יקנהו ויהיה הפסדו והרווחא בהפך ואם כן הסכמה זו בטלה לגבי קהל ארגון ואין

כח ביד הקהלות האחרות להכריחם שיקיימו אותה ומי שיבא מאיטליא אעפ"י שנולד הוא ואביו שם כיון שאם אביו בא מארץ ארגון נקרא מלשון ארגון וילך לקהל ארגון כפי המנהג שכל אחד הולך לקהל מבני לשונו ולא לקהל אחר נאם המב"ט: שאלה שח ראובן היה חולה בחולי דאיתפטר מיניה והיה מדבר עם שותפו בעניניו ובכלל דבריו אמר לו בפני עדים תדע איך לזה הבחור יש לו בנכסי כך פרחי זהב ואז השיב שותפו מי הוא הבחור לוי והשיב כן יורנו רבינו אם על פי הדברים האלה חייבים יורשי ראובן לתת ללוי הפרחים הנז' או לא הואיל ולא היו הדברים דרך צוואה כמו שמצווה אדם לביתו: תשובה אין כאן טענת השטאה כיון שהי' שכיב מרע דאין אדם משטה בשעת מיתה כדאמ' בפ' חזקת ועוד דלא תבע ממנו לוי שום דבר וליכא טעמא דהשטאה אלא כשהו' תובע שיכול לומ' כמו שהשטית בי השטיתי בכך וכן ליכא טעמא דהשבעה אע"ג דלא אמר תנו ורב ושמואל דאמרו תרוייהו לא אמר תנו אין נותנין בפ' גט פשוט משום דכשאמר בנ"ד תדע איך לזה הבחור יש לו בנכסי כך פרחים הוי דרך הודאה וכתב הרמב"ם ז"ל פ"י מהלכות זכיה על ההיא דרב ושמואל דאם אמר דבר זה דרך הודאה ולא היה שם חשש הערמה נותנין וכן כתב הרי"ף ז"ל ס"פ ג"פ דכשאמ' דרך הודאה נותני' ומייתו תרוייהו ראייה מההיא דפר' דיני ממונות הרי שראו אביהם שהטמין מעות וכו' ואמר של פלוני הן של מעשר שני הם אם כמוסר דבריו קיימים ואם כמערים לא אמר כלום וכן בנמקי יוסף כמוסר כלומ' שירא מהמיתה וירא שלא יבוא הפסד לאחרים אז אמרינן דבריו קיימים ואם כמערים כלו' שאמר אל תחשבו שכל הממון זה שלי אלא מפלוני ופלוני שהפקיד בידי ומת בלא צוואה אין חובה על היתומים להחזיר להם הממון וכו' ע"כ והכא נמי בנ"ד נראה כמוסר שהיה ש"מ והיה מדבר עם שותפו בעניניו ובכלל הדברים אמר איך לזה הבחור יש לו בנכסיו כך הוי כמוסר שירא מן המיתה דלא קאמר אל תחשוב שכל זה הממון שלי דהוי כמערים וכן נר' בנ"ד דהוי כדרך הודאה דמכוין לאודווי ולא בדרך שיחה הוי כמו שהביא בח"מ סימן פ"א מרבינו האי ז"ל דמי שתבעוהו בדין בחפץ פלוני והשיב אינו שלך אלא של פלוני אינו הודא' להוציא השני מידו אפילו בב"ד וכו' דכי אמרינן דאין צריך לומר אתם עדי היינו כי קא מכוין לאודווי בהא מילתא אבל הכא שיחה בעלמא היא ולא היתה הודאה שהרי היה יכול לומר אינו שלך ולא היה צריך לומר אלא של פלוני והרבה דברים שיח' בעלמא הוא ואינו מזיק לו כלום ע"כ וכ"כ הרמב"ם פ"ו על מי שהיו אומרים עליו שהיה בעל ממון אמר אלו הייתי לא הייתי פורע לפלו' והכא נמי לא הוי דרך שיחה שלא אמר דבר זה על דבר אחר אלא דבר בפני עצמו דרך הודאה דלא הוה שייך הודאה זו למה שהיה מדבר קוד' עם שותפו עוד טעם אחר שאמר תדע איך לזה הבחור יש לו בנכסי כך פרחים והוי לשון אתם עדי כיון שאמר תדע הוי כמעידו עליו הוא והאחרים העומדים לפניו.

עוד טעם אחר שנראה מלשון השאלה ממה שאמר איך לזה הבחור יש לו וכו' שהיה שם בפניו וכן מה שהשיב לו מי הוא הבחור לוי ואם לא היה שם מאין ידע וכתב הרמב"ם ז"ל פ"ו ואם כשהודה בפניהם היה התובע עמו אינו יכול לטעון ולומר כדי להראות שאינו עשיר וכו' והואיל ואתא לידן נתרץ לשון הרב ז"ל שנראה שקשה למה שכתב פ"י מהלכות זכיה דאם אמ' דבר זה דרך הודאה נותנין ואין כאן טענת השבעה וכאן כתב על שאמר לו דרך הודא' ולא דרך שיחה שיכול לטעון טענת השבעה אם לא כשהיה

התובע עמו ואם לא נחלק בין ברי' לש"מ נוכל ולומר דהתם פ"י איירי כשהיה התובע עמו א"נ כשאמר דרך הודיה הוא יכול לטעון טענת השבעה ולא יורשיו ובפ"י מיירי ביורשיו דכיון דהיה דרך הודאה אינן יכולין לטעון הם טענת השבעה כי גם שלא הזכיר ראובן את לוי אין חשש בזה כיון שהזכירו השותף והוא אמר הן וכדאמ' פ' י"ג נכסין למי הן שמא לפלו' ואמר אלא למי וכו' נאם המבי"ט ועיין שכ"ב.

שאלה שט ילמדנו רבינו לאה אמו של ראובן נשאת לשמעון ונולד לו בן ממנה ומת' ועכשיו בא ראובן בנה לתבו' חצי נדוניא' אמו משמעון בעל אמו ונמצא כתוב בשטר נדוניא נוצרית ע"י סופר פובליקו שנשתעבד שמעון בהזדמן החזרה להחזי' הנדוניא ללאה אשתו או למי שתהיה ראויה מן הדין עוד הוריש יעקב אבי לאה בהיותה נשואה לשמעון את לאה ושתי אחיותיה בשוה עם תנאי הפ"י דוקן מיסו שלא תוכלנה למכור בנכסים ואם תמות אח' מהבנות בלא בנים תירשנה השתים חברותיה ואם יהיו לה בנים זכרים ירשו הבנים חלק אמם שוה בשוה גם כי יהיו משני בעלים ואחר כך מתה לאה תחת בעלה שמעון ובא ראובן בנה לתבוע חצי מה שהוריש אבי אמה לאמה בכח הירושה זו.

עוד נתן אבי לאה מתנת שכיב מרע קודמת לחלוקת הירושה שתטול לאה ואחת מן השתי' אחיו' האחרו' מנכסיו עד סך אלף וחמש מאות אישקודי זהב ויכלל בסך המתנה סך הנדוניא אשר קבלה כל אחד מהן ובמנה זו לא התנהמאומה לא מפידוקומיסו ולא דבר אחר וטוען ראובן בענין תביעת חזרת הנדוניא שהוא רגילות בשטרי נדוניאות שעושין הלועזי' בגופן שלהם שהבעל משתעבד כפי נימוסיה' כפי משפט דין האינפירייל שבני האשה יורשי' נדוניית אמם ולא הבעל ושמעון טוען כי שטר נדוניאית לאה אשתו משונה משאר שטרי נדוניא הנעשי בגופן שלהם שאלו שאר שטרי נדוניא' רגיל הבעל להשתעבד כפי משפט נימוסין ובשטר נדוניא זו אינו אומר כן אלא משתעבד להחזיר לה או ליורשיה או למי שתהיה ראויה מן הדין ויש לפרש הדברים כולם לפי משפטי תורתנו הקדושה לה אם תתאלמן או תתגרש או ליורשיה אם תמות קודם שתגבה נדוניאית או למי שתהיה ראויה מן הדין כדין כתוב' בנין זכרין כי יש לו בנים מלאה אשתו ומאשתו ראשונה ועל זה פ' שבניה ירשו נדוניאית אמם מוסף על חולקהון כו' יודיענו מורינו מורה צדק על שלש אלה מה יעשה ושכרך כפול מן השמים: תשובה אם הוא מנהג פשוט באותם המקומות לכתוב שטרי כתובות על ידי הערכאות ובתנאי שנוהגים הם בחזרת הירושה הוי תנאי קיי' דאפילו לפי דין תורתנו אם מתנה אדם עם אשתו בין אירוסין לנישואין תנאי שיחזור הנדוניא קצתה או כולה ליורשי' אם אין לה בנים ממנו או לבניה שיהיו לה ממנו מהני ואפילו בלא תנאי אם יש תקנה באותו מקום בכיוצא בזה שהרי תקן ר"ת שאם תמות האשה תוך שנתה שיחזור הנדוניא לאביה וכן בתקנות מולינא וטוליטולא שיחלקו הבעל והזרע שיש לו ממנה בשוה כמו שהביא הרא"ש בכלל נ"ו וכן בתקנות אלגאזיר ואע"פ שכתבו הפוסקים שאין מועיל תנאי בזה כי אם בין אירוסין לנישואין כדמוכח פרק הכותב ובפרק חזקת תקנת ציבור עדיפא ותנאי ב"ד שאני כדאמרינן פרק יש נוחלין וכמו שכתב הרשב"א בתשובה דדין תקנת ציבור כדין תנאי ב"ד וכמו שהביא כל זה ה"ר שמעון בר צמח בפ' התקנות של אלגאזיר ונראה כי הטעם הוא כי על הסתם כוונת מתקני התקנה הוא שתחול תנאי התקנ' בזמן

הראוי לחול והוא בין אירוסין לנשואין ואם כן בנדון שלנו אם נהגו באותם המקומות בתנאי הכתובות שיחזרו הירושה לבני האשה התנאי הוא קיים ודנין על פיהם אפילו שהוא כתוב בכתבם ובלשונם דשטרות העולים בערכאות של גוים כשרין חוץ משטרי מתנה להרמב"ם ז"ל ולבעל העיטור ולהרמב"ן והרשב"א ז"ל אפילו שטרי מתנה כשרין כשמואל דאמר דינא דמלכותא דינא כמו שכתב בעל המגיד משנה שם והריב"ש תשובת ר"ג ותצ"ג כתב שכתבו הרמב"ן והרשב"א ז"ל וכל האחרונים דתירוצא בתרא לא פליג אדשמואל דודאי הלכתא כוותיה דדינא דמלכותא דינא וכתב בסוף התשובה שהסכימו האחרונים ז"ל להכשיר כל שטרי ממון העולין בערכאות של גוים ועליהם אנו סומכי' ובחשן משפט סימן ס"ז הבי' דברי הרא"ש ז"ל שאם הנהיג המלך שלא יעשה שום שטר אלא בפני הערכאות אז היו כל השטרות כשרין אפילו שטרי מתנות והודאות משום דינא דמלכותא ובנדון דידן נראה שהוא תקנה ומנהג על פי המלכות וכמו שכתוב בשאלה כפי משפט דת האינפירייל שיכתבו כל שטרי כתובות בכתבם ולשונם ובתנאי שלהם ומהני אפילו בשטרי מתנה אפילו לדעת הרמב"ם והרא"ש שפוסלין בשטרי מתנה כיון שהם דברים נהוגים מדינא דמלכותא והרי הצדאק אשר היה נהיג בכל מלכו' ארם שהוא שטר מתנה לאשה והוא כתוב בערכאות והיו דנים עליו להוציא מן הבעל וכמו שהביא הריב"ש ז"ל תשוב' צ"ו ואני אומר דשטרי כתובות הנעשים בערכאות של גוים הוי כשטרי מכר והלואה שהם כשרין לכולי עלמא כיון שעיקר שטר הכתובה הנעשה בפניהם הוא כמו חוב שמודה הבעל שהכניסה לו סך מעות בנדונייתא והוא חייב לפורעם לה לכשתגרוש או תתאלמן גם התנאים שכותבים בו שיחזור הירושה ליורשיה או לבניה ממנו הוא קיים כי על תנאי כך הוא מקבל חוב הנדונייא ועוד דהוי נמי כשטר שותפות ביניהם דכשר כיון שיש לשניהם זכות באותו שטר וכמו שכתבתי בתשובה אחרת ובמקומו' שנוהגים מנהגי' כאלו מצד התקנה אפי' שלא נכתב תנאי זה בכתובה ולא נכתב סתם שיהיה נידון ע"פ התקנה הוא נידון על הסתם כמו אותה תקנה כי כל הנושא ע"פ מנהג הנהוג בעי' בענין הנישואין הוא נושא ומה שטען בעל האשה כי שטר נדונייא זה משונה משאר שטרי נדונייאות שרגיל הבעל להשתעבד כפי משפטי נימוסיהם ובשטר נדונייא זה כתו' שנשתעבד הבעל להחזיר לה או ליורשיה או למי שתהיה ראויה מן הדין ואומר שיש לפרש תנאי זה כפי משפטי תורתנו הקדושה לה אם תתאלמן או תתגרש או ליורשיה אם תמות קודם שתגבה או למי שתהי' ראוי' מן הדין לענין כתובת בנין דכרין אני אומר כי הכות' בכתב נוצרי ובלשונו אינו מכוין לכתוב אלא כפי נימוסיהם הנהוג בכל שטרי הכתובות של היהודים הנכתבות על ידם וכן לשון זה הוא מובן כפי מנהג שאר שטרי כל נדונייאות של אות' המקומו' להחזיר לה כמו שפי' הוא אם מת או גירשה או ליורשי' לענין החזרה בלא זרע כפי התנאי הנהוג ביניהם שחוזרי' לאביה או לאחיה קצת הנדונייא כי אלו הם יורשיה הידועים עתה או למי שתהיה ראויה מן הדין הם הבנים הבאים אחריה כי להם ראויה מן הדין ולא ליורשיה אביה ואחיה או להפך יורשיה הבנים למי שתהי' ראויה מן הדין אב ואחי' הבאי' אחר הבנים או נפרש ליורשיה קרובים ידועי' בנים או אב ואחים או למי שתהיה ראויה מן הדין הקרובים בחוקים מאלו שאינם ידועים לכל שהם יורשים עד אשר יבררו בדין משמוש נחלה מיעק' אבינו לדעת מי הוא הראוי לירש יהיה מה שיהיה הוא ברור ומובן בלשון זה חזר

הנדויי' לכשתמו' היא כפי הנימוס הנהוג וכן מוכיח הלשון הכתוב בהזדמן החזרה להחזיר הנדונייא לה או ליורשיה וכו' ולשון חזרה הוא במיתת האשה שתחזור ליורשים מכח התנאי כי מה שהיא גובה כתובה במיתת בעלה או בגירושיה לא יקרא חזרה אלא פרעון חוב ואני אומר כי אפשר בכתוב' זו שכווננו לבאר ולקיי' תנאי זה כפי הדין בלי חולק כי מה שכתוב בשא' כתובו' הנהוגות באותו מלכות בגופן שלהם שכותבים שהבעל משתעבד כפי נימוסיהם וכו' שבני האשה יורשים כתובת אמם ולא הבעל הוא כמתנה על מה שכתוב בתור' שהבעל יורש את אשתו שאין תנאו קיים אחר נישואין ולכן כתוב בתנאי כתובה זו שיחזור הבעל הנדונייא ליורשיה כי הוא היורש מדין תורה והוא בעצמו רצה להחזיר' מכחו ליורשיה ואפילו היה מתנה אחר נישואין וכמו שכתב הר"ן ז"ל פרק הכותב על ההיא דירושלמי אין מיתת בלא בני תהדר לבי נשא תנאי ממון הוא וקיי' ומכל זה נשמע דיש לו דין לראובן לחלוק בנדוניית אמו עם אחיו מאמו ועל דבר מה שהוריש יעקב ללאה בתו ולשתי אחיותיה בשוה עם תנאי הפידוקומיסו שלא תוכלנה למכור בנכסים ואם תמות הא' בלא בנים תחזור לאחיותיה נראה דאם הוה דרך מתנה מהיום ולאחר מיתה שחלק כל נכסיו לשלשת בנותיו אפילו לדעת הר"מבם ז"ל והר"אש שפוסלין בשטרי מתנ' היינו משום דבשטר לא קני אבל אי כתוב בו שנטל קנין כראוי מעכשיו קני מצד הקנין ושטר ראיה בעלמ' כדין מכר דמדיהיב זוזי קני ושטרא ראוי בעלמא כדאמרי' פ"ק דגיטין ולדעת הרמב"ן ז"ל והאחרונים אפי' שטר מתנה בלא קנין משום דינא דמלכותא והורמנא דמלכא וכמו שהבאתי למעלה וכן אם המלך הנהיג שלא תעש' שום צואה כי אם בפני הערכאות אפילו שטרי מתנות כשרין כמו שהבאתי למעלה ג"כ וגם כי לא פורש מתנה זו או הורשה זו על איזו נכסים היו אלא שתירשנה השלשה אחיות בשוה אם דרך מתנ' היה והיו קרקעו' בכלל נכסיו נקני' הקרקעו' מדין קנין השטר עצמו וכמו שכתב הריב"ש ז"ל בתשובת ר"ג אבל המטלטלים לא קנה אלא אם כן יהיו צבורים בקרקעותיו לדעת הרמב"ם ז"ל דלא כהראב"ד ז"ל דבצבורין נמי בעי אגב ואפילו בלא צבורין נמי מהני לדעת הרמב"ם והרשב"א וכל האחרונים ז"ל דמכשרי אפילו בשטר מתנה ואפילו להרמב"ם והרא"ש ז"ל אם הנהיג המלך וכו' וכמו שכתבתי למעלה וא"כ יהיו גוף הנכסים של הבנות בחייו והפירות לו עד שימות ויהיה הכל שלהן כמהיום ולאח' מית' ואפילו שאמר בלשון ירושה שתירשנה שלשתן בשוה לאחר מותו אם חק המלכות הוא שיהיה דיבורו קיים בכתובה זו הוא קיים משום דינא דמלכותא כדאמרן לעיל: ומה שהטיל תנאי שלא תוכלנה וכו' תנאי שבממון הוא ולא מפני תנאי זה יש שום גרעון במתנ' וכמו שכתב' הרי"בש ז"ל באותה תשובה על מי שהתנה שלא תוכל בתו למכור עד שתהא בת כ"ה שנה ומה שהתנה שאם תמות האחת בלא בנים שתירשנה אחיותיה הוי כנכסי לך ואחריך לפלו' דאין לשני אלא מה ששייר הראשון ואם ראשון ראוי ליורשו אמרי' דאין לשני כלום ואפי' בשני נמי ראוי ליורשו כי הכא כתב הרב בעל מגיד משנה בשם הרמב"ן והרשב"א ז"ל ראש פרק י"ב מהלכות זכיה דאין לשני כלום אלא דאיכא למימר דהיינו כשהשני ראוי ליורשו למורישי אבל אם ראוי לירש גם את הראשון כי הכא דהשלשה אחיות הן יורשות אותו ואח' מותו יורשות זו את זו דבריו קיימים דבלאו תנאי אם מתה האח' בלא בנים אחיותי' יורשות כיון שאין כאן אחים ולא זרעם ובלאו תנאי נמי אם יש להן בנים הם יורשים בנ"ד דהוי



מתנת בריא דדבריו קיימין כמו שכתב הרמב"ם ז"ל סמוך לזה אבל הבריא אין לשני וכו' בין שהאחד יהיה ראוי ליורשו כו' וכן כתב הרשב"א ז"ל ואם היה נדון זה בלשון ירוש' ממש כפשט הלשון שכתוב בשאלה כתב הרמב"ם בתחלת פרק זה אבל הבריא אין דבריו קיימין ובעיא דלא איפשיט' היא וכתבו דלא עבדינן בה עובד' וכמו שכתב בעל המג' משנה ז"ל אלא שרשב"ם ז"ל כתב הילכך מספקא ואי תפס תפס כמו שהביא בהג"ה פרק ששי מהלכות נחלות ושכן כתב ראבי"ה והכא הרי תפסה והחזיקה כבר במה שהוריש לה אביה ואף על גב דבעלה קודם בירושה הכא דאמר ואחר כך לפלו' הוי כמאן דאמ' ואחר כך ליקני בעל לא ליקני כדאמר' בגמרא פרק מי שהיה נשוי עלה דההיא דאביי וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל פרק י"ב מהלכות זכיה וכ"ש הכא דאחר כך הוי יורש דידה אחר מותו דהוה אחיות או בנים דממילא בלא תנאי הוה יורשו' אי לא היתה נשואה: ומה שכתב הרשב"א ז"ל תשובת תש"ד דשכיב מרע שהוריש נכסיו לבתו כבר זכתה הבת וכו' ואין האב רשאי להתנות עליה וכו' היינו במתנת שכיב מרע ולא במתנת בריא כי הכא ומה שהטיל תנאי שאם יהיו לה בנים זכרי' ירשו הבנים זכרים חלק אמם בשוה גם כי יהיו משני בעלי' נר' דהוי כמקנה לדבר שלא בא לעולם דאינו קונה אם נולדו הבנים אחר כך אלא שנר' כי בנדון זה כבר היו הבני' בעולם או אחד מהם ומה שכתב בתנאי ואם תמות אחד מהבנות בלא בנים תירשנה השתים ירצה לומר שאם בשעת מיתת אחד מהן לא יהיו לה בנים שכבר מתו שתירשנה האחיות ואם יהיו לה בנים כלומר שיהיו בניה בחיים בשעת מיתתה ירשו חלק אמם שוה בשוה וכן יתקיים לשון אם יהיו לה בנים אם בשעת המתנה לא נולד עדיין הבן מבעלה השני כי לכך כיון הוא באומר גם כי יהיו משני בעלים ואז לא יהיה לו חלק לבן בעלה השני מפני שאין אדם מקנה לדב' שלא בא לעול' דאפילו בבנו דאמר' דדעתו של אדם קרובה אצל בנו וקנה כשלא בא לעולם היינו במזכה לעוב' שבמע' אשתו כר' יוחנן דאמר הכי פרק מי שמת וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל פרק כ"ב מהלכות מכירה ואפילו היה המצוה בריא כמו שסתם הרב ז"ל וכמו שהביא הרב בעל מגיד משנה ז"ל שם אבל אם לא נתעברה אמו לא והכא אפילו נתעברה נראה דלא קנה דדוק' בנו הוא דאמר' דדעתו של אדם קרוב' אצלו ולא בן בנו או בן בתו כי הכא דאין אדם מקנה לדבר שלא בא לעול' הלכת' הוא ובבנו גופיה הוא דמפקי ליהמהלכת' משום דאדם קרוב אצל בנו ולהכי אמרי' הבו דלא לוסיף עלה כדאמר' בעלמ' אלא דיש לדקדק ולומ' דכיון שאמר קודם שאם תמות הא' בלא בנים שתירשנה השתים הרי קנו הן מעכשיו גוף הנכסים אפילו במקו' בעל כדאמר לעיל והפירות לאחר מיתה וכשנולד בן לא' מהן ממילא ירש את אמו וכ"ש כי לאה זו אמו של ראובן זכתה בחלק שלישי הנכסים להוריש לבנה המצוי כבר מבעל' הראשון ונסתלקו כבר אחיותיה מירושתה בחיי בנה וכשנולד בנה האחר מבעלה השני ומתה היא כיון שנסתלקה כבר מבעלה כל הירושה על ידי בן הראשון עכשיו שמתה ויש לה שני בנים ירשו שניהם ומה שכתב ואם יהיה לה בנים זכרים אפילו לא יהיה לה אלא בן א' זכר נמי הוא מוריש אותו הכל ולא לבעל ולא לאחיות ולא כתב בנים אלא לומר דאפילו שיהיו משני בעלים ולא תימא סוף סוף הנער היולד ירש הכל והנולד אחר כך הוי מקני לדבר שלא בא לעול' דלא היא דכוונתו היתה דבבן או בנים היה מסלק בעלה ואחיותיה מירושה לא שיסלק לבן אחר שיולד אחר כך דממילא יורש בדין כשמתה כיון שהיו לה

שני בנים דבבן הראשון נסתלק ירושת הבעל ואם יהיו לה בנים אחרים גם כן כולם יורשי' אותה ונר' דמהאי טעמא נמי מהני תנאי שירשו הבנים נדונייאת אמם ולא הבעל אף על פי שלא באו לעולם משום דאינו מקנה מעיקר' למי שעת' להוולד אלא לאשה ע"מ שירשנ' בנה אחר כך א"נ יש לומר התם משום דתקנת ציבור היא כמו תנאי ב"ד חיילה נמי אפילו במי שלא בא לעולם: ועל דבר מתנת שכיב מרע שתטול לאה ואח' מהשתים אחיות מנכסיו עד סך אלף וחמש מאות אישקודי זהב ויוכלל בסך המתנה סך הנדוניי' שלקחה כל אח' מהם כבר נר' כי מתנה זו סותרת המתנה או ההורש' הא' שהוריש' את שלשתן בשי' והפידוקומיסו שלא תוכלנה למכו' ושיתירשנ' האחיות זו את זו אם לא יהיו להן בני' ולפי הדין נר' שלא היה יכול לבטל מה שעשה קודם כיון שהוא קיים בדינינו או בדיניהם ואנו מקיימי' אותם משום דינ' דמלכות' כדאמר' לעיל ואם לא יהיה קיים אלא משום דינא דמלכות' ויהיה הדין ביניהם שיוכל לחזור בו אח"כ ממה שהוריש או נתן קודם היה נר' שיהיה נידון על פי מה שעשה אח"כ ולא תקבלנה השתים כי אם אלף וחמש מאות אישקודי כל אחד ויוכלל בהם.

מה שלקחו קודם בנדוניא והאח' תקח כל האלף ות"ק מהעזבון ומה שישאר יחלקו ביניהם ואין כאן תנאי הפידוקומיסו ולא תנאי שתירשנה האחיות וכו' וא"כ מה שקבלה לאה מעזבון אביה יותר מנדונייתה שהיה לה מקודם הן לה כנ"מ ותירשנה בעלה ולא בניה ולא ירשו בניה אלא סך הנדוניא כמו שהתנו בשטר נצרי כמו שכתוב למעלה אך מה שנר' נכון הוא שאם אנחנו דני' ענין זה משום דינא דמלכותא ובדיניהם יכול לחזור בו הנותן או המוריש ממה שכתב קודם ולכתוב באופן אחר כשהוא בריא או ש"מ שלא תהיה חזרתו ממה שכתב קודם אלא במה שפי' שמיעט ירושת השתי' אחיות במה שיוכלל מה שלקחו בנדונייא בכלל האלף ות"ק אישקודי לא במה שפי' קודם וסתם עתה בתנאי הפידוקומיסו וירושת האחיות כי עתה סמך על מה שפי' קודם ולא דבר ופי' אלא על מה שחזר בו והוא ענין שיוכללו הנדוניאות באלף ות"ק אישקודי ולפי זה כל חלק שהגי' ללאה הנז' מעזבון אביה במתנת שכיב מרע זו לא יירשנה בעלה אלא בניה ירשו נדוניא אמן וגם זאת הירושה או המתנ' שזכת' בנכסי אביה כפי מה שכתוב בשטרות הכתובים בגופן שלהם וכמו שכתבתי למעלה ועל זאת התביעה של ראובן הרשה את יהודי א' לתבוע בתביעות הנז' בעדו והלך שם ולקחו שני חכמים לדיינים והם דנו על הכל שהיה פטור בעל האשה מלפרוע לראובן שום דבר לא מהנדוניי' ולא מהירושה או מהמתנה אלא שהם עצמם כתבו כי לא היו סומכים על מה שפסקו אם לא יחתום ויסכים בפסקם רב אחד מפורסם באותו גליל ואותו הרב ראה הפסק ולא חתם בו ואמר כי לא היה רוצה להטפל בענין וכראות המורשה כי היה ספק בפס' השתדל לעשות פשרה ולקחו שני פשרנים ונתחייבו המורשה ובעל האשה לקיים מאמרם והם כתבו כי היה קרוב שהיה בעל האשה פטור בדין ועל זה עשו פשרה בקכ"ה אישקודי על תנאי שהמורשה יתן ערבות שיתרצה ראובן וישלח להם שוכר על הכל וגם בעל האשה כתב למורשה כי לא היה מחשיב אותו בדין זה שנראה שהיה סומך על פסק החכמים ואז בא המורשה ולא נתרצה ראובן בפשרה ההיא והראה לפני פסק החכמים הדיינים יצ"ו ולא הסכימה דעתי לדעתם וכתבתי לפי דעתי כי יש זכות לראובן בתביעות הנז' כמו שכתבתי למעלה ובהיות פסק זה אמתי נר' לי כי הפשרה נתבטלה כי היתה בטעות בחשבם שלא היה שום

דין לראובן באותם התביעות כמו שכתבו אותם החכמים כי כן רמזו הם ובעל האשה כמו שכתוב למעלה וא"כ הפשרה בטעות ותחזור ותתבטל כדגמרינן מההיא עובדא דהנהו גינאי פ"ק דגיטין דמינה ילפינן בכל קנין בטעות דחוזר דבבציר מהא כתב רב אלפס דמי שחייבוהו ב"ד שבועה ועשה פשרה ואח"כ ראו ב"ד כי לא היה חייב שבוע' כי אם חרם סתם דיכול לומר אלו הייתי יודע שלא הייתי חייב שבוע' לא הייתי עושה פשרה דהוה ליה קנין בטעות וחוזר מההיא עובדא דהנהו גינאי כמו שהביא בפסקי רקנטי סימן רנ"ג וכן פרק חזקת אמרינן דמחילה בטעות לא הויה מחילה גבי רב ענן שקל בידקא בארעא ואם כן בנדון זה גם כן יחזור הדין לסיני עוד אירע כי לאה אמו של ראובן עשתה שטר מתנה מכל נכסי ירושתה לבנה שיש לה מבעלה שמעון השני מתנת בריא ככל משפטי מתנות כתקנת חז"ל ונראה דאין מתנה זו קיימת דאע"ג דמתנת בריא היא כיון דהיא בנכסים שנתן לה אבי' במתנת בריא בתנאי שירשו אותה בניה אפי' משני בעלים הוה ליה כמי שאמר נכסי לך ואחריך לפלו' דאין לשני אלא מה ששייר ראשון בין שהיה אחר ראוי ליורשו ובין שלא היה ראוי ליורשו כמו שכתב הרב ז"ל פ' י"ב אבל הברי' שנתן וכו' דהא דאמרי' אין לשני אלא מה ששייר ראשון שאם מכר ראשון או נתן אין שני מוציא מידו היינו כשמכר או נתן לאחר אבל מכר ראשון או נתן לבנו או לאחד מיוורשיו לא עשה כלום כדאמרי' בפ' יש נוחלין אמר רב אפי' רשב"ג לא קאמר וכו' אלא באחר אבל לעצמו לא ופירש הרמב"ם ז"ל למי שהוא ראוי ליורשו שהוא בעצמו דכשאיין יכול לתתם לבניו או ליורשיו אעפ"י שיכול לתתם לאחרים וכרשב"ג אין אדם חוט' ונותן לאחרים וכמו שכתב הרב בעל המ"מ שם והכא בנ"ד האב נתן לבתו בתנאי שנתן לשני בניה והוה ליה כמי שאמר לבתו ואחריך לפלו' ולפלו' בניך דהוה חצי לזה וחצי לזה וא"כ אינה יכולה היא לתת חלק הא' לשני דאם היתה נותנת לאח' ודאי דלא היה יכול בנ' להוציא מידו דאין לשני אלא מה ששי' ראשון כרשב"ג אבל כיון שנתנה לבנה האח' שהוא יורשה הוה כלעצמו ולא עשה כלים כדאמרי' ואם היתה מתנה זו בלשון ירושה אע"ג דלא עבדי' בה עובדן דספקא הוא כדאמרי' לעיל הרי תפסה והחזיקה במה שהניח לה אביה בלשון ירושה ותפיסתה תפיסה כדאמרי' לעיל והרי מה שהגיע לחלקה מוחז' בידין עם התנאי שהתנה אביה שירשו הבנים חלק אמם דמשמע לשניהם בשוה ואין כח בידה לתת לבנה האחר החלק שיגיע אחריה לבנה האחר כמו שכתבתי.

ואע"פ שחזר בו ממתנה זו במה שעשה מתנת ש"מ בלי תנאי הפידקומיס כבר כתבתי למעלה שלא היה יכול לחזור בו אם נעשי' המתנ' הא' כהוגן על פי מנהג המלכות וגם שהיה יכול לחזור בו לא חזר כי אם בסך הירושה או המתנה שלא תטלנה בשוה לא מן התנאי שבניה ירשו אחריה וא"כ לא היתה יכולה לתת חלק המגיע לבנה הא' לבנה האחר ומתנתה בטלה נאם המבי"ט: שי נזקקנו לבקשת זעקת הר' יוסף מלודי על ירושה אשר נפלו לו בארץ מרחק זה כמה שנים ושלה מורשה להוצאתו והוכרח לעשות פשרה עמהם בדבר מועט והניחה ובא לו ומפני שהמורשה הנז' רוצה ללכת לשם לפקח על ירושתו דרש ממנו שנראה כל מה שעש' עם המורשה שלו בין בדין בין בפשרה אם יהיה הוא רשאי לחזור ולתבוע דינו מחדש ועל זה נר' לנו לשמוע דבריו ולראות הפסק שהביא משם המורש' שלו ושטר הפשרה אם יכול הוא עדיין לחזור ולתבוע תבועתו מחדש כי

רב המרחק בקצוי ארץ ואם לא יהיה לו דין למה ילך להטריח גופו ולהוציא ממנו וראינו דבריו דברים של טעם ועיינו בספק דין אשר כתבו חכמי מודינא לפטור את הנתבע מכל התביעות ואינו נכון בעינינו וכמו שהוא כתוב אצלנו באורך על מה שסדרו החכמים הנזכר תוכן ותופס הכתוב והשטרות שנעשו על ענין זה בגופן של גוים אשר עליהם דנו הם מה שדנו ועליהם אנו באים לדון כפי מה שהראונו מן השמים ועלתה הסכמתינו ביחד כי כר' יוסף יש לו דין ליקח חצי נדונית אמו שהם חצי תתקנ"ח אישקודי כמו שכתב בשטר הנדוניא בגופן שלהם ויש להכשירם לא מטעם שכתבו הם אלא מפני שנהגו לסמוך עליהם באותו הגליל וכמו שכתבו הרשב"א והריב"ש ז"ל מהה"י דסיטומתא: וגם מטעם המלכות המקפדת שלא יכתבו השטרות כי אם ע"י האנשים ההם וכתב הרא"ש שאם הנהיג המלך כן שאפילו שטר מתנות כשרים משום דד"ד ומה שכתבו כי שטר נדוניא זה משונה משאר שטרות להחזיק לה שכתוב בה או למי שתהיה ראויה מן הדין ור"ל לענין כתובת בנין דכרין אין טענה זו מוציא בו מידי חיוב דזה לא יקרה חזרה דאין הבעל מחזיר כי אינו בעולם כשהם נוטלים כתובת ב"ד רק הבנים נוטלי' כתוב' אמם וזה לא תקר' חזרה ועוד שכיון שהמנהג פשוט כדת אינפירייל אעפ"י שלא היה כתוב שום תנאי בכתובה ככתו' דמי כדאיתא במקבל גבי דריש' לשון הדיוט וכמו שכתבו התוספו' שם ולפי דבריהם שלא נכתב תנאי זה בכתובה ממקום שבאו משם זכה ה"ר יוסף הנז' והנכון לפרש במה שכתוב בכתובה להחזיר לה או למי שתהיה ראויה מן הדין הוא שיחזיר הבעל עצמו כשמתה אשתו הנדוניא למי שתהיה ראויה מן הדין והם יורשיו כפי התנאי והוא בעצמו מחזיר להם מכחו שהיה הוא יורש את אשתו וכמו שכתב הר"ן ז"ל על ההיא דאין מיתת בלא בני דירוש' ועל דבר ירושה אם היתה כמתנת ברי' דבריו קיימים ואחריה ירשו בניה ואף אם היא עשתה שטר מתנה ברי' לבנה מבעלה שני כיון שהיתה המתנה לבנ' אינה כלום וירשו שני בניה כל נכסי הורש' זו כמו שכתבנו טעמי הדברים בפסק שכתב כל א' ממנו בארוכה ולענין הפשרה שעשה המורשה של ראובן פם בעל האשה אין אותה פשרה כלום דבטעות היתה כאשר ראה פסק חכמי מודינא הפוטרים את בעל האשה לגמרי ומוציאי' את ראובן נקי מעל נכסי ירושתו וקי"ל דקני' בטעות חוזר כמו שהוא פשוט ספ"ק דגיטין גבי הנהו גינאי ובפ' חזקת גבי רב ענן שקל בדקא דמיא: שיא כתוב בח"מ סימן תכ"א שני' שחבלו זה בזה אם חבל הא' בחברו יותר ממה שחבל בו הוא משלם לו במותר נזק שלם וכתב א"א ז"ל ודוקא שהתחילו שניהם כא' או לאחר שחבל זה בחברו חזר גם הוא מיד וחבל בו אבל אם התחיל הא' הב' פטור שיש לו רשות לב' לחבול כדי להציל עצמו ומיהו צריך הא' אמודה אם היה יכול להציל עצמו בחבילה מועטת וחבל בו הרבה ע"כ ובמשרים נתיב ל"א ח"ב כתב ד' אנשים שחבל וזה בזה אומדים החבלות ומי שהזיק יותר משל' לחברו יותר וכל זה שאמרנו בשני אנשים שהתחילו כאחת או הכהו שני לאחר זמן אבל מתחיל הא' והציל עצמו האחר פטור השני וחייב הא' ובנמוקי יוסף פ' המניח כתב דהא דמחייבנא לכל לא אמרן אלא היכא דלא אזקי' האחרון לראשון אלא לאחר זמן א"נ דאזיקו להדדי בבת אחד אבל אזקי' בשעת חימום לבתר דאזקיה ראשון מיד לא שנא תם ולא שנא מועד ראשון חייב ואחרון פטור וקי"ל כל המשנה כו' הרמ"ה ז"ל וכן כתב הרא"ש ז"ל בב' אנשים שחבלו זה בזה אע"ג דלא שייך באדם כל המשנה וכו' וכתב אחר כך אמר המחבר

ז"ל שהירושלמי מסייע לדבריו ז"ל דאמרינן עלה דמתניתין הדא אמרה המזיק את חברו והוזק בו פטור ומשמע ליה מלישנא דנקט וכן שאפשר שנשמע שהדין שוה כמו בשוורים כדעת הרב ז"ל ע"כ לשון המחבר ע"כ והרא"ש ז"ל בפסקו כתב ב' שוורי' תמים שחבלו זה בזה משלמים במותר חצי נזק ונ"ל דמיירי שהתחילו בבת אחת או חבל הב' גם בא' לאחר זמן אבל אם הא' התחיל המתחיל משלם חצי נזק והב' פטור דכל המשנה וכו' וכן ב' אנשים נמי מיירי שהתחילו כאחד או אחר זמן אבל אם התחיל הא' השני פטור ואע"ג דלא שייך באדם כל המשנה וכו' ונ"ל כי לשון שהביא בח"מ הוא הנכון ונוכל לכוין לשון הרא"ש שבפסקים ולשון רבינו ירוחם אל מה שכתוב בח"מ כי מה שכת' או לאחר שחבל זה בחבירו חזר גם הוא מיד וחבל בו ר"ל אחר שסלק ידו כבר הא' מעליו חזר השני לחבול בו שלא חבל להנצל שכבר סלק ידיו מעליו אלא שרצה גם הוא להכותו חלף מה שהכהו חייב אבל אם בעוד שהתחיל האח' להכות והיה מכה עדיין הכהו הב' נראה שלא הכה אותו אלא להציל עצמו ואפי' הכי אם הכהו הרבה יותר מכדי הצלתו חייב כמו שכתב ומיהו צריך אמידה וכו' ומה שכתוב במשרים לאחר זמן ר"ל לאחר שהכהו כבר הא' וכבר סלק ידו מעליו חיי' כמו שכתב בח"מ אבל התחיל הא' והציל עצמו האחר פטור דכיון שהיה עדיין מכה בו לא הכהו הוא אלא להציל עצמו ופטור וגם בזה צריך אמידה אם חבל הב' יותר מכדי הצלתו כדא' וכן מתפרש ג"כ לשון הרא"ש ז"ל בפסקיו: שיב ראובן שיש לו בן מאשה אחרת ונפטרה בחייו ואח"כ נשא אשה אחר' ויש לו בנים ממנה ונפטר ראובן בחיי אשה זו ויורשיו מהאשה הראשונה תבעוה לב"ד וכתבו כל המטלטלי ואח"כ השביעוה שבועת אלמנה כדין וכשורה ואז ב"ד פסק לה מזונו' י"ב חתי' בשבוע ומנו לה אפוטרופו' למכו' מהמטלטלים למזונותיה ואמרו לה שתתכסי ממעשה ידיה והאפוטרופוס הנז' היה מוכר והולך וזן עד תשלו' שנה ואח"כ סלק עצמו ואמר לאלמנה התפרנסי משכירות הבתים והפרדס שעולים כך וכך עתה בהיות שיש לאלמנה הנז' ב' בני' היו נזוני' עמה מהי"ב חתיכ' ומקצת ממה שהיתה מרווחת ממעשה ידיה אמרו היורשין האחרים מה שאתה זן לבניך יחשב מכתובותיך מאחר שאת מותירה מן מזונותיך ומאכילה לאחי בניך זה הנותר יחשב מכתובתיך או יחשבו לבניך לירושתם והיא אומר' אני הייתי עושה כל יום תענית ומסגפ' עצמי רב לזיון בני כדי שלא ילכו לתרבות רעה כל זה יורנו רבינו מהו הדין אם ביד היורשין או לאו: תשובה נראה לי שאין ליורשים תביעה על האלמנה הנז' דאע"ג דכתב הרמב"ם פי"ח דמותר מזונות האלמנה ומותר כסות ליורשי' וכתב הרב המגיד שהרשב"א ז"ל כתב דשטת גמ' שלנו מכרעת כדבריו וכו' שלא כדעת הראב"ד שראה בירושלמי הותירה מזונותיה שלה ומותר זה היינו בצמצמה כמו שכתב בא"ה סימן צ"ה אפ"ה היינו בצמצמ' והותירה דמותר זה נשאר בידה אז הוא ליורשים אבל כשהוציאה כל מה שקצבו לה ב"ד במזונות אלא שהאכילה מהם לבניה ממה שהיתה צריכה לתת לתוך פיה שהכל היה צריך למזונותיה שהרי ב"ד ידעו שהיתה צריכה לי"ב חתי כל שבוע למזונות וכן קצבו לה ואלו היתה אוכלת כראוי לה היתה צריכה כל הי"ב חתי' לה לבדה ואילו לא היו יתומי' עמה היתה אוכלת בריווח כל הי"ב חתי' כמו שקצבו לה ב"ד א"כ כל סעודה וסעוד' שהית' אוכלת היתה ראויה לה לבדה ולא הותירה בה שום דבר והרי הוא כמו שנשתתפה עם אחרת באכילה ושמה היא לאמצע כל מה שקצבו לה ב"ד למזונות

שאעפ"י שהאחרות היו אוכלות יותר ממנה אין כאן מותר כמו כן כשאכלה עם בניה הקטנים ונתנה לתוך פיהם מה שהיה ראוי לתת לתוך פיה אעפ"י שלא היו מוציאים היתומים שום דבר אין כאן מותר וכמו כשהית' האלמנה מוציאה כל הי"ב חתי' והיתה אוכלת יותר מדאי כשהיתה יכולה לצמצם או הוזלו המזונות תוך הו' חדשים שנתנו לה ב"ד למזונות והוציא' כל מה שקצבו לה המזונות ומיני מגדים אין יכולים לחשב עמה על המותר ממה שהיה מספיק לה כיון שכבר קצבו לה ה"נ בנ"ד שהיה הכל ראוי לה כמו שקצבו לה ב"ד והכל הוציא' כנז' אין כאן מותר ואין שום תביעה ליורשי' האחרים עליה והרשב"א ז"ל יודה בזה וכ"ש שהיתה מצרפת למזונ' היתומי' ג"כ קצת ממעשה ידיה שאמר לה האפוטרופוס שהיו לכסות' ומן הכל נתפרנסה היא והיתומים והוציאה כל מה שקצבו לה ב"ד למזונות ואין כאן מותר כמו שנז' ואפ"י היה איזה ספק בזה היה כדאי הראב"ד ז"ל שפסק כירושלמי לסמוך עליו בדבר שיש ספק אם הרמב"ם ז"ל יודה בזה או לאו גם כי לדעתי אין ספק וכ"ש כי בגמ' ובהרמב"ם לא נזכר אלא מותר מזונות שנר' שהותירה משבעה לה שצמצמה כי הכא אלא שבא"ה כתב צמצמה כדי לתת טעם לבד שלא יהיו טועים שיקצבו לה מזונות יותר מן הראוי נאם המבי"ט: שאלה שיג ראובן העיד בפני ב"ד שאמר לו שמעון על לוי שהיתה אם אביו אחותו שהיתה שמה דינה.

עוד העיד יהודה שאמר לו לשמעון הנז' על לוי הנז' מה הוא לך ושהשי' שהיה אבי אביו גיסו וראהו אז שהיה מוליך רופא אחד לבית לוי הנזכר שהיה חולה ואחר כך מת שמעון יוריני רבינו אם לוי יורשו אם לאו: תשובה לפי עדות ראובן אם אין לשמעון זרע אחים אחותו וזרע' אשר לוי הוא מכללם הו' יורשיו אבל עדות יהודה שהיה אבי אביו גיסו אין משמעות אלא שאבי אביו היה נשוי לאחות אשתו וכדמשמע במתני' בפ' זה בורר דתנן גבי קרובים בעל אחותו וכו' וגיסו ופרש"י ז"ל בעל אחות אשתו דבעל אחותו הא תנן ליה ברישא וכן בכמה מקומות בגמ' קרי גיסו לבעל אחותו וכתב בנמוקי יוסף מיהו אשכחן דבעל אחותו נמי איקרי גיסו כדאמר בחולין פ"ק דרבי יוחנן הוה קרי לר"ל גיסא גיסא משום דבעל אחותו היה ומסתמא ר"ל נמי קרי ליה לר' יוחנן גיסא ע"כ ורש"י ז"ל פי' גיסא הגס לאו משום דבעל אחותו לא מיקרי גיסו אלא משום דמשמע דהיה מזלזל ביה על מה דקאמר פי' דגיסא היינו הגס ולא גיסי והרז"ה ז"ל כתב התם בסנהדרין דאחי אשתו דלא חשיב ליה במתני' היינו משום דלא אצטריך דאי משום הוא גופיה היינו בעל אחותו אי משום בנו היינו בעל אחות אביו אי משום חתנו לא נפיק מכלל גיסו לתנאי דמתני' דפסיל בחתן גיסו כי ההיא דקרי רבי יוחנן לר"ל גיסא גיסא מפני שהוא היה לו אחי אשתו כו' עכ"ל נראה דמשמע ליה ז"ל דחתן אחי אשתו לא נפיק מכלל, חתן גיסו דמתניתין דאף על גב דגיסו דנקט במתניתין היינו בעל אחות אשתו ה"נ בעל אחותו איקרי גיסו דנשואין באחות איקרי גיסא לא שנא בעל אחותו או בעל אחות אשתו דבעל כאשתו ובכלל גיסו הו' תרוייהו אלא דאי תנא גיסו לחוד ולא בעל אשתו הוה אמרינן דבעל אחותו והדר תנא גיסו דהו' בעל אחו' אשתו לא הו' קרוב לעדות להכי תנ' בעל אחותו והדר ליתני בעל אחות אשתו אלא דניחא ליה טפי למיתני בעל אחותו והדר גיסו מלהאריך ולמתני בעל אחות אשתו בתר גיסו דגיסו משמע הא ומשמע הא כדאמ' ובלישנ' דאינשי נמי הו' גיסו בעל אחותו כדחזינן רבי יוחנן דקרי לר"ל גיסא גיס' כדאמ' לעיל.

והשתא עדות יהודה שהעיד שהיה גיסו על ששאל לו מהו לך לוי דמשמע מה קורבה יש לך עמו נראה כי משמעות גיסו הוא בעל אחותו ונמצא לוי בן בנה של אחותו קרוב ועל זה היה מביא לו הרופא שאם המשמעות הוא בעל אחות אשתו לא יהיה לו דבר ולא היה קרוב לו כ"ש שזוה שאמר שהיה גיסו היה בלשון לעז שאמר לו שהיה סו קוניאדו ובלשון לעז עיקר משמעות קוניאדו הוא על בעל אחותו גם לפעמים נאמר גם כן בעל אחות אשתו ולפעמים קורין אותו קונקוניו עוד אני או' כי אפי' בלשון קדש דגיסו משמע הכי ומשמ' הכי כיון שראובן העד האחד העיד שאמר לו בפ' אם אביו אחותו אם כן מה שאמר יהודה על אבי אביו שהיה גיסו הוא בעל אחותו שהוא אם אביו דכל היכא דמצינן למקרב מילתיה דעד זה לעדות דחברי' עבדי' כדאמ' פ' חזקת גבי א' או' אכלה ג' שנים חטים וא' או' שעורי' ובסנהדרין ובפסחי' על א' או' בשתי שעות וא' אומר בשלש עדותן קיימ' ומצטרפין ולא אמרינן דדבר כל אח' קיים כמו שהעיד והם מכחישים זה את זה ואינן מצטרפי' ואפי' הכי כיון דאפש' למיקר' דבר שניהם אמרינן דמצטרפי' וה"נ לא שנא ואע"ג דאיכא לפלוגי בין הני לנ"ד אפ"ה מדמינן, מילתא למילתא כי היכי דבהני אמרינן מצטרפי' להא נמי ואני אומר דכ"ש הוא דאי הכא דמכחשי בפ' אהדדי דחד אמר חטין וחד אמ' שעורים או חד בשתי שעות וחד בשלש שעות אמרינן דחד מינייהו טעי למיקרב מילתייהו אהדדי כ"ש הכא דלא איצטרכינן לומר דטעה חד מינייהו אלא לכוין דבריו עם דברי חברו דמצטרפו.

עוד אני אומר שאם הוא ידוע שלא הית' לאשתו אחות נשואה לכ"ע לא יתפר' לשון גיסו כי אם בעל אחותו אם ידוע שהי' לו אחות וידוע שלא היה לאשתו אחות נאם המבי"ט: שאלה שיד ראובן נתחייב בשט' לתת לשמעון במתנה כך וכך מעות וכתו' בשטר הנז' שאע"פ ששמעון הנז' ימחול לראובן הנז' המתנה הנז' שלא תועיל המחילה ההיא ואחר זמן נתפטר שמעון הנז' עם ראובן הנז' ונתרצ' שמעון ברצון נפשו וכתו' לראובן מחילה גמורה בשטר ועדים איך מחל לו כל תביעה ונוסח שטר המחילה הוא הו' עלי עדים וכו' מחמת שברצון נפשי וכו' מחלתי לו כל מין תביעה אשר לי עליו הן על הבת' הן על הספרים הן על המעות שנתן חמיו בידו לנדוניית בתו לא נשאר לי עליו שום תביעה כלל רק מענין ק' פרחי' אשר לי עמו בשותפות כאשר כתוב בשטר השותפות וכל זמן שארצה לשבת עמו עם אשתי ובני ולא יוכל לעכב עלי ולא יוכל לתבוע שום שכירות כלל והוצאת הבית למחצה וחומר שטר מחילה זו כחומר כל שטרי מחילות וכו' בביטול כל מיני מודעות ע"כ ועתה טוען ואומר כי מחילה זו אינ' מועלת כלום וראובן טוען כי כבר נקרע השטר שביניהם ומחל לו אח"כ כל תביעה ושטר המחילה בידו יורינו רבינו הדין עם מי: תשובה מה שכתוב בשטר המתנה שאעפ"י ששמעון ימחול לראובן הנז' המתנ' הנז' שלא תועיל המחילה ההיא נראה שהיא מודעא שהוא מודיע שאינו חפץ במחילה ואם כן אעפ"י שאינו אנוס במחיל' היא בטלה מפני המודעה דהויא כמתנה שאין הולכין בה אלא אחר גילוי דעת הנותן שאם אינו רוצה לקיי' בכל לבו לא קנה המקבל מתנה והמחילה מתנה היא כמו שכתב הרמב"ם ז"ל פ"י ממכירה ועוד שאין כתוב בפ' שמחל המתנ' ההיא כי מה שכתוב שמחל לו כל מין תביעה אשר לו עליו הרי פרט הן על הבתים הן על הספרים הן על המעות שנתן חמיו בידו והרי זה כללכל מין תביעה

ופרט הן על כך הן על כך ואין בכלל אלא מה שבפרט והמתנה של כך וכך מעות שנתן לו לא הזכרה.

ועוד כי אפילו הכלל אינו כולל מתנה זו שנתן לו כך וכך מעות כי מי שמוחל כל ענין תביעה אין במשמעות מחילת תביעת הדבר הידוע לכל שיש לו בידו אם יש לו חוב בעדים או שטר מתנ' בעדים כי על כיוצא בזה צריך שיאמר שהוא מוחל לו בפ' החוב שיש לו עליו או המתנה שנתן לו ומחילת כל מין תביעה משמעותו הוא תביעת על פה בלא עדים או בכתב בדבר שאינו בפ' ויש בו הכחשה ואם כן מחילה זו אינה מועלת למתנה שנתן לו ומה שטוען ראובן כי כבר נקרע השטר שביניהם ושטר המחילה בידו אינה טענה דחזרת השטר אינה מבטלת המתנה דהלכה כחכמי' דרשב"ג וכמו שכתב הרא"ש ז"ל בשתי תשובות שהביא בח"מ סי' רמ"ג ורמ"ה והחזרה היינו קריעה דמי שחזרין לו השטר הוא לקורעו ואם כן המחילה בטלה והמתנה קיימת אם מצד המודעא אם מצד כי לא נכללה המתנה ההיא במחילה כמו שכתבתי ובצד זה אפילו בטל כל מיני מודעות שעשה על המחילה אין המתנה בטלה שלא בטל מיני מודעות אלא על המחילה שעשה והרי מתנת המעות כך וכך לא נכללה בתוך המחיל' כמו שכתבתי וביטול כל מיני המודעות לא היה אלא על מה שמחל בפ' כמו שכתבתי וגם כל מין תביע' הכתו' במחילה על בתים ועל ספרים אין לשון מחילה מועיל לדבר שהוא בעין וכמו שדייק מהרי"ק בתשובת צ"ד מלשון הרמב"ם ז"ל שבפ"ג מהלכות זכיה מחל לחברו חוב הא' ואם כן אם היה לו חלק בבתיים או בספרים מה שהוא בעין אין לשון מחיל' מועיל בה אלא א"כ יש לו תביעת שעבוד חוב על הבתיים או על הספרים או אי זה תביעה שהיה יכול לסלקו בממון אי יועיל בו לשון מחילה וקרוב אני לומר כי לשון מחילת תביעה אפילו על חוב או שעבוד לא יועיל כיון שאינו מוחל החוב או השעבוד בפ' אלא התביע' שיש לו על ראובן בחוב או בשעבוד נאם המבי"ט: שאלה שטו ראובן היה רוצה לשלוח ע"י רץ סך מעות לשמעון לקנות לו סחורה ידועה ובאותו מקום שהיה ראובן היה אפטרופו' של שמעון ואמר לראובן תן לי המעות בכאן שאני צריך להם ואני אשלח לשמעון שיקנה לך הסחורה שאתה צריך לה ותרויח אחריות הדרך אמר לו ראובן לאפטרופוס אני מפחד שלא ישלח לי הסחורה ואפסיד הזמן בין כך ובין כך ועוד אני מפחד שאפסיד דמי הרץ אשר אני שולח לשמעון שיקח הסחורה ויותר מרוצה אני שיהיה האחריות עלי משאפסיד ליקח הסחורה א"ל האפטרופוס מלבד שתרויח אחריו' הדרך עוד תרויח שאם לא ישלח לך שמעון הסחורה אני אפרע לך דמי הרץ ועל זה נתרצה ראובן וכתב לו האפטרופוס שטר בכתבת ידו שאם לא ישלח שמעון שיתן לו המעות שקבל מראובן וגם שיפרע דמי הרץ ונטל קנין על זה אחר כך אירע שהסחורה אשר היתה כוונת ראובן לא שלחה שמעון שטען שלא מצאה ושאל ראובן לאפטרופו' דמי הרץ אשר התנ' עמו והשיב לו האפטרופוס אני אם התנתי עמך לתת דמי הרץ היה על תנאי אם ימצא שמעון אותה הסחורה ולא ישלחנה אבל עתה שלא מצאה איני חייב לך כלום וטען ראובן אתה לא פירשת בכתב ידך אם ימצאנה או לא ימצאנה אלא סתם בין ימצאנה בין לא ימצאנה יורנו מורנו הדין עם מי: תשובה אם פי' האפטרופו' בפ' שיתן דמי הרץ על תנאי אם ימצא שמעון אותה הסחורה כמו שכתוב בשאלה כתשובת האפטרופו' הדין עמו אפילו שבכתב ידו לא פי' אבל אם לא גלה דעתו בזה אלא בסתם התנה שאם לא ישלח שמעון



הסחורה שיפרע לו דמי הרץ אעפ"י שהיה בדעתו ובלבו על תנאי אם ימצ' הסחורה אינו כלום דדברים שבלב אינן דברים וכוונת הענין נראה שהיה רוצה הוא ליהנות כעת ממעות ראובן ועל זה נתחיי' לפרוע דמי הרץ אם לא ישלח הסחור' בין ימצאנ' או לא ימצאנה נאם המבי"ט: שיו ילמדנו רבינו אור עינינו ראובן היתה עיקר דירתו בסינים והנה היום ג' שנים שבא לדמשק עם אשתו ובני ביתו ודר בדמשק וחוז' לסינים בזמן האוניות והספינות להסתחר כמנהג הסוחר' וקהל סינים שואלים מראובן כל מיני מסים וארנוניות ותשחורו' הבאים על המדינה וראובן טוען שכיון שאין דירתו בסינים דאין לו לפרוע כי אם המס הכתוב בפנקס המלך יר"ה והוא הנקרא גיליה אבל שאר הדברים אין לו לפרוע עמהם כלל כיון שאין דירתו עמהם יורנו רבינו הדין עם מי: תשובה תנן פ"ק דבבא בתרא כמה יהא בעיר ויהא כאנשי העיר י"ב חדש וכו' משמע דנסתלק כבר מחיוב העיר שיצא ממנה וחי' בכל הדברים בעיר שבא לה ועמד בה י"ב חדש וזמן פטורו מן העי' שיצא ממנה נרא' דמיד שיצ' אינו חייב שום מס ותשחור' שיתחדש אחר יום צאתו יותר מזה כתוב בהגה"ת האשרי בשם ר"ת ז"ל על ההיא דמי כלילא דטבר' דערקו וכו' דאם השר הטיל מס או מתנה על אנשי העיר וברחו מקצתן שפטורין מן המס ואין אלו הנשארים יכולים לדוחקו לתת עמהן ע"כ וכתב דשוב מצא תשובת ר"י ב"ר שמואל דנר' לו דאם היה הכובס תובע הנהו דערקו לדין היו חייבים לסייע' כו' וכמו שהביא המרדכי גם כן משמע דאפילו לרבי' יצחק אם אח' שיצאו הוא שנתחדש המס דפשיטא דפטור והביא במרדכי בשם ס' החכמ' דמי שבא לעיר לגור שם אם דעתו להשתקע חייב לתת מס מיד אם נולד המס אחר בואו כו' וכיון דחייב לתת מיד בעיר שבא אליה הרי הוא פטור מן העיר שיצא ממנה מיד והביא בתרומת הדשן סימן שמ"ב שמצא הועתק מתשובה דחייב מיד אע"ג דמנהג בכל גבולנו כל היוצא מן העיר או מן המדינה לקבוע דירתו במדינה אחרת אם יתחדש שום מס תוך ל' יום לצאתו על בני מקומו הא' צריך לתת עמהן באותו עול בשוה ונותנים טעם לדבר משום דלעולם רגילים הוא שממוני המושל מתנים עיניהם וכו' כדאי' התם הרי בפ' שמשיצא מן העיר הוא פטור מדינא מכל מה שיתחדש אחר צאתו מן העיר אלא שנהגו אחר שלשים יום מההוא טעמא הכא בנדון זה שיצא זמן רב מן העיר מלתא דפשיטא הוא ואין בה ספק נאם המבי"ט: שאלה שיז' יורנו רבינו בחברי' שהם לומדי' בישיבה ותורתם אומנותם שעברו ונדו לחכם א' על שקר' להחכ' רבם רשע מרושע אוהב תועבות הוא והמחזיק בידו והיה בתוך קהל ועדה ובתוכם חכמים ובמעמד כולם ביזוהו לפי שיצא בברכו ברכ' המזון כי אמר שזלזל בכבודו באותה היציאה ותלמידי אותו החכם נידו את המברך ואותו החכם אח' כך ששמע נידוי החברי' אשר הטילו בבית מדרשם נדה אותם אם יהיה נדויו נידוי או נידוי החברים ושכרו כפול מן השמים ואחר כך הגיעה שאלת החכם המברך וכתב ד' טענות לקיים הנידוי שלו ולבטל נידוי תלמידי חכמים הא' על שזלזל בכבודו במה שיצא מפני שברך הוא וגם כי הוא זלזל יותר הכל יקרא זלזול ב' כי אין חכם א' יכול לנדות אלא את ע"ה ולא חכם אחר אפי' שזלזל בו ג' שאין התלמידים יכולי' לנדות את שום אדם לא על כבודם ולא על כבוד רבם ד' אמ' כי אותו החכם סכו שומעניה על הטענה הא' אני אומר שאינו נקרא זלזול מה שיצא החכם מן השלחן מפני שברך הוא כי לא יצא לזלזל בו על שלא היה ראוי לברך אלא שהקפיד על שנראה לו שהיה הוא ראוי יותר

ושזילזלו בו במה שלא נתנו לו כוס ברכה לברך ולכן לא היה ראוי לו לחכ' המברך  
לזלזל בו ולחרפו ועל הטענה הב' שאין חכם יכול לנדוד למי שזלזל בו אלא אם כן  
המזלזל ע"ה כן היה נר' מלשון הירושל' דפ' אלו מגלחין גבי עובדא דרבי ירמיה דאמר  
רבי חייא בריה דרבי יצחק שמעתי שאין מנדין זקן אלא א"כ עשה כירבעם בן נבט וכו'  
והרמב"ם ז"ל פ"י מהלכות ת"ת הביא ענין זה אלא שכתב אין מנדין אותו בפרהסיא  
לעולם אלא א"כ כו' דמשמע דבצינע' מנדין ואפילו נשיא או אב ב"ד וכ"ש חכמים  
אחרים כדמשמע מההוא עובדא דרב יהודה וכן נראה ממה שאמ' לחוני המעגל אלמלא  
חוני אתה וכו' שנר' שאלו לא היה מתחטא כבן על אביו או שלא היה אדם גדול כחוני  
היה חייב נידוי וכן בעדיות את מי נדו את רבי אלעזר בן הגר שפקפק בנטילת ידים וכן  
בכמה דוכתי הוזכר נידוי בחכם אפילו לא עשה כירבעם ולכן כתב הרב ז"ל בפרהסיא  
ובענין נידוי על זלזול נראה כיון דאינו אלא משום כבוד תורה לא הוי אלא לע"ה ולא  
לת"ח ואפ"ה נראה דהיינו לכתחלה דאין מנדין אותו ב"ד ואפילו החכם העלוב אבל  
נידוהו הוי נידוי כיון דזלזל בו דומיא דאין מנדין זקן דהוי לכתחלה וכן מה שכתב הרב  
בפרהסיא היינו לכתחלה דבדיעבד פשיטא דחל הנידוי וכן נראה מההיא עובדא דרבי  
ירמיה ורבי יעקב בר' בון דאמר התם נדון אילין לאילין וחשון אילין על אילין וצרכון  
משתרין אילין מן אילין דמשמע דהו' משו' זלזול דאמר עדין לא שב ירמי' מדעתו וקא'  
וחשון אילין על אילין דמשמע בדיעב' ואם כן אין ראייה לנ"ד מזה כיון שכבר נדו וכן  
ההו' דדוגמ' השקוה א"ר עקביא משום זלזול הויה ועל הטענה הג' שאין נידוי של תלמיד  
כלום אם לא הגיע לגדר שיכול לנדוד לכבודו ושמכבדין אותו לכבוד תורתו וכמו שהביא  
הריב"ש ז"ל סימן ס"א והר' דוראן ז"ל סי' ל"ג מההי' דבקשו לנדוד' את ר' מאיר דפ'  
אלו מגלחין היה אפשר לחלק דהיינו לכבוד עצמו אבל לכבוד רבו כעובד' דידן היה  
נידויו נידוי כיון שאם נדה רבו היה נידוי לפי מה שכתבתי למעלה אלא שראיתי בתשובת  
הריב"ש ז"ל סי' ל"ג שכתב ותלמי' שנדה לכבו' רבו שבזוהו כו' שהתלמיד יכול לנדודתו  
מק"ו שאם לכבוד עצמו וכו' ועו' שגם זה בכלל כבוד עצמו וכו' משמע דראוי לנדודת  
לכבודו בעינן אפילו כשמנדה לכבוד רבו ועל הטענה הד' שאמ' כי אותו חכם סנו  
שומעניה לאו בדידיהו תליא מילתא דאפש' להשיב דאויבי' מפקו ליה לקלא ואפילו היה  
ממשות בשמועה אם ראית ת"ח שעבר עבירה ביום אל תהרהר אחריו בלילה דודאי  
עשה תשובה אלא א"כ שמועתו רעה היא כפי כל יושבי עירו ושעדיין לא שב מרעתו  
כדאמר' התם נאם המבי"ט.

ועיין סי' רצ"ב: שאלה שיח ילמדנו רבינו ראובן ושמעון נשתתפו וקוד' שהשלימו להניח  
בשותפות מה שנתפשו ניהם ראובן ואומר כי בא לבתי דיני העיר עם שמעון ושחייבו  
את שמעון שיתן לו מה שנשאר בידו מנכסי השותפות ועתה ראובן תובע משמעון מה  
שנשאר בידו ושמעון מכחיש שלא עמדו בב"ד או שעמדו ולא חייבוהו ורוצה לטון טענו'  
מחדש בדבר הנשכח זה ימים יורינו רבינו הדין עם מי: תשובה מההיא בעיא דבעי אביי  
מרבה ריש פרק נערה משמע בהדיא דמי שאמר לחברו נתחייבת לי בדין כך וכך והוא  
מכחיש שחייב שבוע' היסת או יפרע מה שתבע ממנו והרמב"ם ז"ל ספ"ק דהלכות טוען  
ונטען כתב פשיטותא דהאי בעיא דממונא הוי וחיילי לישבע וא"כ בנדון דידן אין שמעון  
יכול לטעון שיעמדו בדין מחדש אח' שטוען ראובן שכבר עמדו בדין וחיבוהו דאין ב"ד

אחר ב"ד ולא תימא דדוקא במילי דקנסא דפשטי' דממונ' הוי דאמרי' דמחייב קרבן שבועה משום דאי הדר לדינ' ומודה בקנס הוי פטור ומפסיד תובע אבל במילי דממונא הוי מעיקרא מה איכפת ליה למהדר לדינא אי אודי ליחייב ואי לא אודי ליחייב נמי שבועה ולא מפסיד מידי דיש לומר דבכל מידי לא הדר לדינא אלא משתבע אי מכחיש דהא בבעי גופא בלא פשיטותא קאמר הוא אומר לא אנסתי וכו' ונשבע והודה וכו' מהו ממונא הוי או קנסאהוי וכו' משמע בהדיא דבסתמא מאן דמכחיש לחבירו וקאמר דלא עמד בדין משתבע דלא עמד בדין ולא נתחייב דהא קאמ' ונשבע והוד' משמע דחייב שבועה וכן משמע מדברי הרמב"ם ז"ל שכתב חבלת בי וכו' והוא אומר לא חבלתי ולא העמדתני בדין וכו' חייב שבועת היסת והא בכלל חבלה נמי איכא תלת מילי דהוו ממונא מעיקרא ובכולהו קאמ' דחיי' שבוע' ועוד דכתב נמי וכן כל כיוצא בזה לאתויי מילי דליכא בהו אלא ממונא לחוד דחייב שבועה וכן משמע נמי ממתני' דפ"ק דמכות דתנן מעידים אנו באיש פלו' שנגמ' דינו בב"ד של פלו' ופלו' ופלו' עדיו הרי זה יהרג ואי בדיני נפשו' דאזלי' בהו לקול' אמרי' יהרג כ"ש בממונא דאם או' ב' עדי' נגמ' הדין בב"ד פלו' שראובן חייב מנה לשמעון שיהיה חיי' לפרוע לו ואי הוי עד א' יחייבוהו שבועה וכל ששנים מחייבים אותו ממון א' מחייבו שבועה וכל שאח' מחייבו שבועת התורה התובע עצמו מחייבו שבועת היסת כיון שהוא תובע בודאי נתחייבת לי בב"ד פלו' ואי מודה שמעון במקצת שאומר לא חייבוני בב"ד אלא כך הוה מוד' מקצ' הטענ' וישבע מדאורי' נאם הצעי' מבי"ט: שיט באת לפני אשה א' שמכרה בית א' מנדונייתא ברשות בעלה ובא ב"ח של בעלה ועכב דמי המכירה ביד הקונה על מה שחייב לו בעלה והלך לפני חכם מפורסם בדור ואמר שבדין עכב והוציאו מן הקונה קצת דמי המכירה לקצת החוב וחזרו לתבוע ממנו שארית החוב ועל זה צעקה האשה ובא הב"ח לפני ואמרתי לו שלא היה לו שום זכות לתבוע מדמי הבית הנז' כיון שהיא לא נתחייב' כלל בחוב זה וגם הוא לא היה יכול לשעב' על חובו כי אם קרקעותיו ונכסיו ולא קרקעו' ונכסי אשתו גם כי אינו כתוב בשטר אלא סתם ששיעב' לו מטלטלי אגב מקרקעי שהם נכסיו לא נכסי נדוניית אשתו והלך לו וחזר בשם החכם יצ"ו לומר כי מצד הזכות שיש לבעל בפירו' נצ"ב היה יכול הב"ח לטרוף מן הקונה ותמהתי על זה כי אין לבעל שום זכות בנכסי אשתו לפרו' חובותיו ומפני שהיה ראוי לחוש לדבריו בדקתי ומצאתי בספרים מה שנראה לי קודם שאין הב"ח של הבעל יכול לטרוף מנכסי נדונייתה ואפי' מן הפירו' שיש לו בהם זכות בנכסי אשתו שהרי אם מכר בעל בנצ"ב מכרו בטל כדאמ' בגמ' פ' חזקת וכדתניא פ' אלמנה לכ"ג המכנס' שום לבעלה אם רצה הבעל למכור לא ימכור כו' וכדאמר בירוש' העושה שדהו אפותיקי לאשה בכתובתה ולבעל חוב בחובו ומכרה הרי זו מכורה והלוקח יחוש לעצמו רשב"ג אומר לאשה בכתובתה אינה מכירה שלא עלתה על דעתו שתהא האשה מחזרת על בתי דינין וכ"ש הכא בשום שהכניסה לו וכן פס' הרמב"ם ז"ל פכ"ב מהלכות אישות ופ"ל מהלכות מכירה דבקרקות מכרו בטל וכיון שמכירתו בטל' כ"ש שעבודו ובנ"ד אפי' שעבוד לא היה בנכסי אשתו אלא בנכסיו ואפילו לדעת הרא"ש ז"ל שיש לו סברא הפוכ' בזה סי' ב' כי במטלטלי' מכרו בטל ובקרקות מכרו קיים עד שעת טירפא כדעת הר"ף ור"י היינו כשמכר' ובנ"ד לא מכר ולא שעב' כדאמר ומאיזה כח יבא ב"ח לטרוף מהפירות שאפי' מכר הפירות בפ' כתב

הרמב"ם ז"ל פ' כ"ב בעל שמכר קרקע לפירות לא עשה כלום מפני שלא התקינו פירות לאיש אלא כדי להרויח בהוצאת הבית כו' ואפי' בנכסי צאן ברזל כיון שמכרו בטל כדאמר ואין לו בהם אלא פירות לדעת הרמב"ם ז"ל אם מכר לפירות ג"כ לא עשה כלום מאותו הטעם עצמו נצ"ב ובפ"ל מהל' מכירה הביא הרב מ"מ מה שכתב הרשב"א ז"ל שאם מכר הבעל לפירות בלבד הרשות בידו כו' ואפי' לדעתו היינו כשמכר כבר והכא בנ"ד לא מכר ולא שיעבד אדרבה מחל אותם לאשתו שנתן לה רשות כשתמכור הבית לעצמה: ואפי' שלא היה מוכר הפירות לאחרים אלא היו מצויים בעין אם בא ב"ח לגבות מהם היא קודמת למזונותיה דאע"ג דב"ח קודם למזונות האשה היינו בנכסי בעלה לא בפירות נכסיה ואשאל מהחכם נר"ו באיזה דרך יזכה הב"ח לטרופי מן הלוקח פירות הבעל על חובו והם שכירות הבית שאם הוא בא לתובע' בזמן המכירה כנ"ד אין לו לבעל שום פרי דאין שכירות משתלמת אלא לבסוף כל חדש ואם בא בסוף כל חדש הלוקח אומר לו כבר תפסתי דמי השכירות שנעשו מטלטלים עתה על מה שחייב לי שמכרו לי גופ' ופירות דדמי שכירות קרקע על זמן שעבר הם כמטלטלים וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל פי"ה מהל' טוען שמודה שכירות שעבר חייב שבו' דאורייתא וכתב הרב מ"מ ששכירות קרקע אחר הזמן חוב גמור הוא ע"כ וא"כ לא נשאר מקום לב"ח לגבות מן הלוקח.

עוד יש לי ראייה שאין שום זכות לב"ח לטרופי מפירות שמכר הבעל כי הכא שנתן לה רשות שתמכור הבית והיא מדין נכסי לך ואחריך לפלו' מת ראשון קנה שני באיש ואשתו דפירות לבעל בחייו וגוף הקרקע לאשה וכתב מנכסים אלו אין מגבין להם כלום אפילו עשאן אפותיקי או שיחדן לאשתו בכתובתה אינם גובים מנכסים אלו כלום והרי הן של שני ע"כ ונ"ל דה"ה אם הקדי' הראשון בחייו ונתן הנכסים לשני וקיים דברי הנותן דאין הב"ח והאשה גובין מהם והכא נמי בנ"ד שנתן הפירות לאשתו לא יגבה מהם כלום אלא א"כ יתברר שיש לה שום תנאי עם בעלה שנתן לו קצת מדמי הבית ואפילו שנחלק בין נתן למת התם במת הוא אפילו עשה אותן אפותיקי ובנתן כשלא עשה אפותיקי ולא שיעבד כי הכא פשיטא שלא יטרופי ולא תימא דדוקא באחריך לפלו' דאחריך מקפיד דאדרב' כ"ש הוא אם ראשון שאם מכר או נתן אין אחריך מוציא מיד הלוקח ואפילו הכי כשלא מכר אפילו עשאן אפותיקי אין ב"ח ולא אשה גובים מהם כ"ש בעל שאם מכר או נתן מכרו בטל ואפילו למ"ד אין מכרו בטל מיד בשעת גביה מיהא מוציאה מיד הלוקחות דפשיטא דאם שעבד הוא נכסי אשתו לאחר ומת או נתן זכות הפירות לאשתו כי הכא דאין ב"ח גובה מן הפירות עוד מצאתי ראייה ברורה והוא נ"ד ממש שכת' בעל התרומות בשם ה"ר יהוד' ברצלוני ז"ל שבקרקע שהמכ' בטל מיד אם הבעל קבלו באלף והוקר ועמד על אלפי' אין ב"ח המלוה יכול לומר תנו לי אותו מותר שהוא של ב"ח הלוה כדקי"ל דאם הותירו הותירו לו משום דדלמא כשתתאלמן או תתגרש לא יהיה שוה כ"כ כמו ששוה עכשיו ואם אמר הבו לי מיהא פירי דאית ליה ללוה בההוא ארע' לא ציייתי' ליה וכן כתב ה"ר לוי משום דבעינן רווחא ביתא וליכא שהרי הוציא המעות שלוה ולא ישתכר מהם עכ"ל כמו שהביא בב"י סי' קי"א בטור ח"מ הא קמן דאין ב"ח של בעל גובה מפירות נכסי צ"ב של אשתו אפילו הם מצויין בעין מבלי שעבד ומכירה וכ"ש הכא שנתן רשות לאשתו שתמכר' שאין ב"ח גובה מהם כדאמ' לעיל ומכאן ראייה

כי מה שכתב הרמב"ם ז"ל בעל שמכר לפירות לא עשה ולא כלום דלאו דוקא בנ"מ משום ריוח ביתא דבנצ"ב נמי איתא לטעמא גופה וכמו שכתבתי למעלה נאם המבי"ט: שאלה שכ ראובן ושמעון היו שותפים ולוי אחי ראובן נתקוטט עם שמעון שותף אחיו ובקש מראובן אחיו שיחלו' שותפותו עם שמעון והיה ראובן דוחה אותו מיום אל יום עד שראה שלוי אחיו היה כועס עליו ואמר לו כי קודם שיצא מן המדינה יחלוק עם שמעון ואז קבל לוי נזירו' שמשון בכל תנאיו שלא ידבר עם אחיו לעולם אם לא יחלוק השותפות עם שמעון קוד' שיצא מן המדינה ונאנס ראובן מצד המגפה לצאת מן העי' קודם שיחלוק ואחר כך חלק יודיענו מורינו אם חל הנזירות על לוי אם לא: תשובה נזירות זה קבלו בלשון שבועה ויש כמה פוסקים שסוברים דנדר בלשון שבועה לאו כלום הוא והכא בלשון שבועה הוא שאמר שלא ידבר ולא אמר אם אדבר וכבר כתבתי בארוכה על זה כמה שנים בראיו' שאפילו נזירות שמשון הוי בכלל נדר לענין זה וכן יש צד אחד למצוא היתר לנזירות זה בבלי התרה אם הוא מתחרט וביטול נזירות זה גורם למצו' וקיומו גורם לעביר' ולקטטה ומשוין ליה להאי נדר כנדר טעות ולא בעי היתר אלא מדרבנן אי הוה נזירות לחודיה והשתא דהוי נזירות שמשון דליתיה בשאלה שרינן ליה בלא התרה כיון שהוא כעין טעות ועל אלו השני טעמים סמכתי בכיוצא בזה כמו שכתוב אצלו בתשובה בארוכה והרוצה לעמוד על עיקרן של דברים יראה תשובתי בארוכה והנראה לי כתבתי נאם המבי"ט: שאלה שכא ראובן שדך בתו לשמעון בקנין ושבועה וכתבו שטר ביניהם מכל התנאי' שהתנו ביניה' וקבעו זמן הכנסת החופה וקצבו סך הנדוניי' והתוספ' והנה מקצ' טופס שטר השדוכי' הנז' כתוב בדף השני ויהי בתוך הזמן נפט' ראובן וחיי' לרבנן ולכל יש' שבק ובן אין לו רק שלש בנות קטנות והאלמנ' מלבד הבת המשודכת מאם אחר' שנפטרו' והאיש ראובן בשע' פטירתו לא צוה ולא מנה אפוטרופ' והוצרכו ב"ד למנו' אפוטרופ' על הבנו' ועל כל נכסי עזבונו הנמצ' אחריו: ועתה רוצ' האפוטרופס להשיא את היתומה המשודכת הנז' לשמעון המשודך הנז' ולתת לה הנדוני' אשר קצב לה אבי' נ"ע בשטר השידוכי' עם היו' שהיא קטנ' בת עשר שני' ועדיין לא הגיע זמן החופ' אשר קבע אבי' אף שגם לזמן אשר קבע אביה עדיין קטנה שמה והנה כפי ערך הנכסים אשר נמצאו לראובן אחרי מותו מגיע לחלק כל אחת מהד' בנות יותר מהסך אשר קצב הנפטר בחייו למשודכ' הנז' ועתה טוען שמעון מצד משודכתו שיתנו בנדוני' כפי החל' המגיע לה עתה בין שאר הבנות ולא כפי הסך אשר קצב לה אבי' בחייו ואם יש חשש למזוננו' האלמנ' ופרנסת' אם תרצ' חזון ממה שתחת ידה או יזננ' הוא רביעי' הוצאת' שהו' חיו' משודכתו והאפוטרופוס טוען שאינו רוצ' לתת לה רק הנדוניי' שנתחייב אביה בחייו כפי מה שקצב לה ולא יותר ואם נשארו נכסים הלא הילדות רכות וקטנות וצריך הוצאה רבה עד יגדלו וגם מלבד זה צריך הוצאה רבה למזונות ופרנסת האלמנה כל ימי אלמנותה גם פרעון כתובתה כשתרצה לגבותה ומי יודע אם לעת ההיא ימצאו נכסים כדי שיגיע לכל אחת ואחת לשעת חופתן עד כדי החלק אשר נותנים עתה למשודכת הנז' או ימצא פחות או יתר ילמדנו רבינו הדין מפורש באר היטב על כל החלוקות הללו ראשונה אם האפוטרופוס יש לאל ידו כפי הדין להשיא את המשודכת לשמעון קודם הזמן אשר קבע אביה נ"ע ואם יש לאל ידו להשיאה כיצד יתנהג בנתינת הנדוניא אם יתן לה כעת הנדוני' הקצובה שקצב אביה בלבד ולא יותר

והשאר מנכסי עזבון אביה יהיה מונח ועומד עד יגדלו הבנות ויגיעו לפרקן ובעת חופתן יתן האפטרופוס לכל אחד לנדוניא לפי הערך אשר נטלה הראשונה ואם ישאר על זה השאר ההוא יהיה מונח ונשאר למזונות האלמנה ולפרעון כתובתה לגבותה ואחר שהיא תגבה כתובתה יחלוקו בין ארבעתן בשוה או דוק' המות' ההי' תהי' לשלש הקטנו' בלבד והגדול' מה שזכתה בחיי אבי' בלבד זכתה ולא יותר או אם עכשיו כלם בשוה בין ארבעתן אם האפטרופוס יש יכול' בידו מעכשיו לחלק הכל בין הארבע בנות בשוה ע"מ שכל אחת מהן תזון מחלקה לעצמה ולא למנה הרביע שלה גם יתחייבו ברביע פרעון כתובת האלמנה ואם מעכשיו הכל הוא בין ארבעתן אם יכול המשודך הנז' מצד המשודכת הנזכר להכריח לאפטרופוס הנז' שיחלק הכל מעכשיו והיא תתחייב ברביע מכתובת האלמנה ורביע המזונת על הכל יבא הטוב ועל פיך ישק כל עמינו ושכרך כפול מן השמים: תשובה כפי המובן מן השאלה שאין הפרש בין המשודך והאפטרופוס אלא המותר שיש בין מה שקצב אבי הבת לתת לבתוומה שמגיע לה בירוש' שהוא רביע כל נכסיו שהמשודך תובע זה המותר מעכשיו והאפטרופוס טוען שאין לו אלא מה שקצב לה אביה ואף אם יהיה לה רביע כל הנכסים לא תקח עתה כי אם מה שקצב לה אביה והשאר יהיה מונח עד שיגדלו הבנות ויתנו להן כפי מה שנטלה זאת ואם ישאר אחר שתטול האלמנה כתובתה יחלוקו בין ארבעתן בשוה: ואני אומר כי יש לו למשודך זכות יותר ממה שהוא תובע והוא מה שקצב אבי הבת לבתו שהיא זוכה בו משום מתנה ובכל שאר נכסיו יש לה רביע מדין ירושה והוי כמו שנתן מתנה לא' מבניו לאחר פטירתו שנוטל אותה יתר על חלקו וכמו שכתב הרשב"א ז"ל בתשובה על ראובן שכתב לא' שטר שנתן לו ק"ק זוזים לאחר פטירתו מחמת ירושה דמסתברא שאין לו אלא הק"ק זוז או חלק ירושתו שאם רצה האב ליתנם יתר על חלקו למה כתב לו מחמת ירושה ע"כ משמע בהדיא שאם כתב לו בלשון מתנה שיטול המתנה יתר על חלקו והכא נמי לא שנא ותשובה זו הביא' בב"י בח"מ סימן רפ"א ולא תימא דוקא התם דכתב בשטר שנותן לו ק"ק זוז לאחר פטירתו אבל הכא שכתב שנתחייב לתת לבתו הסך הנז' בנדוניא ומת קודם שיתן וקודם שהגיע הזמן הקצוב ביניהם לא תחול המתנה דלא היא דכיון דנטל קנין מעכשיו לתת הרי המתנה חלה מעכשיו לכשיגיע הזמן ובפ"ח מהלכות זכיה כתב מ"מ ובקנין ויטול לאו קנין דברים הוא ויש מן הגדולים שאמרו דאפילו באתן לך כך וכך לא מיקרי קנין דברים ועיקר עכ"ל הרשב"א ז"ל וצ"ע באתן לך וכו' עיין שם ועיין במאירי פ"ק דקידושין בתשובת רי"ף ואפילו שמת קודם הגעת הזמן נתחייבו נכסיו לפרעון מתנה זו בכח הקנין דבגדולה מזו שהיא בלא קנין קני כה"ג שנתחייב לתת כדתנן פ' הנושא הפוסק מעות לחתנו ופשט לו הרגל וכו' וכתב רש"י ז"ל לשון בזמן וכו' והר"ן ז"ל כתב תלו אותי על עץ ואין לי מה ליתן והראב"ד ז"ל כתב שמת או שהלך למ"ה ואין שם נכסים כלל שאם היו שם נכסי' כיון דבדברים הנקנין באמירה הן גובין לו מנכסיו ע"כ והרשב"א ז"ל כתב והוא שלא הניח נכסים כאן אבל כשיש לו נכסים יורדים לנכסיו ונותנים לזה לפי שהן דברים הנקנין באמירה כמו שהביא במ"מ פ' כ"ג מהלכות אישות הרי שאפילו בלא קנין נתחייבו נכסיו אפילו מת כפילו הר"אבד דשאר הפילו דמפרשי על פשט לו את הרגל לא פליגי אלא במשמעות לישנא דפשט לו את הרגל לא בדינא דכוכ' פשט לו את הרגל הוא שאין לו במה לפרוע או שאינו מצוי לתבוע ממנו שמת או

שהלך למ"ה והרמב"ם ז"ל שכתב שהלך למדינה אחרת ה"ה אם מת אלא דלישנא דפשט לו את הרגל משמע טפי שסלד לו ולא שמת ואם כן לענין דינא אם מת ג"כ לכ"ע הוי דינא דמתניתין הכי דכיון דהוו דברים הנקנין באמירה יורדין לנכסיו כיון שפסק ליתן כשיכנוס דומיא דנ"ד וכדתנן נמי פ' הנושא הפוסק מעות לחתנו ומת חתנו אמרו חכמים יכול הוא שיאמר לאחיך הייתי רוצה ליתן ולך אי אפשר ליתן ובנ"ד דאיכא קנין הוי טפי מאמירה בשעת קידושין דהוו דברים הנקנין באמירה כלו' דלא בעי' קנין הא איכא קנין פשיטא דקני אפילו בלא קידושין וממשעבדי נמי קני דהא ניתן ליכתב וכדאמ' פר' האשה דאף על גב דמתניתין דהפוסק מעות ופשט לו את הרגל מיירי בקדשה היינו לאשמועינן דינא דיכולה היא לומר או כנוס או פטור לי בגט אבל לענין חיוב ממה שפסק עליו כיון שנטל קנין אפילו בלא קידושין נמי חייב ואפילו מת יגבו מנכסיו: ומצאתי תשובה להריב"ש ז"ל סימן קכט על מי ששדך בתו ונדר לתת לו עם בתו סך ידוע וקבל קידושין ומת אבי הבת וכת' שאם כששדך ראובן את בתו ללוי ונדר לו כך וכך נשתעבד בזה קנין הדבר פשוט שגובה לוי מנכסי ראובן ואפילו מן המשועבדין וכו' ואם לא קנו היינו דרב גדל דעמדו קדשו קנו דהן הן הדברים הנקני' באמירה וכו' והביא לשון הרשב"א ז"ל שהבאתי למעלה דאם יש לו יורדין לנכסיו דלענין דינא אין חילוק וכתב בסוף התשובה כללא דמילתא בנדון זה אם קנו מידו חייבים להשלים מנכסיו ואפילו ממשעבדי וכו' ואם לא קנו מידו אם קדשו מיד בשעת השידוכין או שהזכירו התנאים ההם בשעת הקידושים כבר נתחייבו שניהם באותם תנאים באמירה בעלמא ע"כ משמע בהדיא דאם קנו מידו אפילו שלא בשידוכין בלא קידושין גבי ממשעבדי דכשלא קנו מידו הוא דכתב דבעי קידושי' מיד או שהזכירו התנאים וכו' ויצא לנו מכל זה דשטר זה שנכתב ביניהם בקנין הוא קיים משום מתנה וכשמת היא יורשת בכל שאר נכסי אביה כשאר הבנות ועתה נבוא להשיב לפרטי חלוקת השאלה אחד לא' ראשונה אם האפוטרופוס יש לאל ידו כפי הדין להשיא את המשודכת קודם הזמן אשר קבע אביה נראה מלשון הרמב"ם ז"ל פ"ד מהלכות אישות כשהיתה מבת עשר ולמעלה אם נתקדשה לדעתה הרי זו מקודשת למיאון אעפ"י שלא השיאוה אמה או אחיה והכא בנ"ד דאין לה אב ואחים כיון אית לה אפוטרופו' דאפוטרופו' הוא במקום אב ואחים וכ"ש אם יראה לב"ד שהוא טוב לה שלא תשב עם צרת אמה שתנשא לכתחלה וכ"ש ששדכה אביה בקטנותה וקצב לה זמן הנישואין בקטנות' כפי מה שבא בשאלו דפשוט' היכולים להשיאה מדעת' אפילו קודם הזמן שקבע לה אביה ובעינן דעתה ודעת האפוטרופוס שהיא במקום אביה וכדאמרין גבי מתניתין דנותנין לכתולה י"ב חדש פ' אעפ"י אר' זירא תנא קטנה בין היא בין אביה יכולין לעכב כלומר שלא תנשא עד שתגדיל בשלמא איהו מציא מעכבא דאמרה לא יכולנא בבעל אלא אביה אי איהי ניחא לה אביה מאי נפקא ליה מינה סבר השתא לא ידעה ולמחר מימרדה ואתיא ונפלה עילוא פ' ואצטריך לתקן לה תכשיטין אחרים ובאפוטרופוס נמי איכא כי האי טעמא שיצטרך לטרוח לחדש לה התכשיטין שכלו ממה שנשא' לה: שנית אם יש לאל ידו להשיא כיצד יתנהג בנתינ' הנדוניי' אם יתן לה מה שקצב אבי' ולא יות' עד יגדלו הבנו' ויגיעו לפרקן כו' נר' שכוונ' האפוטרופו' הוא שיזונו את הבנו' עד שיגיעו לפרקן ואינו כן דתנן פ' יש נוחלין הניח בנות גדולו' וקטנות וכו' אין הקטנות ניזונות ע"י הגדולות אלא חולקות בשוה דבמקום שהן יורשות כל הנכסים

ליכא תנאי כתוב' דבנן נוקבן די יהוו ליכי מנאי כו' כמו שפי' רש"י ז"ל במתני' וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל סוף פי"ט דחולקין' בשוה ומה שכתב בא"ה סוף סי' קי"ג דאם נישאו גדולות אחר מיתת אביהן מן האמצע ישאו גם הקטנות ואח"כ יחלקו היינו שנישאו מהאמצע ממה שירשו כולן בשו' אבל הכא בנ"ד זו המשודכ' נוטלת מתנה שנתן לה אביה כמו שכתבתי למעלה ובמה שנשאר הן חולקות בשוה ומזונות האלמנה וכתובתה כולן חייבות בה מפני שהיא בעלת חוב דאביהן: ולענין אם יתן לה האפוטרופוס עתה כשישאנה כל מה שמגיע לה בירושה שהוא רביע הנכסים מלבד התש"ן שנתן לה אביה נראה לי שלא יתן לה עתה כי אם התש"ן שהם לה מתנה ומה שהוא משום ירושה שהוא רביע הנכסים לא יתן לה עד שתגדיל שכיון שנעשה אפוטרופוס אין בידו למסור הנכסים ליתומי' עד שיגדילו וכמו שכתבו כל הפוסקים כשיגדלו היתומים נותן להם ממון מורישן ואינו צריך לעשות להם חשבונות וכו' ואפילו שתנשא בת זו נראה דאין בעלה יכול לומר אין אפוטרופוס טוב ממני שאני אתחייב באחריותם בנצ"ב ואפילו תרצה היא דכיון שהיא קטנה עדיין רשות האפוטרופוס על נכסיה ויש ראייה לזה ממה ששנינו פ' מציאת האשה המשליש מעות לבתו והיא אומרת נאמן בעלי עלי יעשה שלישי מה שהושלש בידו דברי רבי מאיר ופסק רב נחמן כר' מאיר דאמר מלה"ד וקי"ל כותיה בדיניה ולא משכחת לה שיהא הרשות בידיה אלא בגדולה מן הנישואין אבל קטנה אפילו מן הנישואין לא וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל ס"פ עשרי' והכא נמי באפוטרופוס אפילו מנוהו בב"ד דליכא טעמ' דמצוה לקיים דברי המת הרי ענו אותו שיהיו כל הנכסים בידו עד שיגדילו היתומות ויעשה מה שהושלש בידו ולא ימסור הנכסים עד שתהיה גדולה ואינה יכולה לומר נאמן בעלי עלי וכן כתב הרי"ף ס"פ מציאת האשה ש"מ אין מעשה קטנה כלום בין במקום שלישי בין במקו' אפוטרופוס וכן הלכתא ע"כ וכשתגדיל יתן לה רביע שאר כל הנכסים לבד מה שתפסה האלמנה למזונות או לכתובה שאין יכולין להוציא מידה וכשתצטרך למזונות כשתכלה מה שיש בידיה למזונות אז תתן זו רביע המזונות הצריכין לה וכן אם יחסר ממה שיש בידיה לתשלוי' כתובתה לגבות כתובתה תתן היא רביע ממה שחסר לתשלום כתובתה אחר שיעמדו בדין ותשבע.

נאם המבי"ט: שכב אחר שראה אפוטרופוס היתום מה שנפסק סימן ש"ז טוען כי מלשון הנפט' שאמר יש לו בנכסי כך פרחים זהב שמשמעות אלו הדברים הם בתורת חוב או פקדון ושהדבר היה ידוע לאמו וקרוביו שלא היה חייב לו שום דבר ואפילו לוי עצמו היה מודה בכך ושאלם היה הדבר החייב מה שלא היה יודע לוי והוא מצד אביו של לוי או אחד מבני משפחתו של לוי שהיו בידו של נפטר נכסים של אח' מהם והיו נוגעים ללוי הרי יש לו ללוי אח אחר והיה לו להזכירו ולשתפו בנכסים אליו ואני אומר שגם שלוי יודה שלא היה חייב לו שום דבר והחייב יהיה מצד אחר כמו שטען האפוטרופוס אין קושי' ממה שלא הזכיר את אחיו כי אולי צוה ממי שהיה לו חיו' עליו שיתן לזה ולא לאחיו או אולי הטיב או נתן הוא כבר בחייו לאחיו כנגד מה שצוה לתת לזה ואם כן אין צריך להטיל חרם בענין זה שיגלו האמת כי גם שהם יאמרו שלא היה חיי' לו שום דבר אפשר שהם אינם יודעים והוא יודע כמו שנז': עוד טען שכיון שלא היה אפשר שיהיה דרך חוב אלא שהיה מתחייב דרך מתנה במה שלא היה חייב שהיה צריך לומר בפ' שהיה זה דרך מתנה או שהיה אומר מודה אני ולא לומר לשון מסופק ואני אומר שכבר



היה אפשר להיות דרך חוב כמו שכתבתי אבל אפי' שנאמר שהיה דרך מתנה אע"פ שלא אמר בפ"י לשון מתנה דיינינן ליה כלשון מתנה דלא גרע לשון יש לו דבנכסי מלשון יטול או יחזיק או יזכה או יקנה דאמר' פ' מי שמת דכולהו לשון מתנה אע"פ שלא הזכיר לשון מתנה ואע"פ שאמר לשון שנרא' שהוא חייב לו שאמר יש לו בנכסי כשהוא ידוע שאינו חייב לו כנדון דידן לדעת האפוטרופוס דיינינן ליה כלשון מתנה וכדתנן בגיטין פ' השולח האו' נתתי שדה פלו' לפלוני נתתיה לו הרי היא שלו וכו' וא"ר יוחנן וכולן בשטר ושדה זו הוא ידוע שהיא שלו ואעפ"כ אם אמר הרי היא שלו שנר' שהוא מודה שהיתה שלו דיינינן ליה לשון מתנה ומה שאמר רבי יוחנן וכולן בשטר היינו בבריא אבל בש"מ דבריו ככתובין וכמסורין דמו ולישנא בנ"ד שאמר יש לו בנכסי הוי כלישנא דהרי היא שלו גבי שדה וכי היכי דהתם דיינינן ליה לשון מתנה הכי נמי הכא: עוד יש ראייה ללשון זה שיהיה נדון בלשון מתנה מדאמר' פ' הנושא בכתובות האומר לחבירו חייב אני לך מנה ר' יוחנן אמר חייב ור"ל אמר פטור ואסיקנא הב"ע כגון דאמר אני חייב בשטר וכ"ב הרמב"ם ז"ל פי"א מהל' מכירה אעפ"י שלא אמר לו אתם עדי הוא הואיל ואמר בשטר הוי כמי שאמר הווי עלי עדים וחייב לשלם אע"פ ששניהם מודים והעדים יודעים שלא היה לו אצלו כלום שהרי חייב עצמו וכו' הרי שאנו דנים לשון הריני חייב לך מנה בלשון מתנה אעפ"י שמשמעותו היה שהיה חייב לו דרך הלוואה או חוב דבש"מ אינו צריך לומר בשטר דדבריו ככתובין דמו וכ"ש בנ"ד שאמר יש לו בנכסי: עוד יש ראייה ממה שאמר פ' יש נוחלין מי שאמרו לו בשעת מיתתו נכסיד למי הן שמא לפלו' ואמר להן אלא למי ראויהאם ראוי לירשן נוטלן משום ירושה ואם לאו נוטלן משום מתנה ע"כ הרי לשון נכסיד למי הן ואמר הוא אלא למי יש בלשון זה שהם של פלו' שמכרם לו או היו בפקדון אצלו ומה שאמר נכסיד ר"ל שהם בחזקתך ואפי' דייני' ליה בלשון מתנה כשאינו יורשיו והוא ידוע שאינה של זה והכא נמי בלשון יש לו בנכסי' דייני' ליה לשון מתנה ואינו לשון מסופק כמו שטען האפוטרופוס ואינם צריכים להמתין עד שיגדל היתום כיון שהודה הנפטר בשעה מיתתו שהיה חייב לו או שהיה נותנם לו במתנה כפי מה שיפרש בלשון זוכה לוי בסך הנז' והארכתי להביא ראיות לטענה זו להפיק רצון האפוטרופוס שתקע עצמו בסברא ונראה שהוא בקי וידע לאפוכי בזכותא דיתמי ותע"ב ועל כל דייני ישראל אביהן של יתומים נאם המבי"ט: שכג בפרק השותפין גבי הנהו תרי אחי דפלגי חד מטייא אספלידא וכו' אצל ההוא דמקייא תרביצא וקא בני אשיתא אפומא דאספלידא א"ל קא מאפל' עלי וכו' ופי' ר"ת שמהאספליד' היה יכול לראות לשדותיו דרך התרביצא וקאמר מאפילת עלי היינו שהיה מעכבו שלא היה יכול לראות לשדותיו וכן בפ' ההיא דלקמן דאין להם חלונות וכו' והביא במרדכי פ' השותפין פי' ר"ת וכתב ומסקי' דלא מצוי למימר אדור כדדיירי אבהתי ועוד ראייה לפי ר"ת דאי כפי' רש"י וכו' וכתב וכן באחין שחלקו אין להם חלונות כו' דמפ' ר"ת היינו דלא מצוי למימר אדור כו' להביט מרחוק אבל וכו' ומשמע לפי' דהכא גבי אחי הוא דלא מצוי למימר אבל בעלמא יכול לטעון קא מאפלת עלי כפי' ר"ת ואפי' לפי' רש"י ז"ל היינו משום דלישנא דקא מאפילת עלי לא משמע כפי' ר"ת אבל היכא דמפסיק במחיצה ומונע אותו מלהביט למרחוק נראה דמצוי לטעון נאם המבי"ט: שכג בפני ב"ד של ג' באו ב' עדי' כשרי' להעי' והעידו אשר שמעו מפי ר' יעק' אבוהב שבברי וודאי יש לו בן

מפנויה אשר בא עלי' פעמי' רבו' בהיות' דרה בחצירו ונתעבר' ממנו ובהיות' מעובר' מג' חדשי' יצאו מחצרו והאח' מהם הוסי' כי אמ' לו מה זה הקול אשר הוחזק כי פלו' בנך והשיב לו השבע לי ואני אספר לך הענין וספר לו כל הדברים והרבה בדברים המורים תוכן הדברים וכן העידו שתי נשים כי הוחז' זה הקול ושאלו את פיו תוכן הדב' ושלום האדון יגדיל: תשובה נר' דחולצה ולא מתיבמת שכתב הרמב"ם ז"ל פ"ג מהלכו' יבום דכשם שזנתה עם זה כך זינתה עם זה ובנדון זה האשה הרמוזה יודעים ומכירים יודעים דדימא מעלמא טובא ואפי' היא שהיתה מודה שממנו הוא לאו כל כמיני' כמו שכתב הרב ז"ל כ"ש שהיא אינה מודה אדרב' היא מחזק' אותו לבעל' שנשא' לו באות' הימי' ואומרת כי היה בן שבעה לבעלה דהוה לה בספק בן ט' לראשון או בן שבעה לאחרון דמספק' מלתא ולא שדינן ליה בתר קמא כמו שכתב הרשב"א ז"ל בתשוב' שהבי' מ"מ שם ולהכי חולצת ולא מתיבמת וכופי' אותו לחלוץ כיון שאינו יכול ליבם ואין לו בנכסי אחיו כי אם המותר מכתובתה: ולענין מה ששמעו ג"כ מפי ר' יעקב הנז' שהיו לו בנים בפרטוגאל אע"ג דמי שאומר שיש לו בנים נאמן כמו שכתב הרב ז"ל בתחלת פ"ג ופוסט את אשתו הרי העידו שאמר קודם שהיו לו בנים מגויה כמו שהעידו כולם כי לא נודע מקודם שהיו לו בנים אלא מפיו שאמר שהיו לו בנים מגויה והפה שאסר הוא הפה שהתיר כ"ש כי בכל העדויות מסכימים כי קודם אמר שהיה לו אשה גויה ואח"כ אמר שהיו לו בנים ממנה ואע"ג שלהתיר אשתו שלא תזקק הוא נאמן לומר יש לו בנים ולא לאוסרה לומר אין לי בני' או אין לי אחים היינו כשהו' מוחזק שיש לו אבל אם אינו מוחזק אלא על פיו כי הא שאמ' שיש לו בנים או אחים מגויה נאמין כל דבריו ואין הבנים פוטרים את אשתו ולא האחים זוקקים אותה דבנו מן הגויה לא בנו מיקרי ואחיו מאביו מן הגויה לאו אחיו מיקרי כד"א בדוכתיה נאם המבי"ט: שאלה שכד ראובן ושמעון דרים במצרים עשו שטר ביניהם בזה האופן שכל א' מהם ישים סך מעות וראובן יושב במצרים ושמעון הולך לדמשק וראובן יקנה מכל המעות סחור' וישלחנו ליד שמעון לדמשק ושמעון יוליכנה לחליב וימכרנה שם ויקנה בדמים מה שיכתוב ראובן שיקנה לו ואין לשמעון ריוח בסחור' לא בהליכה ולא בחזרה כי אם סך מעות שיתן לו ראובן בשכר טורחו והאחריות לחצאין ונתן ראובן רשות לשמעון שאם ח"ו יהיה מגפה בחליב ישלח את אחיו במקומו ועתה שינה ראובן ולא קנה במעות סחורה כמו שהיה התנאי ביניהם כי אמר שלא מצא סחורה ירויח בה ונתן המעות בקאמביו והתנה על עצמו שאם לא ימצא שמעון למכור הסחור' לערך שירשהו בעל הסחורה יתעכב מלמוכרה בחליב חדש וחצי מיום כניסת הסחורה בחליב ועתה טוען שמעון שהוא לא נתחייב להתעכב בחלב זמן מוגבל כי אם למכור הסחורה כדרך מוכרי סחורותיהם ושרוצה לשלוח את אחיו במקומו מאחר שכבר האמינו למכור הסחורה ולקנות במעותיו לעצמו ובמעות ראובן לא או לכל הפחות לשלוח את אחיו במקומו כפי התנאי אשר ביניה' וראובן טוען כי אינו רוצה שילך כי אם שמעון בעצמו כמו שהיה התנאי והשבוע' יורנו רבינו הדין עם מי ושכרו כפול מן השמים: תשובה נראה לי כי אינו שינוי מה שנתן ראובן המעות בקאמביו אם לא מצא לקנות סחור' שירויח בה לפי דעתו ושלח לו סחור' אחר' שימכרנה ויקבל המעו' שנתן עליה בקאמביו ויקנ' בה הסחור' שיראה לו לשולחה למצרים כמו שהיה התנאי ביניהם כי מאחר שנתחיי' שמעון ללכת עם סחורות ראובן

לחלב ולמוכרה שם אין לו טורח יותר למכור סחור' אחר' שקבלו המעו' הקאמביו ממכירת הסחורה שהיתה של ראובן עצמו כי בין שתהי' של אחר' או של ראובן אין לו ריוח ולא הפסד במכירתה בזול או ביוקר אלא שנוטל שכר טרחו ונאמנותו ומה שהתנ' ראובן עם בעלי הסחור' שקבלו מעות הקאמביו שלא יוכל שמעון למכור הסחור' פחות מהערך שהרשה לו בעל הסחורה אלא אח' חדש וחצי מיו' כניסתו לחלב אינו זה שינוי כיון ששמעון מקבל שכרו למכור הסחורה הכוונה הי' שישתדל למוכרה בריוח כאלו היתה שלו או שהיה לו שותפות בריוח מהפסד וא"כ אפילו היתה הסחורה של ראובן אם היה רואה שמעון שאם היה מוכר' מיד היה מפסי' בה ראובן ואם היה ממתין חדש ימים או יותר היה מוכרה ביותר היה מחויי' להמתין כי כן הוא דרך התגרים להאריך אי זה זמן למכור להרויח בה או שלא להפסי' בה וכת' הרא"ש ז"ל כלל פח כי מה שעשה השותף כמנהג הסוחרי' שאינו שינוי וכיון שלא פיר' בתנאי המכיר' בחלב שימכור מיד אלא בסתם הוא חייב לעשות כדרך התגרי' להמתין זמן מה למכירת הסחור' כדי שהיה בה אי זה ריוח כי מסתמ' הערך שהרשה בעל הסחורה אינו להרויח בה הרבה אלא שירויח אי זה דבר בסחורה שאם תמכור אותה מיד אולי יפסד בה ואולי לא יצטרך להמתין עד חדש וחצי וקודם ימצא הערך שכתבו לו וגם אינו יכול שמעון אח' שימכור הסחור' לקנו' לעצמו בחלק המעו' שלא כי התנאי היה שיקח שכר טרחו והריו' של הסחור' שיקנה בכל המעות בין של ראובן בין של שמעון יהיה של ראובן ואינו בידו לשנות ואפילו שהיה משנה וקונה בשמו מחלק המעות שלו היה הריוח לראובן כמו שהתנו ביניהם שהריוח של כל המעות יהיו של ראובן וגם אין שמעון יכול לשלוח את אחיו במקומו אם לא מחמת מגפה ח"ו כמו שהתנו או אונס אחר כמוהו נאם המבי"ט: שכה ממה שכתב הרמב"ם ז"ל פ"ה וכן אני אומר אם אמר לו בע"ה לשוכר לא תטרח ותשכיר ביני לאחרי' אם לא תרצה לעמו' בו צא והניחו ואתה פטור משכירותו אינו יכול להשכירו לאחר שזה באל תמנע טוב כו' עד שאת' משכירו לאח' תניח לזה ביתו ע"כ נ"ל על מי שחייב לחבירו מנה בשט' ומכ' השט' בפחו' לאח' שיכול הלוי' לומר למלוה למה תטרח ותמכור חובי לאחרים אני אתן לך כמו שנתן לך אח' שיש לו דין ואין המלו' יכול למכור לאחרים ואפילו מכרו כבר יכול לעכב דמכיר' שטרו' מזרובנן ואין להם מכיר קיימת כי אם במעמ' שלשת' והרי הוא אומר שהוא יפר' לו מיד מה שפור' לו האח' והו' מוחזק בחו' ועו' שיכול לומר את' נוח לי מאחר נאם המבי"ט: שכו על דבר העדות שהעיד משה בר' ישעי' גבישון שגוי א' מסיח ל"ת אומר על ענין יעקב כהן שיצא מחליב הוא ואשה אחת ללכת לחמה והמוקירי הוליכ' בדרך אחרת להורגם ובאו גנבים אחרים והרגו אותם ואת המוקירי כתבו כמה חכמים יצ"ו התר שתנשא אשתו ועל שראו חסרונות שיש בעדות זה שלא הזכיר שמו ולא קברתיו כתב כל אחד מהם טענו' להשלים מה שחסר בעדו' וזעיר שם זעיר שם.

יצטרף להתר ומינייהו תסתיים שמעתתא דשריותא ואני אין דעתי נוחה להתיר בעדות זה ודברים שבעל פה שאמרו אינם רשאים לאומר' בגוף העדות אשר הגיד דברים ככתבן ואפילו ראייה בעלמא שראם הרוגים לא אמר ולא ששמע מאחר אלא אחר שנודע ודאי שיצאו מחלב ולמחוז חפצם ומגמתם לא הגיעו דנו וחשבו כפי האומד שנהרגו ואיני רואה צד לסמוך על היתרם כי אם בהצטרף מה שהביא בתשובה אחת מיוחסת להר"אש

ז"ל כי יש בתשובת הגאונים תשובה לרבינו משול' בן רבנא קלונימוס ז"ל ראובן שהיה רגיל לילך לסחורה מהלך יום אחד ומתעכב שם פעמים חדש פעמים ב' פעמים ג' או ד' פעם א' הלך לשם ולא חזר ונשמע שנהרג לשם ולא בא אפי' גוי מל"ת אני ראיתי הרוג או אני הייתי עם הורגיו מכיון שלא נשמע עליו שהוא קיים סומכים על דברי הגוים ומשיאים את אשתו מפני תקנת עגונות ושנו חכמי מעידים לאור הנר וכו' ומעשה בא' שעלה על ראש ההר וכו' ומתוך שהיא מותרת לינשא נוטלת כל מה שכתב לה בעלה שכתב לה לכשתינשאי וכו' אלמא חזינן לגאון דבקול הבר' בעלמא שנשמע שנהרג ולא נשמע עליו שהוא קיים אעפ"י שלא בא מעולם שום גוי מל"ת התירה לינשא וגבתה כתובתה ולא מצינו שהחמיר חז"ל בהתרת נשים אלא במים שאין להם סוף משום הנהו עובדי וכו' וכל פלוגתא דהתרת נשים יש לילך אחר המקל ואחר שחכמי הגמרא והגאונים הקלו משו' תקנת עגונות אתה למד לחכמי הדור הזה שיש להם לצאת בעקבותיהם אשר בן הר' יחיאל זצ"ל בתשובה זו יש מקום להתר אפילו לא היה אלא הברא בעלמא כ"ש בעדות הנז' עם מה שכתבו עליו החכמים יצ"ו ומפני כי תשובה זו כתוב שלא נשמע עליו שהוא קיים נ"ל שלא תנשא זו עד מלאות י"ב חדש מיום התעלמותו אם לא ישמע עליו תוך זמן זה שהוא קיים נ"ל שנשכח זכרו בין החיי' וזכר לדבר נשכחתי כמת מלב הייתי ככלי אובד שהם י"ב חדש והחיים והשלום לכל ישראל אמן אח"כ באו עדויות אחרות והתרנוה לכתחלה לינשא מיד נאם המבי"ט:ט:שאלה שכזו במות' תלתא בי דינ' הוינ' והועתקו בפנינו עדויות אלו מלה במלה אות באות בא רבי אברהם והעיד על יעקל הינדלוז איך בא גוי לפניו מל"ת ושאלו היכן יעקל השיבו ר' אברהם מי הוא זה יעקל אמר הגוי אותו יעקל שהיה לו כובע גבוה וארוך דע באמת שהרגוהו פלו' ופלוני העגלים שלו כי קנה שומים מפלוני הגוי והוליכוהו ובמקום הנקר' קטש קמערין שם המיתוהו וטמנוהו בחול כל זה העיד לפי תומו ונתן לסי' שקנה ב' עגלות שומים אחר כך חקר רבי אברהם מאכסנאי גוי מהגוי שקנה השומים וגם הם אמרו כדבריו ולא מצאו יהודים בכל אותם הישובים רק שלשה אחד זה יעקל והשני הירש והשלשה יודא העיד רבי אברהם כי ידע זה באמת ובבירור ולכן כתב זה העד לר' הירש לנקום נקמתו כי נודעו ונתפרסמו הרוצחי' כפי עדות כל הנכרים ומפני כי זה העד הולך למדינ' הים וחששנו משום עיגון האשה קבלנו עדותו והושבנו ב"ד על ככה למען תגלה ותראה עדותו לכל יודעי דת ודין אולי תספיק עדותו להתירה והחתומים בעדות זאת היו אלו מתתיה בכ"ר נתן שאול גמליאל ב"ר אברהם ז"ל אהרן ב"ר ישראל עדות שני העיד לפנינו כמ"ר משה ב"ר פרץ ז"ל איך בא לעיר צונאדין הוא וכמ"ר יוסף ב"ר יהונתן ז"ל ושאלו על כ"ר יעקב ב"ר משה ז"ל באכסניי' שלו והשיב לו הבעל הבית איך שהלך לעיר פעשט עם שומים עם פלוני העגלן וגם הגויה שמכרה לו השומים אמרה לנו ממני לקח השום ובעלי הלך עמו גם כן ועוד מיד כשבאנו משם נתן לנו ישמעאל כתב א' מכתיבת ידו של כ"ר יעקב הנז' וזה לשון הכתב דע גיסי יוסף שלא יכולתי להמתין עליך עד בואך הנה והנה הלכתי עם פלוני העגל' עם השומים ולקחתי עמי כל מה שהיה לי ורעהו ואחר ג' או ד' ימים יצאנו מצינארין ומצאנו העגל' שהלך עם יעקב הנז' ושאלנו אותו על יעקב הנז' ואמר לנו הולכתי אותו לעיר קובין וכשבאנו לעיר קובין שאלנו עליו ואמרו לנו אנשי העיר לא בא הנה שום יעקב.

ועוד העיד בפנינו יצחק ב"ר משה סעדיה איך שמע מפי ר' משה ב"ר צלאל איך ישבו בשלחן א' ואכלו ובא אצלם גוי אחד ואמר להם לפי תומו למה אינכם תופסים אותו העגל' שהרג את העני יעקב כשהלך עמו למקום פלוני והרג אותו בדרך במקום פלוני ויטמנהו בחול ועוד שמעתי מפי הירש קטן שבאו לביל גראד שאמר לנו איך ראה אשת עגלן של יעקב הנ"ל מלובשת מלבוש של טפטא ואותו הטאפטא נתנו לו לר' יעקב הנז' בבילו גראד כדי שיוליך אותו לבידין ומיד כשראיתי המלבוש הלכנו לשר העיר ההיא ואמרתי לו אדוני הטפטא הזה הוא של פלו' הנהרג לכן תשאל אנה מצא אותו והשיב לו השר כבר אני וכל אנשי העיר יודעי' שהרג אותו בודאי הגמור אבל מה אעשה לך כל זמן שאין שום תובע לא אוכל לתפוס אותו יבא בעל הדבר ויתבע אותו ואתלה אותו מיד ואשר קבלו אל העדיות נפתלי ב"ר יצחק הכהן אשכנזי ומתתיה בכ"ר נתן ואהרן ב"ר יש' ואנחנו העתקנום יעקב בכמה"ר מנחם ז"ל המכונה קופין מתתיה בר נתן ז"ל משה ב"ר חיים ז"ל צילציל מצאנו גילוי מלתא על חתימת מתתיה בכ"ר נתן ז"ל שהוא חתימתו וב' עדים על חתימת מתתיה בכ"ר נתן שהוא חתימתו: תשובה מעדות הא' שכתוב בו דע באמת שהרגוהו פלו' ופלו' הי' נראה שהוא מכוון להתיר או להעיד ולא היה מל"ת כדתנן במתני' ביבמות ובגוי אם היה מתכוין אין עדותו עדות ובגמרא אבל נתכוון להעיד עדותו עדות ולא הוודו לו חכמים אבל אחר שאמר כי קנה שומים מפלו' הגוי והוליכוהו וכו' נראה דהוי כמספר דברים והוי מל"ת ואין צ"ל למי שסובר דכל שאו' מעצמו בלא שאלה איש פלו' מת דבזה דיי דהא בגמרא לא קאמר אלא שכיב חיזאי טבע חסא וכמו שכתב הריב"ש ז"ל תשובה שע"ז וש"פ והכא נמי הוא בעצמו בלא שאלה אמר דע באמת שהרגוהו פלו' ופלו' ומה שאמר דע באמת לא הוי מכוין להעיד אלא מפני שהיהודי השיב לו מי הוא זה יעקל כלו' שלא היה יודע יעקל נהרג השיב הוא דע באמת שהרגוהו לא שיכוין להעיד אלא כמספר דברים כיון שמעצמו בלי שאלה אמר כך אלא אפילו למי שסובר דהאומר מת פלוני כיון דאו' זה לבדו מתכוין להעיד הוא כמו שכתב הר"ן ז"ל תשובה ג' הכא שאני שספר דברים אחרים ואמר כי קנה שומים וכו' וכתב הר"ן ז"ל ומי שהוא אומ' ל"ת אינו אומר אותו הדבר לבדו אלא בקשר ענין לפניו או לאחריו וכו' ובנדון זה אמר כי קנה שומים וכו' דהוי קשר ענין לאחריו ועדות הב' פשיטא שהוא מל"ת שהרי הוא שספר דברים שאמר למה אינכם תופסים אותו העגלן שהרג את פלו' וכן מעדות כל א' מהם נראה שזה יעקל או יעקב שהוא שם א' שהעידו עליו הגוים מל"ת שהוא יעקל או יעקב שהוא אותו יעקב שהלך משם ולא חזר כיון שלא נמצאו יהודים בכל אות' הישובי' אלא זה יעקל והירש ויודא כמו שנכתב בשאלה וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל סוף ההלכות מחפשינן באותה העיר אם לא יצא משם אלא הוא תנשא ואע"פ שכתב פלו' שיצא עמנו הרי נר' מן התוס' דלא דוקא שיצא עמו אלא כל שידוע שיצא מעיר פלו' סגי והכא כיון שהוא ידוע שלא נמצאו יהודים בכל אותם הישובי' רק זה ושנים אחרים הירש ויודא הרי הוא כמי שהוא ידוע שיצא מעיר פלו' ואין לספק על יעקל אחר וכמו שכתבתי בתשובה אחרת סי' ש"ג כיוצא בזה וכן מה שאמר העגלן הוי סי' להכיר ולידע כי זה יעקב שהיה לו הכובע ארוך ושהוליך הטפטא היא שנהרג דאף על גב דלא הוו סימנין מובהקין סגי כי האי דכתב בהגהות מרדכי סוף יבמות על א' שאמר שהרג יהודי בין ניקולא לאורין שהיה מוליך י' ליטרין ששלחה פלו'

והתירו אשתו על ידי ששאלו לה אם שלחה וכו' אע"פ שלא הזכיר שמו כ"ש הכא שהזכיר שמו וכל זה לרווחא דמלתא אם לא היה ידוע זה הנהרג אם הוא יעקב אחר אבל בנ"ד הרי הוא ידוע על פי כתבו שכתב לגיסו שהלך עם פלו' העגלן עם השומי' וא"כ הגוי מל"ת הוא על זה יעקב שהלך עם השומים ולענין אם צריך לומר קברתיו כבר כתבו מ"מ והר"ן והריב"ש דכל שהזכיר שמו או שהיה מכירו לא בעינן וקברתיו אפי' לדעת הרמב"ם ז"ל וכמו שכתבתי בתשובה אחרת סי' ש"ג באלו הימים והארכתי בענין זה והכא בנ"ד הרי הזכירו את שמו וגם נראה שהיו מכירים אותו וכ"ש ששניהם אמרו שטמנוהו בחול והרי זה כקברתיו דענין קברתיו לאו דוקא אלא כדי שלא יאמרו בדדמי שחשבו שמת או נהרג ולא היה כן וא"כ כל שאמר דברים שניכר בודאי שמת או נהרג כמו אסקוהו קמן וכו' כדאמר בגמרא או שאמר אני נגעתי בו אחר שמת או שנשא ממקום למקום וכיוצא בזה וכמו שכתב הר"ן ז"ל בתשובה ההוא הוי כקברתיו וכ"ש הכא דהוי כקברתיו ממש כיון שאמר שטמנוהו בחול וכן לאו דוקא אמר אני קברתיו אלא אפי' אמר קברוהו אחרים ג"כ סגי דכיון דאנו מאמינים אותו כשהוא מל"ת על המיתה נאמין אותו גם כן כמו שאמר שקברוהו ואשתו מותרת לינשא לכתחלה נאם המבי"ט: שכתב על מה שכתבתי סימן רכ"ו שהעד שאינו מכי' את האשה אלא שיכירנה כשיראה אותה פעם אחת שאינם קידושין אפילו שיכיר אחר כך שהיא היא שקבלה הקידושין השיבו לי מהא דאמרין האי צורבא מרבנן דבעי לקדושי אתתא לידבר עם הארץ בהדיא דילמא מחלפיה ליה מיניה והשיג הראב"ד ממאמר זה שנראה שאין דרך תלמוד חכם בכך על מה שכתב הרמב"ם זכרונו לברכה, סוף פרק א' מהלכות איסורי ביאה שמותר להסתכל בפני הפנויה ולבדקה בין בתולה כו' כדי שיראה אם היא נאה בעיניו ישאנה וכתב הרב מ"מ ואין זו השגה לפי שצורב' מדרבנן אם לא נסתכל בה ובדק' בפעם אחת לא יכירה אם יחליפוה מפני שאינו רגיל להסתכל בצורת הנשים אבל ע"ה יכיר' בפעם אחת ואולי היה אסור בהסתכלות כדי לבדקה לא היו אומרי' לע"ה עמוד וחטא וכו' והמשיבים הבינו מה שכתב מ"מ כי ע"ה יכירה בפעם אחת הוא עתה כשיעיד על קידושיה אע"פ שלא ראה אותה כלל קוד' הקידושין ואני אומר כי אינו כך אלא ע"ה שראה אותה ראייה בעלמא פעם אחת ילך עתה לראות הקידושין כי לא יחליפוה לו כי בראייה הראשונה שרא' אותה נצטייר צורתה בלבו יפה אבל ת"ח שראה אותה בפעם אחת קודם לא הסתכל בה יפה ואם עתה יהיה עד בקידוש אפשי' שיחליפוה לו כי אין דרכו להסתכל ולבדוק הטב בצורת הנשים אם לא כשהוא רוצה לישא אותה כמו שכתב הרב ז"ל ולכן אמר לידבר ע"ה בהדיא כי בראייה א' מסתכל בה יפה ועתה כשראה הקידושין הכיר ודאי כי זאת הוא בת פלו' שראה קודם אבל אם לא ראה אותה קודם אלא עתה בשעת הקידושין הסתכל בה היטב ונחק' צורתה בלבו שיכירנה פעם אחרת אין זה עדות קידושין כיון שלא הכיר בשעת קידושין מי היא המתקדשת או בת מי היא וכשיראנ' פעם אחרת ויכירו אנשים הזאת היא פלוני בת פלוני אז יחולו הקידושין אם היא שלקחה מעות הקידושין ביד' ויחזיר לומר לה הרי את מקודשת לי ותאמר היא הן וכל שלא אמר כך אין הקידושין חלין למפרע כיון שבשעת הקידושין לא חלו כי לא הכיר מי היא נאם המבי"ט ועיין סימן רכ"ז וסימן של"א: שכט הראו בפני ב"ד ההווה בעיר בימים האלו שטר שהקנית לאה לראובן חתנה דירת עליה אחת ודנו

הם כפי מה שלמדנו כולנו מל"ת דרב נחמן דמקנה דירת בית הוי דבר שאין בו ממש ולא קני עד שנתן הבית לדירה ואפ"ה נ"ל שיועיל הקנין לשידור חתנה בבית מפני שכתוב בשטר וקנינא מפלו' קנין שלם מעכשיו וכו' שנר' מזה שיפיה כח קנין הדירה לקנות גופה של עליה לדירה וכמו שכתב הרשב"א ז"ל סי' ס"ז בתשובות המיוחסו' להרמב"ן ז"ל בשטר כזה: עוד נ"ל כי גם שהקנין לחודיה לא קני בשטר זה כתוב שהקנה לו ד' אמות קרקע במתנה ואגבן הקנה לו הדירה וא"כ הוי כמקנה הבית כי הד' אמות שהקנה לו הוא מהקרקע הידוע לה אצל אויר זה העליה כי אין לה קרקע אחר והוי כמקנה העליה שאצל הקרקע ואפ"י שיהיה ד' אמות קרקע אח' הרי הקנה האויר אגבו וקני ומצאתי במרדכי פרק מי שמת וכתב רבי' אבי העזרי ש"מ המצוה מחמת מיתה ואמר הלואתי לפלוני קונה באמירה בעלמא אע"ג דליתיה בבריא ואפילו בקני' אם לא אגב קרקע וא"כ ידור פלוני נמי דליתיה בבריא אפילו בקנין אם הקנה אגב ד' אמות קרקע קני והר"ן ז"ל גבי אמר רב פפא הואיל ויורש יורש' כתב הילכך אויר דליתיה בבריא בשום ענין אלא אגב קרקע לא מהני במתנה ש"מ אלא עם הקרקע ע"כ משמע דאגב ד' אמות קרקע מהני לקנין אויר ודירה ואע"פ שאפשר שמה שכתב אלא אגב קרקע ר"ל שיתן הבית לדור בו או הקרקע לזכות באוירו אפ"ה מדנקט האי לישנא ולא כתב בהדיא שהקנה הקרקע לדירה או לאויר אלא שהקנה אגב קרקע משמע דבאגב קרקע דעלמא נמי מהני כיון דאשכחן לראבי"ה דמהני להלוא' ה"ה לדירה אע"ג דרבי' האי כתב דלא מהני כדמייתי בסוף בתרא במרדכי ובהגהות בהלכות זכיה ובמכירה מהתם משמע דאיכא דפליג עליה והרמב"ם ז"ל לא סבירא ליה הכי אלא בקטן לחודיה הוא דלא קני עוד בהגה"ה המרדכי פ' מי שמת כתב שהשיב רבי' ברוך על שטר שלא היה כתוב בה קנין הפירות כראוי דכיון שכתוב בשטר המתנה בקנין גמור מעכשיו אגב קרקע וקבלו עליהם באחריות כל שטרי קנין פירות העשויין כתיקון חז"ל וכו' זה הוא תיקון חכמים להקנות קרקע לפירות וה"נ בנ"ד כתוב כל זה באורך וא"כ הוי להקנות העליה לדירה עוד כתב שם דכתוב בשטר כח הפירות וזהו בין לדור בין למשטח בה פירי וכל תשמישין שבעולם ובין להשכיר וליקח השכר כל זה הקנו לו אגב ד' אמות קרקע מעכשיו וכו' והכא בנ"ד נמי כתוב בשטר שהקנה לו נמי אגב ד' אמות פירות בית אחרת שאצלה דמשמע נמי בלישנא דפירות דירה ושטיחת פירות וכל תשמישי' שבעולם קני וכיון דקני פירות האי בית מהאי טעמא דכתב רבי' ברוך קני נמי דירת העליה האחרת שאצלה כיון דבהדי הדדי אקנינהו בחד קנין אגב ד' אמות וכמו שהביא שם במרדכי למעלה במעשה בא' שהקנה לחבירו בקנין סודר קרקעות ומטלטלים ומעות בבת א' ונחלקו חכמי הדור י"א דדמי לקני את וחמור וכו' וי"א קנה הכל כמו שחל הקנין על הקרקעו' והמטלטלים חל נמי אמעות וכדומה לזה כתב הרשב"א בתשובות מיוחסות להרמב"ן ז"ל נראין לי הדברים אחר שכלל אחר עמו לכלם שייר בענין א' דוק ותשכח ובנ"ד נמי כיון שקנה הבית האחרת לפירות כרבי' ברוך קנה נמי העליה לדירה ונ"ד עדיף שהעליה היא אצל הבית שהקנה לפירו' ובקניית הבית קנה העליה לדירה מכל הלין נראה לי לקיים שטר זה ועל הדיינים ההגונים' להביט בעין שכלם בטענות אלו ולדון כפי מה שיראום מן השמים נאם המבי"ט: של תשובה נפתלי יהיה מי שיהיה יצרו גדול ממנו יכיר בעצמו שחטא והעוה בעקימת שפתיו ונפתולי לשונו ראשונו' על שנדה והחרים את

הנמסר על אשר דבר כנגד לוי המוסר אותו ואין אדם נתפס על צערו והרי תשובתו בצדו שהשיב לו המוסר אביך היה נכרי והמיר את דתו ומה לו לנפרלי הדיין להשיב מפני הכבוד המוסר ולנדות ולהחרים את הנמסר וישר כחו של דן החכם הנברר בעד הנמסר שנדה את המוסר לא זע ממנו בהיות הדבר ידוע שהיה מוסר והורע שני' כח נפתלי אע"פ שיהי' מוחזק לחכם גדול מדן במה שנדה את דן חכם כמוהו והוחזק להיותו מנדה שלא כדין בתרי זימני ובתרי גברי איש כשר נמסר ואיש חכם שופט את איש אויל כשמו בתוספת אח' כן היה שלישי' ע"פ שנים עדים או ג' עדים שאמר דיביינטין וכו' עם לוי וחרף וגדף את כל החכמים עבר על אלהים לא תקלל ואם לא הזכיר לפניו חכמי' ידועים חרף בסתם כל חכמי ישראל אשר בדור והוא קללת חנם רביעית שלא היה ראוי שיזכר שם משה רבי' ע"ה במחלקותם כ"ש להזכירו בגנאי להורידו מערכו ח"ו חמישית בהשוותו אמיתו' חמשה חומשי תורה לדברי לוי המוסר אפילו היו דבריו כנים וישרים כ"ש בהיותם נפתלי' ושקר בשבועתו על זה בהיכל הקדש השחית בחמשה את כל העיר ינהוג נזיפה בעצמו על זלולו בכבוד משה אמת ותורתו אמת וישאל מחילה מחכמים יצ"ו כיון שבא לכלל כעס בא לכלל טעות ישוב ויסיר כעס מלבו כי כעס בלב חכמים לא ינוח נאם המבי"ט: שאלה שלא ביום ב' עשרים יום לחדש שבט שנת השכ"ב ליציר' פה מצרים במעמד החכמים יצ"ו בפנינו עדים ח"מ בא ר' יעקב מסעוד הפורטוגוש ואמר שבליל ה' י"ז לחדש שבט זה שאנו בו ידע שאסתר בת כהר' דוד בן שושן נ"ע היתה בעליה שבבית שיש לה חלון שמשקפת על הדרך וקם מעל שלחנו והלך לפתח הבית שדרה בו אסתר הנז' ואח"כ באו ר' רפאל שאלתיאל ור' יהודה עובדי' שהלכו לבקשו אנה הלך מעל שלחנו ומצאוהו תחת חלון העליה הנז' ואמר שראה אשה א' בחלון לבדה ואמר לה את אסתר בת מרים נ' שבת וענתה ואמר' הן ואמר לה רצוניך לקבל ממני קדושין אמרה לו הן ואמר לר' יהודא ור' רפאל הנ"ל ראו שהיא אומר' שהיה אסתר בת מרים נ' שבת וראו זה הטישטימיל ומה שבתוכו שאני רוצה לקדשה בו ופתח הטישטימיל והראה להם שיש בתוכו קונפיקי וחאלוו' ובוטאריך ולקח בנקו של ד"א רגלים שהביא אותו לו נערו ושם הבאנקו תחת החלון ועלה עליו ואמר לה טומ' אישטי טישטימיל קון לו קי אישטה דיינטרו דיל פור קידושין פארה מי ופשטה ידה וקבלה טישטימיל וחזר ואמר לה ריסיבישטיש אושטו פור קידו' פארה מי אי גידו שי ובפני החכמים יצ"ו באו ר' רפאל ור' יהודה הנזכר והגידו בתורת עדות איך היה בפניהם כל הנז' לעיל גם בפני החכמים יצ"ו בא רבי משה פינטו פורטוגיש והגיד גם הוא בתורת עדות שעבר בפניו כל הנ"ל ואמרו החכמים יצ"ו לכל א' מהעדים הנז' אתה מכיר אות' ר' רפאל אמר שהיה מכיר אותה לשעבר ורבי יהודה הנז' אמר אפשר שאכירנה ור' משה הנז' אמר אכירנה וכל זה היה בפני מרים הנז' שהיא מורשה של בתה אסתר הנז' אחר זה הוציאה מרים הנז' שטר אחר וזה נוסחו בפנינו עדים ח"מ אסרה על עצמה אסתר בת כר' דוד בן שושן נ"ע כל כסף או שוה כסף שינתן לה בתורת קידושין אפי' שתקבלם מדעתה אם לא יהיה מדעת אמה מרים בת כהר' אברהם נ' שבת נ"ע מיום שתקבל אמה גטה מארוסה כהר' יצחק עזוז יצ"ו ועד סוף עשר שנים וכך אמרה בפנינו היו עלי עדים איך אני אוסרת על עצמי על דעת הב"ה ועל דעת רבים בלי שום היתר וחרטה כל כסף או שוה כסף שינתן לי בתורת קידושין מכל איזה אדם שבעולם אפי' שאקבלם מדעתי אם לא יהיו מדע' אמי



הקדושין ההם והאיסור הזה אני מקבלת אותו מעת שתקבל אמי מארוסי כהר' יעוזו ועד סוף עשר שנים שאני עשיתי אות' שליח קבלה לקבל גטי מעכשיו אני אוסרת על עצמי כל קידושין שינתן לי אחר קבלת הגט ועד סוף י' שנים והיה זה ביום ב' כ"א לטבת שנת השכ"ב ליצירה פה מצרים שמואל מכהר' יצחק ברוך ז"ל מרדכי כאלבו במותב תלתא כחדא הוינא אנן בי דינא דחתימין לתתא כד נפק שטרא דנא קדמנא ואתקיים קדמנא חתימת סהדיהו דחתימין ביה ומדאתברר לנא חתימת ידיהו אשרנוהו וקיימנוהו כדחזי ואתקיים מנחם הכהן אליי' חברייהו סעדיה בכה' יעקב ירושלמי עד כאן נוסח השטר שהוציא' מרים הנז' אחר זה הוציא ר' יעקב הנז' שטר אחר וזה נוסחו מעידים אנחנו ח"מ איך ליל יום י"ו לחדש שבט שנת השכ"ב בהיות כי הלכנו לראות אנה הלך כרבי יעקב מסעוד ומן הבוטיקה של חלפון ואילך אנו ח"מ פגענו לרבי יעקב הנזכר בפתח בית מר' מרים נ' שבת קודם שבא כרבי משה פינטו ואמרנו לו מה תעש' בכאן אמר לנו כ"ר יעקב הנז' אישטו האבלאנדו קון אישטה מוסה אי פוש קי אביש וינידו אקי קירו לי דאר קידושין ואנו ח"מ שאלנו לנערה שהיתה נצבת בחלון אחת שיצאה על זה הדרך ואמרנו לה ווש אביט פיגו שוברי ווש אלגון נדר או שבוע' די פאזיר אסורו קואל שיקיר קדושין פור אפרוביגאר ווש די אילייאוש שין לסינסייא די וואישטרה מאדרי אמרה לנו שי ושאלנו לה קיריש קי ווש האגאמוש התר' די איליו שי ווש אביש אריפינטירי אי רישו שי קימי אריפינטידו ואחר כך עשינו לה התרה אחר כך בא רבי יעקב הנז' ונתן לה קידושין בפנינו שלש' אני רפאל שאלתיאל עד אני יהוד' עובדי' עד אני משה פינטו עד ע"כ הגיע נוסח השטר שהוציא כ"ר יעקב מסעוד וקודם שהגידו ר' רפאל ורבי יהודה ורבי משה הנ"ל מה שהגידו בתורת עדות איימו עליה' החכמים יצ"ו בכמה איומים וקבלו עליהם בחרם חמור וגמור שלא יגידו כי אם האמת ומה שהיה בפנינו כתבנו ביום ב' עשרי' לחדש שבט הנז' ואחר שהוציאה מרים הנז' השטר שלה הנ"ל אמ' ר' יעקב הנז' שהוא ור' רפאל ורבי יהודה עשו לה התרה קודם הקידושין והגידו רבי רפאל ורבי יהודה עוד בתורת עדות ענין ההתרה הנז' בעל פה ואחר כך הוציא ר' יעקב הנ"ל גם כן במעמד החכמים יצ"ו שטר ענין ההתרה הנז' כנז' אחרי כן נתברר הדבר בפני ב"ד איך בשעה שקבל' האיסור נמצא שם איש אחר עם שני העדים החתומים בשטר ההוא: תשובה נשיב על מה שנכתב אחרון ראשון והיא ראשון במציאות שאסרה על נפשה כל שוה כסף שינתן לה בתור' קידושין שלא מדעת אמה והתירו לה וכמו שכתוב למעלה ואחר כך נכתוב ענין נתינ' הקידושי' ונראה שהאיסור שאסרה על נפשה הוא קיים כי ההתר' לא היתה התרה ולכאורה היה נראה שלא היתה התרה ממה שכתו' בשטר האיסור שאסרה על עצמה וכו' בלי שום היתר וחרטה והרי זה כמי שנדר אחר כך שלא יהיה התרה בנדר ההוא וכתב הרמב"ם ז"ל פ"ו מהלכות שבועות מי שנשבע על דבר ונשבע שלא יתיר שבועה זו וניחם הרי זה נשאל על השבועה האחרונה תחילה שנשבע שלא יתיר ואחר כך ישאל על הא' ובנדון זה לא התירו לה מה שאמרה בלי שום היתר וחרטה אלא ענין האיסור לבד וכתב הריב"ש ז"ל בתשובה תמ"ד שצריך התרה על השבועה ועל אותו תנאי ע"כ ונראה שאם לא עשה התרה על התנאי אין התרת השבועה התרה אלא שנראה לי שאין הנדון דומה לראיה כי במה שכת' הריב"ש ז"ל הוא שהתנה בשבועה ואמ' ע"מ או שאמ' בפ' ונכלל בשבועה שלא אשאל עליה ובנדון זה לא אמר

כן ואפילו שהיה אומר כן ע"מ דוקא בשבועה צריך התרה לתנאי מפני שהתנאי נתפס בשבועה אבל כשאסר על עצמו דבר ואמר ע"מ או שלא יעשה התרה הוי מלתא בעלמא דכל נדר או איסור יש בו התרה וכשהוא אומר ע"מ שלא יהיה בו התרה הוי כמי שאומר אני נודר שלא אעשה התרה ואינו כלום דאין נדר מתקיים כי אם באיסור' חפץ ואפי' בשבוע' דהתנאי שלא יתיר השבועה אלא עליו נר' דאם התיר השבועה הראשונה קודם הותרה אלא שהוא עובר על השבועה שהתנה בשבועה שלא יתיר ומפני שלא יעבור על התנאי צריך להתיר קודם שבועת התנאי ואחר כך השבועה הא' וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל וכן נראה מלשון הריב"ש ז"ל שם דבשבועה דוקא צריך חרטה והתרה על השבועה ועל התנאי ולא בנדר והיינו משום דליכא מידי דמיתפיס ביה ואפילו היה הנדר שוה לשבועה מה שאינו היה צריך שיאמר בפ' שהוא נודר גם כן שלא יוכל להתיר כמו שצריך בשבועה ואינו מספיק מה שאמר מבלי היתר וחרטה ואפילו בשבועה שהרי הריב"ש עצמו בתשובת תקי"א כתב על מי שאמר ע"ד המקום וע"ד כל הקהל בלי שום פתח היתר וחרטה שאעפ"י שהתנה ופ'י שלא תהיה לשבועה שום פתח היתר וחרטה ושלא תהיה ניתרת לעולם שאין תנאו כלום ודברים בעלמ' נינהו ויכול להשאל עליה אלא א"כ כלל בשבועתו שלא ישאל על שבועתו לעולם שחלה עליו שבועה זו ואין יכול להשאל על השבועה הא' מחמת השבועה הב' וכו' אלא שמתירים תחלה השבועה השניה וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל פ"ו ע"כ ואם כן בנדון זה שלא אמר אלא מבלי שום פתח היתר וכו' כההיא דהריב"ש בתשובת תקי"א אין תנאי זה כלום אפילו היתה שבועה וכ"ש שהוא נדר כמו שכתבתי ואפי' היה נודר בפ'י שלא יהיה לו התרה לאותו הנדר אינו נתפס כמו שכתבתי אלא שמצאתי כתוב תשובה להרשב"א על אח' שנדר שלא לעשות דבר פלו' בלא התרה שנשאל תחלה על זה ואחר כך על ענין הנדר והרא"ש כלל י"ב כתבו ומה שאמ' בשעת נדרו שלא יכול שום חכם להתיר גם זה נדר הוא וצריך התרה תחלה ואם כן בנ"ד נמי היה צריך דלא כדעת הריב"ש ז"ל ומהר"ם בתשובה שבסוף ספר הפלאה כתב גם כן שצריך התרה אבל יש צד אחר שלא היתה התרה כי לא התירו לה אלא מה שנדרה לאסור עליה כל כסף שינתן לה בתור' קידושין שלא מדעת אמה וכמושכתו' בשטר ההתר' שאמרו לה ויש אביש פיגו שוברי ווש אלגון נדר או שבועה דיפאזיר אסורי' קואל שיקייר קידושין פור אפרובי ג' ארואש די איליוש סין לי סינסי די וואישה מאדרי והבנת דברי' אלו הוא שאמרו לה אם עשתה שום נדר או שבועה לעשות אסורים כל אי זה דבר של קידושין ליהנות מהן בלי רשות אמה ואמרה להם הן שנר' שעשתה נדר לאסור ועל זה עשו לה התרה שלא תתחייב מצד הנדר לאסור עליה כל כסף וכו' אבל הנדר שעשא' בפועל שאסרה על נפשה כל כסף נדר זה קיים הוא עדיין כי לא עליו עשו ההתר' וא"א לומר שלא דקדקו בלשון אבל הכוונה היתה להתיר הנדר שנדרה בפועל שאסרה על עצמה וכו' שהרי דקדקו העדים וב"ד לכתוב בלשון לעז המלות שאמרו העדים ושאמרה היא כדי לדקדק בהן היטב שאם היו כותבים אותן בלשון הקודש אולי היו משני' אי זה דבר ואם כן הדברים מדוקדקי' ע"פ חכמים בקיא' והבנת' זו מה שכתבתי ולא נעשית התרה על מה שאסרה על נפשה ואפילו לדעת אלו נראה שאם לא התירו אלא הנדר עצמו ולא התנאי שהוא מותר.

עוד יש צד אחר שאינה התרה מפני שאמר בשע' האיס' ע"ד הב"ה ועל דעת רבים וכת' הרמב"ם ז"ל על דעת רבים אין מתירין לו לעולם אלא לדבר מצוה ובכורה דעה כתב סימן רכ"ח אין לו התרה בלא דעתם אלא אם כן יש מצוה בהתרתו ואעפ"י שכתב שצריך לפרטם כדעת ר"ת הרי כתב גם כן שכתב בסמ"ג בשם ר"ת שאם נדר בפני ג' אפי' לא פרט אות' אין לו התרה והכא בנ"ד כתוב שנתברר בפני ב"ד שנמצא שם איש אחר עם ב' העדים ואם כן מקרי דעת רבים וליכא התרה אלא לדברי מצוה ובנ"ד ליכא מצוה כלל בקידושין שקבלה ביעקב כי לא היה נאה והגון לה ועליו ועל כיוצא בו הוא שקבלה האיסור שלא לקבל קידושין כי אם מדעת אמה כדי שלא תפתה ללכת אחרי הבחורים עד שיהיה הגון לה לדעת אמה ואם על כיוצא בזה נעשה הנדר ע"ד רבים איך יהיה לה התרה שהרי היו מפצירים בו במהר ומתן שיגרש אותה ונראה שהוא תתעגן כמה שנים ולא תנשא לו כי אינו לפי כבודה וכתב הר"ן ז"ל בסוף תשוב' סי' צ"ח ול"ח על אשה שאסרה על נפשה כל כסף וכו' על דעת רבים אם לא מדעת פלוני ורצתה האשה שיתירו לה שמצאה הגון לה ולא רצה אותו פלו' כו' כתב שיעיינו עוד אם תמצא זיווג אחר הגון בכל העניינים להצדדין כגון זה כו' ואם לא ימצא שתשאל על נדרה הרי שאם היה נמצא הגון לה כראשון היו מתירין לה ולא לשאינו הגון דכל שאינו הגון לה חשיב כמוסר' למנוול ומוכה שחין וממה שכתבו אין לה התרה אלא לדבר מצוה ואין לה התרה נראה דאם התירו דיעבד אינו מותר דאפי' בנשבע לדעת חבריו כתבו הראב"ד והרשב"א ז"ל דאפילו התירו דיעבד אינה מותר וכ"ש על דעת רבים דטעמא אין לו התרה כשאינו לדבר מצוה כתבו המפרשים דכיון ששתף דעת אחרים לדעתו אין פתחו של זה כפתחו של זה ועל דעת כל אחד מהם שרי ואין לו פתח דהיאך יאמר לו על דעת כן נדרתי והוא לא נדר על דעתו אלא על דעת אחר' וגם כל א' מהם אינו יודע בדע' חבריו ואם כן פשיטא דאם התירו דיעבד אינה התרה כמו שהתי' למי שהיה צריך פתח לנדרו ולא מצא וא"כ התר' שעשו בנ"ד על מה שאסרה כל כסף וכו' אינה התרה וכת' מהרי"ק תשוב' נ"ב שמצא כתוב בשם ה"ר אביגדור ז"ל דנדר על דעת רבי' אם התירו לו הרי זה מותר ע"כ דאם כי זה שלא כשיטת רוב המפרשים ז"ל ע"כ והרשב"א כתב דיש מגדולי המורי' חולקים על מי שאומר דביעבד מותר.

עוד יש צד אחר לומר שאין ההתרה התרה מפני שלא אמרה שנתחרטה מעיקרא ולא מצאו לה פתח להתיר וכתב הרמב"ם ז"ל וכן הסמ"ג כיצד מתירין וכו' ואו' אני נשבעתי על כך וכך ונחמתי ואלו הייתי יודע וכו' לא הייתי נשבע ואלו היתה דעתי בעת השבועה וכו' שנר' שצריך שידעו המתירין שנתחרט מעיקרא והכא בנ"ד לא ידעו שנתחרטה מעיקרא אלא שהם אמרו לה קירייש קי ווש פאגאמוש התרה די איל שי ווש אבייש ארופינטידו אי דישו שי קי מי אריפניטי כי הם לא הזכירו לה שום דבר שיראה ממנו שנתחרטה מעיקרא וגם היא לא השיבה אלא הלשון שאמרו לה הם וגם שהיא לא באת להם שיתירו לה כמו שכתב הרמב"ם ז"ל יבוא הנשבע לחכם וכו' שביאתו להם כאומרו נחמתי כו' הוא שרוא' שיתירו לו ובנ"ד גם כי אמרו קירייש קו ווש פאגאמוש התרה סי ווש אבייש אריפניטידו אי דישו שי קי מי אריפניטידו לא אמרה שי אלא על הניחו' לא על שיעשו לה התרה והם מעצמם על דיבור זה עשו לה התרה ואינה התרה כי אפילו שיאמר אדם שהוא ניחם על מה שנשבע אין מתירין לו אלא כשישאל שיתירו לו ורחוק

הוא שנאמר כי מה שאמרה סי קימי אריפונטידו שחוז' מלת שי על מה ששאלו לה אם רוצה שיתירו לה והמתירים לא בחנו בשום דבר ולא השכילו לחקור על חיטה מעיקרא כמנהג המתירים וגם אם היא רוצה אפילו שיתירו לה ולא הגיעו לכלל ג' הדיוטות דלא מסברי ובצד זה נכללו ג' חסרונות בהתרה זו שלא ידעו שנתחרט' מעיקרא וגם לא ידעו ודאי אם רצתה שיתירו לה ומה שכתב הרא"ש בשם רא"ם כשידע החכם שהנודר מתחרט יכול להתיר לו אפילו בלא דעת הנודר היינו שידע גם כן שרוצה הנודר שיתירו לו אלא שלא אמר לזה החכם שיתיר ואעפ"כ יכול להתיר לו אבל בלא ידיעה כלל נראה שאינה התרה דיש כמה אנשי' שמתחרטי' ואינם רוצים להתיר ונשבעים ומקיימים אף על פי שהם מצטערים בקיומו ובנ"ד לא ידעו כמו שכתבתי ומזה נמשך ג"כ שלא היו ראויים להתיר ולא היתה התרתם כלום ונשאר איסור הנאת קידושין קיים ולא חלו הקידושין שקבל' מיעק' מסעוד ונחזור לנתינת הקידושין הבא ראשון בשאלה שכתוב בקבלת העדות בפני החכמים יצ"ו שר' רפאל אמר שהיה מכיר אותה לשעבר ורבי יהודה אמר אפשר שאכיר' ורבי משה אמר אכירנה ונראה שאין כאן אלא עד אחד לקידושין ולית דחש ליה והוא רבי רפאל שאמר שהיה מכיר אותה לשעבר כי השנים שאמר אחד מהם אפשר שאכירנה והב' אמר אכירנה אין כאן עדות כיון שלא הכירו אות' בשע' קבלת הקידושין ולא ידעו מי היתה אלא שנצטייר צורתה בלבם וכירו אותה כשיראוה פעם שנית שהיא היתה שקבלה הקידושין ועדיין אינם מכירים אם היא בת נ' שושן אם לא ואם כן בשעת הקידושין לא ידעו מי היתה ואפילו ששאל לה כשקדש את אסתר בת נ' שושן והיא ענתה הן אפשר שהית' אחרת ורצה להתפיס את בת נ' שושן בקידושין ליעק' מסעוד' ושתיהן לא יהיו מקודשות זאת שקבלה שלא הית' היא בת נ' שושן ובת נ' שושן מפורש שלא קבלה דבר ואפילו שהיתה היא עצמה בת נ' שושן שקבלה הקידושין כיון שלא הכירוה בשעת הקבלה אין כאן קידושין וכפי מה שנראה מן השאלה לא שלחו את העדים הנז' אחר כך לראותה אם יכירו' שהית' היא המקבלת הקידושין ואם כן אין עדותן עדות כלל ולא הוו קידושין ואפילו היו הולכים אליה והיו מכירים אותם שהיא היתה שקבלה הקידושין אפ"ה נראה לי שלא היו קידושין כלל כיון שבשעת קבלת הקידושין לא הכירו אות' לא חלו הקידושין וכשיהיו מכירין אותה אחר כך היה צריך שיחזור לומר לה בפניהם הרי את מקודשת לי במה שנתתי לך אם לא נתאכלו הקידושין דאם נתאכלו כבר אין כאן מעות לקידושין וכמו שכתבתי בארוכה זה כמה שנים על מעשה כיוצא בזה ועדיף מיניה שלא הכיר' בשע' הקידושין וחזר וראה אותה אחר כך.

והכיר כי זאת היא שקבלה הקידושין' ולא חזר המקדש לומר לה הרי את מקודשת לי בקידושין שנתתי לך שהיו עדיין ביד' ואפי' שהי' או' לה והיא שתק' הוי' שתיק' דלאח' מתן מעו' דלאו כלום היא וכמו שכתבתי שם והארכתי בראיות ובנ"ד קיל טפי שלא חזרו וראו אותה אחר כך ואם כן אלו העדים שלא הכירוה בשעת קידושין' אין עדותם עדות כלל ואין כאן קידושין עוד אני מקל ומזלזל בקידושין' שנתנו באישין ליל' ואפלה בי"ז לחדש בתחילת הלילה שהוא שעת האוכל ולא יצאה אור הלבנה אלא בכמו שעה מן הלילה ולא הכירו אם היה אסתר בת מרים אם לאו אפילו אותו שאמר שהיה מכיר אותה קודם והראיה לזה מה ששאל לה המקדש אם היתה היא אסתר בת מרים ואמרה הן ואמר לעדים ראו שהיא אומרת שהיא אסתר בת מרים כנראה שאפי' המכיר' לא היה מכירה

מפני שהיה במחשך מעשיהם וסמכו על פי האשה שראו בחלון שאמרה שהיא אסתר בת מרים וכמו שאמר המקדש עצמו שראה אשה אחת בחלון לבדה ואמר לה את אסתר בת מרים וענתה ואמרה הן ואמ' לעדים ראו שהיא אומרת שהיא אסתר בת מרים כנר' שאפי' המקדש לא הכיר אותה אלא שראה אשה אחת ושאל לה אם הית' אסתר וכו' ולא הכירו אותה לא הוא ולא העדים אלא שסמכו על דיבורה שהיתה אסתר בת מרים וכן נראה ג"כ מלשון העד המכירה שלא אמר שהכיר עתה את המקבלת הקידושין שהיתה אסתר בת מרים אלא שהיה מכיר אותה לשעבר ועתה סמך על דבור' שהודת שהיתה אסתר בת מרים וכ"ש העדים האחרים שלא היו מכירים אותה לשעבר שעתה לא ראו אלא גולם אשה אח' ומצד שהיה לילה לא היו יכולים לראות' היטב להכיר אותה כשיראוה פעם אחרת ולכן אמר א' מהם אפשר שאכירנה מפני שלא ראה אותה אלא בלילה והאחר שאמר אכירנה סמך על ראיתו והלך אחר עיניו ולא צדק בהבטחתו שיכירנה הכלל כי כלם נר' שסמכו על פי האשה שהיתה בחלון שהודת שהיתה אסתר בת מרים ואפי' שהיתה היא אין כאן קידושי' כלל כיון שלא הכירוה הם ואין לסמוך על פיהם אפי' היו אומרי' שהכירו אותה בלילה זכר לדבר מאימתי קורין את שמע בשחרית וכו' אחרים אומרים משיכיר את חבירו בריחוק ד' אמות והיינו חברו הרגיל אצלו וכ"ש ראי' זו שהיתה בלילה והיא לא היתה רגילה עם שום א' מהם שיכירוה ולא ראו אותה לאור הנר אם היה נר בעניה שהיא היית' בחלון ופניה לחוץ וגם הם לא אמרו שהכירוה לאור הנר וגם לא לאור הלכנה אלא שנר' שסמכו על דיבור' ואין כאן עדו' כלל ואין הקידושין חלין וכ"ש בצדדין שכתבתי למעלה שאין ההתרה התרה ולא היו חלין הקידושי' אפי' היו ניתנים בפני עדים המכירי' אות' וראו שהיא עצמה קבלה הקידושין נאם המבי"ט ועיין לעיל סי' שכ"ח וסי' רכ"ו: שלב יורינו רבינו ראובן קדש את רחל וגרשה ע"מ שלא תנשא לשמעון לזמן ידוע ואחר כך נתקדשה ללוי וגרשה לחלוטי' וחזר אח"כ ראובן המקדש הא' וקדשה וגרשה לחלוטי' מכל שום ת אם נאיגט זה שגרשה לחלוטי' התירה לינשא גם לשמעון שאסר' עליו קודם: תשובה הרא"ש כתב על מי שגרש את אשתו ע"מ שלא תנשא לפלוני שאין תקנה להתירה לפלו' אלא שיחזור הא' ויקדשנה ויתן לה גט גמור בלי שום תנאי והשתא בנ"ד שקדשה אחר וגירשה אף על פי שנאסרה להנשא לא' משום לא יוכל בעלה הא' וכו' כיון שהקידושי' תופסי' בה ואסור' לעלמ' כשיגרש אותה ג"כ יתיר אותה לכולי עלמא והוי ליה תקנתא להתירה לשמעון אגב עלמא כגוונא דכתב הרא"ש ז"ל דאטו אם היה המגרש שהטיל התנאי כהן שנאסר' עליו מי לא אמרי' דיש לה תקנה נמי כשיחזיר לקדשה ולגרש' לחלוטין אף על גב שאין כאן קידושי' בין גירושי' לקידושי' ראשון הרי יש איסור גרושה לכהן ואפילו הכי אלימי גירושין דידיה להתיר' לכ"ע והכא נמי דאיכ' איסורא דלא יוכל בעלה הא' יתירו גירושי' דידיה לכ"ע אפילו לשמעון דהא הרא"ש ז"ל סתמא כתב דאין לה תקנה אלא שיקדשנה הא' ויגרשנה בלי תנאי לא שנא ישראל ל"ש כהן: ודמי למי שזנתה אשתו עליו או שהיתה אשתו אסור' עליו באיסורי' לאוין או שניה או באיסורי' קדוש' או שאסרה עליו והרי אשת איש לכ"ע ואתי גיטיה ושרי לה לכ"ע אף על גב שהיתה אסורה עליו וכן נמי יבמה החולצת ולא מתיבמת משום דאסורה עליו הויא נמי אסורה לכולי עלמי וחליצה דידיה שרי לה לכ"ע וה"נ לא שנא אפילו היא אסורה עליו משום לא יוכל בעלה הא' כו' אם

קדשה וגרשה גירושין דידי' שרו ליה לכ"ע אפי' למי שהיא אסורה עליו קודם נאם המבי"ט: שלג עוד יורנו רבינו ראובן שגירש אשתו ע"מ שלא תנש' לפלו' והלכה ונתקדשה לאותו פלו' אם עברה על תנאי נתבטל הגט או לא: תשובה נראה לי פשוט שלא עברה דאינו נקרא נישואין אלא בכניס' לחופה ושתיאה ראויה לביאה ובכתיבת כתובה כמו שכתבו המפרשים ז"ל ובהכי הוה ליה קפידא למגרש לא לקידושין בעלמא שלא היה לו שום עסק אחר עמה ומדאמר בגמרא על מי שגירש ע"מ שלא תנשא לפלו' הרי הותרה בזנות משמע דנישואין דוקא וכמו שבזנות לא אסרה ה"נ בקידושין לחודייהו לא אסרה וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל פ"ח שלא התנה אלא על הנישואין גבי מי שגירש אשתו ע"מ שתינשאי לפלו' כתב.

שאם נשאת לו הרי זה גט משמע דוקא נשאת אבל נתקדשה אינו גט דלא השלימה עדיין תנאו משמע דנישואין דוקא והכא נמי ל"ש והר' שלמה בן הר' שמעון בר' צמח כתב בתשובה שאם התנה עליה ע"מ שלא תינשאי לאחרי אלו קדשה אותו אחר הווי קידושין ולא נתבטל הגט לפי שלא התנה עליו אלא שלא תנשא וזו לא נשאת ע"כ והיינו נ"ד נאם המבי"ט: שאלה שלד ילמדנו רבינו אם תוכל האשה לצוות שיתנו לפלו' או לפלונית כך וכך מחצי נדוניית' הראוי ליורשיה אם תמות בלי זרע שאין לבעלה אלא חצי הנדוני' כפי התקנ': תשובה הרא"ש ז"ל כתב בכלל ט' על תקנ' טוליטולא שלא השליטו את האשה לתת למי שתרצה שאלו היה כח ביד האשה הבעל היה מפציר בה כל ימיו לתת לו אחרי מותה ומתוך שאין אדם דר עם נחש בכפי' היתה שומעת אליו והוכיח מלשון התקנ' שאין האשה יכולה לתת למי שתרצה וכמו שהאריך שם ואני אומר כי מה שכתב הרא"ש ז"ל הוא בענין אותה התקנה כפי מה שתקנוה המתקנים על אותו דור וכפי הלשון הכתוב באותה תקנה אבל תקנות שבאלו המקומות כוונת התקנה היא לעקור קצת ירושת הבעל ולהחזירה ליורשי האשה כשתמות בלא זרע והרי הוא כשאר המורשיים שיכולים לתת מה שירצו מנכסיהם דרך מתנה כי תנאי התקנה הוא עם הבעל שנצ"ב הם באחריותו איחזי' ליורשיים חציין ולא יוכל להחזיק בהן ליורשן כולם אעפ"י שהוא מוחזק בהם בחייה כי ע"ת זה הכניסה לו האשה אבל האשה לא התנו עמה אבי' או אמה שלא תוכל לתת מן החצי לשום אדם אלא ממילא חוזר החצי אל יורשיה מכח התנאי של בעל בתורת יורשיה עדיף התנאי משאם נתאלמנ' וגבתה כתובתה ומתה שיורשיה יורשיים כתובתה ואפ"ה היא יכולה לתת למי שתרצה והכי נמי כשהיא נשואה מאותו החצי יכולה לתת למי שתרצה כי התנאי אינו עמה אלא עם הבעל שחזר החצי ליורשיה כשתמות בלי זרע ובלי שתצוה לתת שום דבר לאחרים אבל אם תצוה הרשות בידה שאפילו היו מתני' עמה אביה ואמה שמתנה זאת שנותנים לה בנדוני' תחזור להם החצי או ליורשיהם אם לא יהיה לה זרע היה זה כמי שאו' נכסי לך ואחריך לפלו' דאין לשני אלא מה ששייר ראשון שאם נתן במתנת בריא לאחרים מעשיו קיימים אע"פ שהמשיאו עצה יקרא רשע וכ"ש שאין עמה שום תנאי ותוכל לתת למי שתרצה בין מתנת בריא מעכשיו ולאחר מיתה בין במתנת ש"מ ובכלל מ"א סי' ד' כתב הרא"ש על מי שהתנה עם אשתו שתקח היא שלישי והאחין ב' שלישיים וכשמת צוה לתת לאחרי' מאלו הב' שלישיים שהוא קיים ובתשוב' צ"א להר' שלמ' בר שמעון בר צמח ז"ל כ' שהאש' יכולה למחול לבעל' מה שהתנ' להחזי' ליורשי' כפי התקנ' והבי' ראי' לזה: שאלה שלה ראובן

שהיה ש"מ ולו שני אחים גדולים שמעון ולוי וצוה ואמר שהיה מניח מנכסיו חמשה סול' שיחלקו אותם בין שני אחיו וכן לכל יורש שיבוא מסוף העולם שיקח חלק ירושתו מהחמשה סולטא' הנז' ובחמשה סול' הנז' יהיו מסולקים סלוק, גמור מנכסיו עוד צוה שיתנו לשמעון ולוי אחיו לכל א' מהם מאה זהובים וזה יהיה להם במתנה גמורה ושלימה מתנת ש"מ מהיום ולאחר מיתה.

עוד צוה שיתנו לאחותו רבקה מאה זהובים עוד צוה שאם ירצו ארבע נשיו לגבות כתובתן תקח כל אחת כתובתה ואם לא ירצו שיהיו הכתובות ביד יהודה וביד דינה אשת ראובן הראשונה ושניהם יגבו יחד כל הנכסים וישימו אותם בארגז בשני מפתחות הא' ביד יהודה הנז' והאחר ביד אשתו הראשונה הנז' ויהיה הארגז בתוך ביתו של ראובן ויתפרנסו מהפי' ולא יעשו דבר הא' בלי האחר וכל מה שיעשו שניהם בענין המשא ומתן יהיה עשוי ואחר מיתתן נכסי כתובתן יהיו ליורשיהן וכל השאר מנכסיו יהיה מעכשיו ליורשיו עוד צוה שאם אחת מנשיו תרצה לינשא ולסלק עצמה תקח כתובתה ויהיו כל נכסיו ביד יהודה וביד דינה הנז' על הדרך הנז' עד שתסלקנ' כל נשיו ארבעתן עכ"ל אחר זה תבעו היורשי' שרוצים לסלק את דינה הנז' ממינוייה שהם גדולים ואינם צריכי' אפוטר' שהם יורשים כל נכסי אחיהם שאין לו יורש זולתם והם רוצים לזכות בכל נכסי אחיהם והם יתנו להן מזונותיהם או כתובתן כפי צוואת אחיהם ודינה אינה רוצה להסתלק ממינוייה יוריננו רבינו הדין עם מי: תשובה בשלהי פ"ק דגיטין אמרי' וקיימא לן מצוה לקיים דברי המת ובהכי סליק פירקא ומשמע דבסתמא בכל מילי אמרינן הכי דאע"ג דאיכא גוויני דלא אמרי' מלד"ה כמו שכתבו התוס' התם עלה דמתני' בדאומר תנו גט זה לאשתי שטר שחרור זה לעבדי וכו' אפ"ה משמע דבכל מילי שאפשר ומוטל עליו לקיים דברי המת מצוה היא כמו שכתב הר"ן ז"ל שלהי פ' מציאת האשה גבי אפוטרופוס שמנהו אביו עד שיהא בן עשרים ומכר הבן דאם קדם הלוקח להוציא מיד האפוטרופוס זכה שאע"פ שאינו רשאי לתתם לו היינו משום מלד"ה וכיון שאי אפשר לו לקיים מה יש לו לעשות וב"ד ג"כ אין להם לכופ' הלוקח להחזיר הנכסים ביד האפוטרופוס שכיון שלא צוה לוקח כלום אין עליו מצוה לקיים דברי המת שאין המצוה אלא למי שנצטוה בכך משמע דמי שאפשר לו לקיים מצוה היא והכא בנ"ד אפוטרופוס' אלו כיון שהחזיקו כבר בנכסי' מצו' עליה' לקיים דברי המת והיורשי' נמי מצוה עליה' לקיים דברי אחיהם המת דהא דאמרינן הכא ממכרן ממכר ואם קדם הלוקח להוציא הנכסים זכה היינו בדיעבד אם מכרו ממכרן ממכר ולוקח דמוציא מיד האפוטרופוס דאין עליו מלד"ה אבל יורשים עצמם אינם רשאים להוציא מיד האפוטרופוס משום דעיקר מצוה לקיים דברי המת עליהו רמיא ואף על גב דב"ד אפוטרופו' לדקנני לא מוקמי ואב יתומים נמי אינו צריך למנות אפוטרופוס אלא על בניו הקטנים אפ"ה אם נראה לו למנות אפוטרופוס על הגדולים גם כן לזמן ידוע מפני שנראה לו שלא היו ראויים עדיין להתעסק בממון או לסבה אחרת שנרא' לו רשאי הוא ומצוה עליהם לקיים דבריו וכמו שנראה מדברי הרמב"ם ז"ל שכתב קטן שהגדיל אפילו היה אוכל ושות' אין ב"ד מונעין ממנו ממון ואין מעמידין לו אפוטרופוס אא"כ צוה אביו או מורישו שלא יתנו לו אלא א"כ היה כשר ומצליח או שלא יתנו לו עד זמן מרובה ע"כ ולשונו זה הביא בח"מ סי' ר"ץ ובסמ"ג וכן בצרו' הכסף משמע דאב או מורישי רשאי למנות אפוטרופוס על היורש גדול ומונעין

אותו ב"ד מלהחזיק בממונו עד זמן שצוה המוריש מדכת' קוד' אין ב"ד מונעין ממנו ממונו: והרי הר"ן ז"ל שכתב במה שהבאתי למעלה ומיהו משמע דדוקא קטנים אבל בגדול שיש לו אפטרופוס כגון שמנהו אביו עד שיהא בן עשרים ולמעלה וכן כתב הריב"ש ז"ל תשובת תס"ח וז"ל וכן במינהו אבי יתומים על הסתם אין דעתו אלא עד שיגדלו אלא א"כ פי' לזמן ידוע שאז אין מוציאין הנכסים מידו ע"כ ובזאת התשובה קודם זה הביא מה שכתב הרא"ה ז"ל דמדאמרינן בפעוטות דאם יש להם אפטרופו' אין ממכרן ממכר במטלטלין משמע דבגדול אפילו יש להם אפטרופוס כגון שמינה אותו להן אביהן לזמן ידוע אע"פ כן מיד שהוא גדול מקחו וממכרו ממכר כאלו אין לו אפטרופוס אלא שאין מוציאין הנכסי' מיד האפטרופוס' למוסרן ליורש כל אותו זמן שצוה המוריש ויש לו הוכחה לדבריו בפ' מציאת האשה ע"כ משמע דפשיטא להו להני רברבי דאב יכול למנות אפטרופו' לבניו הגדולים עד זמן שיראה לו מדכתבו בפשיטות כגון שמנהו אביו עד שיהא בן עשרים או לזמן ידוע וראשון ואב לכול' הרשב"א ז"ל כתב בתשובות היוחסות להרמב"ן ז"ל סי' קי"ח עוד שאלת אם יכולים היתומים לשעבד נכסים שהניח להם אביה' כ"ז שהם תחת אפטרופוס מלשון הצוואה תוכל ללמוד דבר זה שצוה שיהיה הממון ביד אפטרופוס עד שיהא בן כ"ה שנה אינו כלום אלא אם כן עשו ברשות האפטרופוס וכו' והשעבו' הוא כחרס הנשבר וכו' ע"כ הרי שכתב בהדיא שגדול שיש לו אפטרופוס אין היורש יכול לעשות שום דבר שלא ברשות האפטרופוס ולא תימא דוקא היכא שמנה אבי יתומים הקטנים אפטרופו' יוכל להתנו' שלא יתבטל ויהי' אפטרופו' עד אחר שיהיו גדולים כ"ז שירצ' וכדאמ' פ' המפקיד מגו דמוקמי' אפטרופוס לפלגא לא מוקמי' ליה לאידך פלגא וכו' אבל למנות אפטרופו' על בנו שהוא גדול כבר אינו רשאי דלא היא שהרי כתבו בגדול שיש לו אפטרופוס כגון שמינהו אביו עד שיהא בן עשרים או לזמן ידוע ולא כתבו שמינהו כשהיה קטן עד שיהא בן כ' או שיגיע לזמן ידוע דמשמע דבין כך ובין כך הוי אפטרופוס ואין לו רשות ליורש לעשות דבר בלתי רשותו ועוד דמה לו מנהו כשהוא קטן עד שיהא בן עשרים או שמנהו כשהיה בן ט"ו עד שיהא בן עשרים או כ"ה הרי כשמינה כשהוא קטן על הסתם ממיל' נסתלק כשגדל היתו' וכשהתנו' עד כ' הרי הוא כמו שמנהו כ"ז שהוא קטן כך ולכשיהיה גדול ועוד דטעמא דאיכא בהאי איתא בהאי ואי משום מצוה לקיים דברי המת וכן הוא מצוה על היורש לקיים דברי המוריש כשהיה גדול בשעה שמנה עליו האפטרופו' כמו אם היה קטן וגדל ובס' המקח לרבי' האי ז"ל כתב מכל הני אנפי איתחזי לן בן י"ג שנים ויום אחד עד כ' שנה למכור בקרקע צריך שיהא בן דעת ולפי דעתנו אנו רואים שצריך ב"ד למנות אפטרופוס עד כ' שנה או עד שראו בו שהוא בר סמכא ע"כ וא"כ כ"ש האב שיכול למנות אפטרופוס על בנו גדול לאי זה סבה שיראה לו ומה שנמצא במשרים נתיב כ"ו שכתב כתבו הפוסקים דאם מנה האב אפטרופו' לגדולי' שיכולים לומר אין אנו צריכים אפטרופוס ומוציאי' מתחת ידו וכו' לא נמצא זה כתוב בשום פוסק המצוי אצלנו והרי הרמב"ם וסמ"ג וח"מ וצ"ה שמשמע מדבריהם הפך זה כמו שהבאתי למעל' והרשב"א והרא"ה והר"ן והריב"ש ז"ל שכתבו בפ' שיכול האב למנות אפטרופוס על הגדול וכמו שהבאתי למעלה ג"כ אך נראה לי לבטל אפטרופוסים אלו מצד מה שנתברר כי דינה פשעה בנכסים כמה וכמה פעמים כמו שכתוב במעשה ב"ד ודינ' הוא להעבי'



את דינה מהאפוטרופון' דכיון שנתבטלה היא נתבטל גם אפוטרופוס יהודה כי לא היה לו כח ושולטנות בנכסים כי אם בחברת דינה ושניה' ביחד היו מקיימי' דברי המת כי לא סמך על אחד מהם כי אם על שניהם ביחד וכיון שנשאר יהוד' יחידי אין כאן מצו' לקיי' דברי המת כי דבריו היו על שניהם ולא סמך על אחד מהם ויכולים היורשים להוציא את הנכסי' מתחת ידם ואין ב"ד מצוים למנו' אח' תחת דינה דלא מוקמי ב"ד אפוטרופון' לדקנני.

ובתשובות הגאונים' תשובה לרב נחשון גאון זצוק"ל על מי שמנה ב' אפוטרופסי' שאין אח' מהם יכול לחדש דבר בממונו של אותו האיש בלא חבירו שלא האמין לא' מהם אלא לשניהם בבת אח' לפי'. אין א' מהם יכול לחדש דבר בלא חברו לא ליקח ולא למכור לא לחוב ולא לזכות ע"כ והכא נמי לא שנא שאין יהודה יכול לעשו' דבר בנכסים וממילא הדרי נכסי' למרייהו כיון שהם גדולים נאם המבי"ט: שלו כה מעשה ידי הגדתי זה לי כ"ח שנים משנת הרצ"ב עד שנת השג"ח שנות ד' שמטות ובכל שמטה ושמטה לא שמטתי עצמי מלהתעסק ולעיין בענין דיני שמטה בפירות הגדלים בקרקע של גוי בא"י ואם נתמרחו ע"י ישראל אם יהיו חייבים בתרומו' ומעשרו' ומאז כתבתי שהיו פטורי' וגם שהיה בהם דין שביעי' וכמו שהבאתי ראיות לזה מן הסברא משנה וברייתא ותוספתא וירושלמי ודברי המפרשים ועוד הוספתי ראיו' בכת' בשנת הרצ"ט שהיתה שנה שמט' ומאז עד עתה הייתי מורה לשואלי' ממני בשנת השמטה על חיוב תרומה ומעש' שלא היו חייבי' כלל ועתה בשמט' זו ראיתי את החכם הה"ר יוסף נר"ו שהיה מורה להפריש תרומה ומעשר ושלח לי שאשלח לו תופס מה שכתבתי על ענין זה ושלחתי לו וכתב דחיות על הראיות אשר כתבתי ועל דברי המפרשים ז"ל כמו שכתוב בכתבו ואצלי הן דחיות כקש ואיני חושש להשיב על מה שטען עלי אלא על מה שטען על דברי המפרשים ז"ל אשר נראה בפ"י ממה שכתבו שפירות שגדלו בקרקע הגוי בא"י הן באיסור שביעית: ראשונה מן הברייתא גוי שהיה מוכר פירות ואמר של עזקה הן לפי' רש"י שכתב בשם רבותיו ז"ל מפרדס מעוזק וגדור לשמרו שהוא שנה שביעית וקשיא ליה להאי פי' ומאי איסור יש כאן אם עבר זמן הביעור ל"ש מן המשומר ל"ש מן ההפקר אסור וקודם הזמן אלו ואלו מותרין הרי שלפי רבותיו אם היינו מאמינים לגוי שהיה הפירות של שביעי' לא היינו לוקחים ממנו ואף רש"י ז"ל לא דחה פירושה מפני שאין הדין אמת שהרי כתב דל"ש מן המשומר כו' אסור על פירות של גוי דמשמע דפירות דגוי בקרקעות בא"י יש להם דין שביעית ולפירושו ג"כ דעזקה שם עיר בא"י שפירותיה משובחין והיה משבחו הגוי שהם של אותה העיר ולא אמר כלום ואין חוששין לדבריו דמשמע דאם היינו חוששין שהיו של עזקה של א"י היו אסורים אפי' הן בקרקע של גוי ומה שכתב החכם נר"ו דיש לדחות שמא פירות ישראל ביד גוי הן ודחה מה שטענתי על זה אינ' דחי' והרי הבאתי מה שכתב הרא"ש ז"ל בשם ר"ת ז"ל דע"כ איירי בקרקע של גוי ולא שלקחו מישראל מדקתני סיפא דהך מתני' אבל אם אמר של איש פלו' וכו' וכדי להעמיד דחיתו השמיט ידו והעלים עיניו כאן מזה שכתבתי בשם הרא"ש ור"ת ז"ל והרי הוא מוכרח שהברייתא דברה בפירות של קרקע גוי וסבירא להו לרש"י ורבותיו והרא"ש ור"ת שהם אסורים ואחר כך כתב דא"ל דהרמב"ם ז"ל דהוא מארי דארעא ופליג עלייהו וגם נמצא לרבי' שמשון הזקן ז"ל דפירות הגוי יש בהן קדושת

שביעית כדמוכ' בדוכתי טובא ועל הראיה שהבאתי מתוספת' דאהלות גם כן דאיכא לאוקומיה בפירות ישראל ביד גוי ובאיכא לאו קומה דחה ראייתי מפשט התוספתא שהבאתי בשנת הרצ"ב והרי בעל כפתור ופרח שפרח ונדפס אחר כמה שנים שהביא תוספתא זו בפ' י"א והבין בבירור ממנה מה שהבנתי אני שפירו' הגוי בקרקעו' בא"י אסורים שהרי כתב פי' על תוספתא זו ועל מעשה דרבי דבית שאן שאפי' בפירות שביעית של גוי היו נוהגים בו איסור קודם לכן והביא פי' רבי' שמשון ז"ל על התוספת' הנז' ועל פירושו כתב מה שכתב וכן כתב בפ' מ"ז נמצא לפי זה שכיבוש עולי בבל אינו נאכל ואפי' נעבד ע"י גוי וכן נמי נר' לפי דברי הראב"ד ז"ל וזכרנוהו בפ' שאחר זה גבי עזקה ואמנם האיסור מבואר באהלות פי"ז זכרנוה פי"א עכ"ל וכתב אח"כ פמ"ז ההיא דעזקה וכתב י"מ וי"א והם פי' רבותיו של רש"י ז"ל ופי' רש"י ז"ל וכתב דהראב"ד פי' עזקה ארץ עבודה ואם ספיחים אסורים בשביעית כ"ש פירות א"י ארץ עבודה בין של גוים בין של ישראל ואמר' שאינו נאמן שלא נתכוון אלא להשביח מקחו ע"כ הרי שלכל הפי' של עזקה פירות שגדלו בקרקע של גוי בא"י יש להן דין שביעית ולא כדחיית החכם נר"ו שהם פירות של ישראל ביד גוי וכן בפ' י"א כתב על מתני' פ"י דשביעית לא נאכל ולא נעבד שאסור לנו עבודה הארץ ההיא ואם תעבד ע"י אחר אסור לאכול ממה שתוציא והוא לשון פירושי הרמב"ם ז"ל וא"א לפרש מה שפי' בו החכם נר"ו שאותו אחר הוא ישראל כיון שכתוב קוד' שאסור לנו עבודת הארץ ההיא והוא כולל כלנו את כל ישראל וכתב אחר כך ואם תעבד על ידי אחר דמשמע דאינו ישראל משלנו וכן בעל כפתור ופרח לשון הרמב"ם ז"ל שכתב פרק מ"ז במה שתמה על מה שכתב הרמב"ם ז"ל דפירות הגוי מותרים שהרי שנינו לא נאכל ולא נעבד והרב בעצמו פירש שאם תעבד על ידי אחר אסור לאכול ממה שתוציא וזה אפי' בקרקע הגוי שאם היה דעת הרב ז"ל שאינו נעבד ר"ל בקרקע ישראל כו' ע"כ הרי שהבנת דברי הרב ע"י אחר הוא גוי בקרקעות וכן כתב אח"כ וממשנת אינו נאכל ואינו נעבד יראה ג"כ בפ' שע"י הגוי בעבודתו שהן אסורים וכו', ע"כ וכתב אח"כ נמצאת למד שבקדושת שניהם אסורה בעבודה מדאורייתא וספוחים אסורין מדרבנן וכן לפי הנראה מה שזרע הגוי בקרקעו וכתב אח"כ א"כ מה שזרע הגוי בקרקעו בא"י מקדושה שניה בשביעית אסור אבל ספיחיו מותרין ע"כ וגם כי מדברי הרמב"ם ז"ל פ"ד שכתב גוי שקנה קרקע מא"י וזרע' בשביעי' פירותיו מותרים שלא גזרו על הספיחים אלא משום עוברי עבירה והגוים אינם מצווים וכו' נראה מפשט לשונו שפירות הגוים בקרקעם אין בהם קדושת שביעית הרי כתב בפ' המשנה שאם תעבד ע"י אחר דהוי גוי כדהוכחתי לעיל שפירותיו אסורים וכן כל המפרשים ז"ל שהבאתי למעלה סוברים כן שפירות הגוי בקרקעו אסורים בשביעית לכן נראה לי לפרש דברי הרב ז"ל שר"ל שמה שזרע הגוי בשביעית דאע"ג דאין קנין לגוי אינו אסור לאכול כמו מה שזרע ישראל שהוא אסור באכילה וחייב לעקרו וכמו שכתב הר' ז"ל בפ"א ולא בספיחים ג"כ של ישראל שכתב למעלה בפ' זה שגזרו עליה' אלא הם מותרים באכילה בקדושת שביעית כמו הספיחים שעלו מאליהם שהם נאכלים מן התורה בקדושת שביעית ולא גזרו עליהם אלא מפני עוברי עבירה והגוים אפילו שזרעו אותם אינם מצווים על השביעית כדי שנגזר עליה' ולכן הם מותרים כמו הספיחים מן התורה: ואם הרב כפתור ופרח היה מפרש פירש זה על דברי הרב ז"ל לא היה תמה

עליו ולא היה צריך לכתוב ועל הרב ז"ל יש לי להאמין אף על שמאל שהוא ימין נגד כל מה שכתב בכמה מקומות הכתובי' למעלה כי פירות הגוי הם אסורים והוכרח ג"כ לכתוב אח"כ נראה שנשארו פירותיהם בשביעית בחיוב תרומות וכו' ולא ראיתי ולא עצרתי כ"ח שנים בד' שמטות ולא מצאתי שום מפרש או פוסק שיכתוב שפירות הגוי בא"י כשיתמרחו ע"י ישראל וכו' יהיו חייבים בתרומה ובמעשר אלא אלא הרב הזה וגם הוא לא כתב כן אלא על מה שהבין בפשט לשון הרב שפירותיהם מותר' הם מותר' מכל וכל ואינו כן אלא שהם מותר' לאוכלם בקדושת שביעית כמו שכתב למעלה ולא נשאר שום סמך לחייב הפירות בתרומת ומעשר דכיון שהם בקדושת שביעית לפי מה שכתבו המפרשי' שהבאתי למעלה וכפי מה שפירשתי בדברי הרב ז"ל אין בהם חיוב תרומה ומעשר כמו שכתב הרב בעל כפתור מי שפירותיו של שביעי' אין בו חיוב תרומות ומעשרות ולא נשאר עכשיו שום קושי כי אם מה שאנו מקילים באיסור פירות שביעית בפירות הגויים שהיה מן הדין לנהוג בהם קדוש' שביעית כמו שכתבתי למעלה בשם רש"י ורבות' ז"ל וכן ר"ת והרא"ש ז"ל שהכריחו מאות' ברייתא שהם פירות הגוי מקרקעו וגם שלא דברו בענין שביעית אלא בערלה וכלאים ונטע רבעי הרי שנוי עזקה כאותה ברייתא ובין שיהיה פי' עזקה כרבות' של רש"י או כרש"י או כפי' הראב"ד הרי כתבו שהם פירות הגוי בקרקעו וכן רבי' שמשון הזקן ז"ל שכתב דפירו' הגוי יש בהן קדוש' שביעית הרי הם שבעה רועים ומנהיגים אותנו על קדושת פירות שביעית ונוסף עליהם הרמב"ם כפי' המשנה ובחיבו' לפי מה שפרשתי דבריו והרמב"ן ז"ל גם כן דכתב דשמא אין קנין לגוי להפקיע מדיני שביעית והרב הכפתור גם כן שכתב בכמה מקומות כמה פעמי' שפיר' הגוי הם בקדוש' שביעית והביא התוספת' פי"א כפי' רבי' שמשון ז"ל כמו שכתבתי למעלה ואין גם אחד שיחלוק עליה' וכן נראה ג"כ ביו"ד סי' של"א שלא כדברי בית יוסף שכתב שם.

ואין לי פה להשיב על קושי זה כי אם בענין הביעור שאנו מקילים וסומכים על דברי רבי' שמשון הזקן שכתב דאף על גב שיש כאן קדושת שביעית כדמוכח בדוכתי טובא איסורא הוא ודאי דלא פקע אלא ביעור הדבר תלוי בממון להפקר ולחלק לעניים ומצי למימר קאתינא מכח גברא דלא מצית לאישתעווי דינא בהדי' כדאמ' בשלהי פ"ק דבכורות גבי לוקח טבלים וכו' ונראה לי דמהאי טעמא נמי נקל בדיני סחורה כפי' שביעית דהא דילפי' לאכלה אמר רחמנא ולא לסחורה היינו כפי' ישראל דזכו מן ההפקר משדות יש' ולהכי הו' לאכלה ולא לסחורה אבל מי שלקח בדמים פירות שביעית של גוי הרי תחלתו בסחורה ומצי למימר אתינא מכח גברא כו' אבל בשאר דיני' של שביעי' אשר רבו לא מצאתי שום סמך להתיר והרב הכפתור כתב פי"א שאפילו בפירות שביעית של גוי היו נוהגים בו איסור קודם לכן ע"כ ואפשר כי מה שכתב איסור' הוא גם כן שצריך לאכלם בקדושת שביעית שלא ישנם מבריינתן ולא לענין ביעור וסחורה ואם כן לא היו נוהגים להוציא מהן תרומה ומעשר והאיסור בשאר דיני' שביעי' לא ידענא היכי ליפקע ואפילו שהיינו מורים עתה להתנהג בדיני' שביעית היה נראה עתה כמו תקנה חדשה מה שלא היו נוהגים עד עתה והיתה תקנה שאין רוב הצבור יכולים לעמוד בה מצד הגלות והשעבוד שאנו צריכים לעולם לקנות מן הגויים ואין מספר לדיני' שביעית כמו שכתבו התוספות פ' לולב ואם יש מי שיכול ליזהר ולעמוד בה תבוא עליו ברכה.

נאם המבי"ט: שלז טופס פרק מפרקי ההסכמה שלק"ק גרוש שבקושטנינה יום ד' ד' לניסן שנת הש"ט ליצירה פור איל סי מיג' אנטי ניגונוש אומריש דיל ק"ק קיא' מנין די דיז לייגארי' אין כינגונו דילוש טיינפו' פור נינגונה קאזא קי' פואירי נון פואיראן שאלירסי אי רינו ואר קהל אין נינגונה דאי לאש פארטיש קי' פואירי ני אירסי טודוש' גינטוש אין אונידאט אי קונסיירטו אה ניגנון קהל די טודאש לאש קהלות קי שון איל דיאה די אוי אינישטה סיבדאד מאש סי שיקישיירין סאליר סיאן דישפארטידו' פור לאש קהלות קי נון אייא אין ניגנון קהל דיז גונטושבשום פנים ע"כ ובסוף אומר כל הנז' לעיל נתקבל על כל יחידי הקהל ועל כל הנלוים אליהם ועל זרעם וכו' בקיו' גמו' ושלם בכח החומרה והשבועה הגמורה כל אחד מהיחידי' לדעת חברו ולדעת המב"ה ולדעת חכמי צפת תוב"ב ובכח החרם והנידוי המוחלט בכח ב"ד עליון ותחתון בחרם של יריחו וכו' שכל יחיד או רבים שיעברו ארורים הם ביום וכו' גם כל איש יחיד או רבים שישאל אל שום חכם חומרתו בין מהעיר וכו' אחר שאלתו יתקיים עליו חומר אלה ושבועה זו וכו' ואפילו ישאל אלף אלפי פעמים עוד חומרתו בו וגם הוא וגם הנשאל לו חכם או מורה גם שניהם דבר ה' בזו וכו' הכרת יכרתו וכו' וכל המקיימים ושומרים וכו' ישאו ברכה מאת ה' אמן אח"כ בשנת השכ"א הסכימו כל הקהילות הקדש שבקושטנ' לעשות עריכ' כולל ועשו הסכמה על כל זה וכתוב בה מפרקי ההסכמה: שנית הסכמנו שקודם עשיית הערכה הרשות נתונה לכל להכתב בעריכה בקהל אשר יחפוץ ואין אונס ואולם אחר שיכתב בעריכ' באי זה קהל שוב לא יהיה רשאי לצאת עם עריכתו מן הקהל שהוא לקהל אחר אם לא ברצון קהלתו: ונשאלנו על זה כי כמו שנתים עלה בדעת הגברת המעטירה לעשות קהל אחד והחכם של ק"ק גרוש עם הדייני' הלכו בבית הגברת ודרש החכם ושבח את הגברת על המעשה הזה שהיתה כוונתה לעשות ואמר כי זאת המצוה היתה עולה וכו' ואח"כ לימים שעברו שלח לאנשיו שעכ"פ היתה רוצה לעשות זה הקהל וצוה לאנשי' העומדים בקושטנטי' שכל עוד שלא ימצא מקום נאה לעשות הקהל ילכו להתפלל בק"ק סיזילייא והם הלכו' שם לקיים מצותה ואח"כ נעש' הקהל הנז' ושמעו אנשי הקהל כי החכם של ק"ק גרוש וקצת יחידיים מהקהל היו אומרים בכל עבר ופנה שהיחידיים של ק"ק גרוש שבאים להתפלל בקהל הגברת הם במכשול ההסכמה שעשו הק"ק הנז' שלא יוכלו עשרה מהם יחד ללכת לשום קהל או לחדש שום קהל כמו שכתוב למעלה בל' לעז ועתה טוענים הקהל הנז' מן היום שנתחברו בקהל שיזילייא בכמו ג' חדשים למה לא הראו ההסכמה כיון כי לפי דעתם היו עוברים מאז וטענו עוד ד' טענות: ראשונה כי בהסכמת העריכה מכל הקהלות והחכמים בא ג"כ החכם הנז' והדיינים של הקהל וכתוב בה שנתנו רשות וכח לכל יחיד להכתב בעריכה וללכת להתפלל בקהל שירצה וכל עוד שהיו רוצים להעריך לשום אחד היו שולחים המעריכים לשאול ממנו באי זה קהל הי' רוצה להכתב עם העריכה נראה א"כ שההסכמה הזאת בטלה ההסכמה האחרת והסכמת העריכה הוכרזה בק"ק גרוש ונחתמה מהחכם ומהדיינים עם שאר הקהלות ודייניהם וגם במעמד קהלות נותן רשות לגברת ולאנשי' ווה"ח הנז' למהדיינים הקהל שלה א"כ הן מצד הרשות של החכם והדיינים עם הרשות שנתנו יחד עם שאר הקהלות אין לספק שההסכמה הנז' בטל ואין לה כח כלל: שנית דבר ברור הוא שההסכמה הכללית מבטלת הפרטית אפי' אם לא היו הם נכנסים בה כ"ש שהם היו

הראשונים שעשו אותה והוכרזה בקהל שלהם שלישית המנהג הפשוט במדינה שכל אח' יכול ללכת בקהל שירצ' ולבטל זה המנהג צריך שמי שרוצ' להפטר ממנו יהיה בחיוב פרטי והנה לא נמצא חיוב פרטי וחתומת יד משום אחד מאותם שבאו בקהל הזה שבטלו המנהג הנז' אם כן איך יוכלו לומר שהם במכשול אות' שבאו מק"ק גרוש לקהל הזה כ"ש שמאותם שבאו כמעט איש מהם לא נמצא בזמן הכרזת ההסכמה הנז' כדי שיוכלו לתבוע מהם למה לא מיחו ועוד כי לפי מה שמעידין מי שנמצא שם בין מהקהל בין משאר הקהלות בעת הכרזת ההסכמה אומרים כי לא הכריזו אלא מה שכ' בחלק הא' מההסכמ' שלא לעשות קיבוץ או קהל לחל' הקהל הנז' ושאר הסכמו' לא הכריזו כי לא היו מניחי' להכריז' כי לא היו דברים ראויים להסכים ולא נמצא חתום בה כי אם י"ד או ט"ו אנשים ורובם חתומים מחדש ובהסכמה אינה חתומה מהדייני' והמעמד ויותר הם שלא חתמו ממה שחתמו מהדיינים והמעמד או לפחות כל כך ונראה שא' מעשרה מן הקהל לא חתמו בה וגם יש בחתומים אנשי יחס ומעלה גם באותם שלא חתמו ולא ראו יש מהם אנשי יחס ומעלה: רביעית כי הוא גלוי וידוע שהקהל הנז' היה נחלק לב' כתות שוים במספר ובהיות חלק גדול מהם חוץ לעיר נתקבצו החלק המנגד והסירו קודם זמן ונגד מנהג הקהל דייני הקהל ומנו דיינים חדשים והכריזום לדיינים שלא בפני רוב הקהל מהחשובים על החלק האחר והכריזו לבד חלק אחד מההסכמה הלז' באופן שלא נמצאו שם אותם שהיו רוצים שיהיו כולם שוים ולא יהיו משועבדי' ומוכרחים מ"ה או נ' אנשים פרטיים להוציא ממונם שלא מרצונם אחר שהם ראויים כמותם וכבר נודע ומפורסם שנעשה בהכרח ונגד רצון רוב הקהל ושלא בפני רוב חשובי הקהל שלא היו רוצים להשתעבד להסכמה הנז' ילמדנו רבינו ושכרו כפול מן השמים: תשובה מחלק השני של תופס הסכמ' ק"ק גרוש שכתוב כי אירס טידוש ג' ונטוש אין אונידאת אי קונסונטו אה נינגון קהל וכו' קישון איל דיאה אין אישטה סיבדאד וכו' נראה כי אם יתחדש קהל אחר שלא היה בימי ההסכמה שיוכלו עשרה כולה יחד ללכת להתפלל בו ואם כן אם יש באנשי הגברת מאותם שאינם בכלל הקהל והנלוים עליהם כדאי וספק לחדש קהל בפני עצמ' יוכלו עשרה או יותר מיחידי הקהל ק' של גרוש להכנס עמהם ביחד גם שיהיו גם כן מאנשי הגברת כי שני חלקי ההסכמה הם הא' שלא יוכלו יחידי הקהל לחדש שום קהל בשום אופן והב' שלא יתועדו ביחד ללכת להתפלל בקהל אחר מן הקהלות שבזמן ההוא אבל להכנס בקהל שנעשה אחר כך אינו נכלל בחלק הא' שהרי לא חדשו הם קהל לא בחלק השני שלא נכנסו משום קהל מהקהלות שהיו בימים ההם כי אם בקהל אחר שנתחדש אם היה יכול להתחדש זולתם: עוד יש לדקדק מלשון ההסכמה שכתוב בה נינגונוש אומבריש די"ל ק"ק וכן בסוף כל הנז' לעיל נתקבל על כל יחידי קהל הק' קהל גרוש הקבועים היום להתפלל בבית הקדש וכו' שאם אחר שנעשית הסכמה זו נכנסו האנשים האלה או קצתם בקהל ולא קבלו עליה' ההסכמה הנז' שאינם חייבים לקיימה ומה שכתוב בסוף ועל כל הנלוים עליהם מן היים הזה והלאה דמשמע דגם על הבאים ללוות אליהם יחול החרם.

עכ"ז אינם נכנסים בחרם אם לא הודיעום דאין להם כח להכניס בהסכמת החרם את מי שאינו רוצה כיון שעתה אינם מקהלים ואינו מחוייב להיות מקהלים ואף כשנכנס להיות אחד מיחידי הקהל היו מודיעים לו הסכמה זו אולי כי לא היה נכנס עמהם בקהל והיה

הולך לקהל אחר אף על פי שהיה מלשונם כי הרשות נתונה לכל מי שירצה ליכנס באי זה קהל שירצה יכנס כפי מנהגם ומה שיש כח לקהל כפי הנראה להכניס את הבאים הנלוים אליהם בהסכמתם היינו קהל אחד בעיר אח' או כמה קהלות שבעיר אח' שעשו הסכמה אחת עליהם ועל כל הנלוים אליהם כל מי שיבא לדור באותה העיר הוא נתפס באותה הסכמה על כרחו אם ירצה לדור באותה העיר ונ"ל זכר לדבר מה שכתוב במגלה קימו וקבלו עליהם וכו' ועל כל הנלוים עליהם ולא יעבור להיות עושים את שני הימים וכו' וכתב רש"י ז"ל גרי' העתידי' להתגייר כי יהודים כולם כבר קבלו עליהם וכמו שכתוב למעלה ויכתוב מרדכי את הדברים האלה וישלח ספרים אל כל היהודים וכו' לקיים עליהם וכו' ועל זה כתוב קימו וקבלו היהודי' על זרעם ועל כל הנלוים עליהם לא נשאר מקום לנלוים כי אם הגרים וכיון שנתגיירו הם חייבים בכל התורה כולה ואפילו במילי דרבנן ואם כן בנ"ד כשעושים הסכמה בעיר אחד על זרעם ועל כל הנלוים אליהם היינו אותם שיתלוו אליהם שיבואו לדור עמהם בעיר ההיא וע"כ יהיו נתפסים בהסכמה כיון שרוצים לדור בעיר ההוא אבל קהל אחד שעשו הסכמה ובחרם על כל הנלוים אליהם כיון שהנלוים אליהם יש להם בית מנוס ללכת לב"ה אחר שבעי' אינם יכולים להכריחם ואף על פי שנכנסו עמהם בקהל צריכין הודעה שיש להם הסכמ' פלוני וכל עוד שלא הודיעו' ולא קבלו אותם אינם נתפסים אעפ"י שנכנסו בקהל ההוא בהסכמה כמו שכתבתי ומה שכתב הרי"בש ז"ל תשוב' קל"ב שהבא לדור בקהל ע"ד הסכמותיהם הוא בא ומתחיי' בהן היינו כשבא לדור בעיר אחד שאין בה אלא קהל אחד או קהלות הרבה ויש לכולן הסכמה אחת עוד נדקדק מן הטענות שטענו אנשי הגברת א' אם הדבר הוא כן כמו שכתבו וז"ל זאת ועוד אחרת כי לפי מה שמעידין וכו' לא הכריזו אלא מה שכתוב בחלק ראשון מההסכמה שהוא שלא לעשות קבוץ או קהל לחלק הקהל הנז' ושאר ההסכמות לא הוכרזו כי לא היו מניחים להכריזם וכו' כנראה כי לא רצו לקבל' משעה ששמעו חלק אחד מהסכמה לא רצו בה ולא נמצאו חתומים כי אם כמו עשירית הקהל או פחות ואם כן אם יתברר על פי אנשים משאר הקהלות שהיה כך לא חלה ההסכמה כלל אם הרוב מיחו בה ולא קיימו ולא קבלו אותה: הנה מצאנו ב' צדדי היתר מלשון ההסכמה שלא חלו על אלו שעשו הקהל אפילו שתהיה קיימת לשאר וצד אחד התר אם לא קבלו אותה הרוב כמו שכתבתי.

ועתה נבוא לדון על הקדמה שההסכמה היתה קיימת קודם על הקהל כולו אפי' על אותם שיצאו ויעשו קהל אם מה שטענו שהחכם והדיינים נתנו להם רשות בשני פעמים מספיק או לאו ונראה לי שאם החכם והדיינים נתנו להם רשות שיצאו לעשות הקהל כנז' שאין עליהם שום מכשול ועון מצד ההסכמה והם ניצולים מכל החומרות והארורים הכתובים בה כי ההסכמות של הקהלות אינם צריכות התרת חכם ובלא פתח וחרטה ניתרו' הן וכמו שהביא הרי"בש ז"ל תשובת של"א והר"שבא תשובה תתט"ו ורכינו ירוחם נתיב י"ד גם כן הביא תשוב' הר"שבא על זה ואפילו כשיש בהן עונש נידוי או חרם לעובר צריך שיתירו אותם הקהל עצמו כשירצו שלא תמשך עוד ויאמר הש"צ הותרה ההסכמה הותר החרם כמו שכתבו המפרשים ז"ל היינו כשרוצים להתיר ההסכמה מכל וכל אבל אם נותנים רשות לשום אדם לעשות אי זה דבר הנתפס בהסכמה ותשאר ההסכמה קיימת לאחרים בנתינת רשות סגי כיון שהסכמה עדין במקומה עומדת לשאר הקהל ובפרט

כשכתוב בהסכמה שהיה החרם לדעת כל הקהל כל אחד לדעת חברו כמו שכתוב בהסכמה זו ואף על פי שכתוב בה לדעת המקום ב"ה ולדעת חכמי צפת וירושלם תו"ב יכולים לתת רשות כמו שכתבו המפרשים ז"ל כי בהסכמות אפילו לדעת רבים יכולים הקהל להתיר ואפילו שלא לדבר מצוה כמו שהביא הרי"בש תשובה קפ"ח וכיון שהם עצמם יכולים להתיר כל ההסכמות יכולים גם כן לתת רשות למי שיראה להם לא לבד כל הקהל אלא גם החבר עיר עם ז' טוב' העיר או הממוני' על כל צרכי הקהל ומצאתי בתשובת הרי"בש סימן ת"ז שכתב ז"ל ומ"מ נ"ל ברור שהנשבע ע"ד חברו סתם ועתה אומר שדעתו היה לכך שיוכל אותו פלוני להתיר שלא ע"פ חכם שומעין לו כדתנן וכו' ואעפ"י שאמר נמי ע"ד המקום ב"ה שאין לו התרה וכו' עכ"ז כיון שהנשבע אומר שכך היה דעתו בשעת השבועה שומעין לו וכו' ע"כ ואני אומר שנ"ל ברור גם כן כי בנדון זה אף על פי שלא יאמרו אלו שנעשו הקהל שהיה דעתם בשעת השבועה שיוכלו הקהל או הממונים עם החכם להתיר להם שהתירם ורשותם רשות דוקא התם בשבועה שנשבעו ע"ד אותו פלוני צריך שיאמר שהיה דעתו לכך משום דהוה בעי התר' חכם וכיון שאמר שהיה דעתו שיוכל אותו פלוני שלא ע"פ חכם שומעין לו אבל בהסכמות שאינם צריכות התר ע"פ חכם אלא הקהל עצמו שהסכמו והטילו החרם הם עצמם יכולים להתיר כמו שכתבתי גם כן יכולים כל הקהל או החבר עיר עם טובי הקהל א' לתת רשות למי שירצה ולא יהיו נתפסים בעונשי ההסכמה כמו שכתבתי ואפילו היתה בהסכמה בשבועה כנ"ד יש לה התר בלי חכם ובלי פתח וחרטה מטעמיה דרב פנחס וכו' שכתב הרי"בש ז"ל באותה תשובה סי' קע"ז: אלא שיש לדקדק בלשון הרשות שנרא' שלא נתנו רשות בפ' שיצאו מן הקהל לעשות קהל אחר כי פעם הראשונה שדרש החכם ושבח את הגברת על מה שעלה בדעתה לעשות קהל לא הזכיר שיצאו מן הקהל שלו אותם שיעשו הקהל אפילו שהיה ידוע שהקהל שהיה רוצה לעשות היתה מהאנשים הנקראים על שמה ואנשי ביתה ורובם היו מאותו הקהל אפ"ה היה אפשר שתעשה קהל על שמה ויצטרפו בו גם כן משאר הקהלות ואפשר שלא יצאו מק"ק גרוש כי אם ט' שאינם עוברי' ההסכמה וכן הרשות שניתן מהחכם ומן הדיינים עם שאר חכמי ודייני שאר הקהלות לגברת שתעשה הקהל אין זה נתינת רשות מן הק"ק של גרוש כיון שהיה בסתם יכולים לומר שנתנו רשות בכלל כל הקהלות באופן שלא תבטל הסכמתם שלא יצאו ביחד עשרה ואין הסכמה הכללית מבטלת זו הפרטית כי הרי אפשר שיצאו גם כן מן הקהל שלהם ח' או ט' להצטרף בעשיית הקהל ובזה לא תבטל ההסכמה הפרטית כי גם כן משאר הקהלות היו יכולים לצאת מכל קהל יותר מעשר' מפני שלא היה להם הסכמה מעשרה ולמטה כל הקהלות שוה בהסכמה העריכה שהיה יכולה ורשות לכל מי שירצה לצאת מקהלו ולהכתב בקהל אחר או בקהל של הגבר' ואין ההסכמה הכללית מבטלת הפרטית כי הפרטית מתקיימ' גם כן עד ט' ואפשר כי מן הקהלו' האחרות לא יצאו מכל קהל ט' לשאר קהלו' או לקהל הגבר' ואם כן לא היה זה נתינת רשות לעשרה או יותר.

ואם היה הענין ידוע כי אנשי הגברת אשר היו בק"ק גרוש היו נכללים בעשיית הקהל והעיקר היו הם ועל זה שבח החכם את הגברת בדרש ואח"כ הוכרזו בקהלות ובקהלם שכל מי שירצה ליכתב באיזה קהל שירצה בעריכה שיהיה הרשות בידו וידעו כי עשרה מבני קהלם או יותר נכתבו באותו הקהל נרא' לי שזה כנתינת רשות בפ' ואינם נתפשים

בשום עונש ההסכמה כמו שכתבתי למעלה ואם לא יתברר זה הענין ויהיו נכללים בהסכמה יכולים להפטר ממנה אותם שיצאו מק"ק גרוש והם מעשרה ולמעלה שירצו זה את זה עד שיחזרו כל אותם שהם מט' ולמעלה והט' הנשארים אינם בכלל ההסכמה ואחר זמן מה יכולים גם אלו אם ירצו לחזור לקהל זה פחות פחות מעשרה כי כל ב' חלקי ההסכמה אינם אלא שלא יצאו עשרה ביחד זו היא החלוקה האחרונה אם לא יתבר' שניתן הרשות כפי מה שכתבתי למעלה ואם יתברר הרשות נתונה ומלב' זה יש ג' צדדי התר כמו שכתבתי למעלה וראוי ונכון הדבר לחכם ולראשי הקהל יצ"ו לפי רוב ענותנותם ומוסרם הטוב ושכלם הזך לוותר ולבטל רצונם מפני רצון הגברת כיון שרצונה היה רצון שמים וכפי מה שדרש החכם השלם נר"ו והיא תגמול להם חן וחסד כמו שראוי להדרת כבודם וכפי מנהג' הטוב והישר בעיני אלהים ואדם וכדי להסתלק מכל חשש נאם המבי"ט: שאלה שלח ראובן תושב קוואלה הרשה את שמעון אשר בקושטנטינ' שישדך את בתו עם לוי תושב קושטנטינ' והמורש' מכח שטר הרשאה עשה שידוכין הנז' עם לוי ונכתב בספר ונחתם אחרי כמה ימים בהגיע תור זמן הנישואין בא לוי לקוואל' לעשות הנישואין ובבואו נתן מתנות לארוסתו עתה יורנו רבינו מורה צדק הדין דין אמת לאמתה של תורה אי איכא למיחש למתנות שנתן החתן הנז' לארוסתו מאחר שבקושטנטינ' מקדשי והדר מסבלי ולוי וכל משפחה בית אביו ואמו הם תושבי קוסטנטינ' ואימא דלא שביק איניש מנהג מקומו לעשות כמנהג מקום אחר ואפי' שהמתנות נתנו בקוואל' דמסבלי והדר מקדשי נימא דאיכא למיחש מאחר שכל בני משפחתו הם תושבי קוסטנטינ' וכפי מה שנר' מלשון התנאים נר' שדעת לוי היה לחזור לקוסטנטינ' וז"ל שטר התנאים ראשונה נתחייב וכו' ועוד שתי שנים רצופות נמנו' מהיום שיכנסו לחופה בע"ה מזונות ובית דירה ובתשלום השתי שנים אם ירצה כר' אברהם המשדך הנז' לצאת מהעיר הנזכר ולעקור דירתו משם שלא יעכבנו עכ"ל נר' שכוונת המשדך הנז' היתה בשעת השדוכין לחזור לקוסטנטינ' מאח' שהתנה שלא יעכבהו ובפרט שהוא אומר עתה שכוונתו היתה לחזור תכף לקוסטנטינ' על כל אלה יורה המורה לצדקה כדת מה לעשות במועצו' ודעת למען דעת כל עמי הארץ אם יש חשש קידושין במתנות שנתן לוי לארוסתו כפי חומרי המקום שיצא משם ושכרו הרבה מאד להרים מכשול מדרך עם ה' אלה ואיש על מקומו יבא בשלום: תשובה נראה לי שאין לחוש לסבלונות אלו משום קידושין ואפי' שהו' היה מכוין לתת לו לשם קידושין כחומרי המקום שיצא משם היינו אם היתה חומרה זו עליו לבדו אבל להחמיר על האשה ליתן עליו' חומרי מקומו שתהיה מקודשת לא ועוד דאשה אינה מתקדשת שלא מדעתה וכיון דבאתרה מסבלי והדר מתקדשי לא קבלה סבלונות בתורת קידושי' אפי' היה כוונתו לקידושי' דבתר דעתה אזלי' והוי כמי שאמר לאשה כנסי פקדון זה ואחר שנטלתו אמר לה הרי את מקודשת לי בו ושתקה דאין בו כלום דשתיקה לאחר מתן מעות אינה מועלת וגלת' דעת' בשתיקה דעל דעת ראשו' שהו' פקדון עומדת ולא על דעתו שאמר לה אח"כ הרי את מקודשת בו והכא נמי על דעת מנהג מקומה דמסבלי כו' לקחה הסבלונות ולא על דעתו שהוא ממקום דמקדשי והד' מסבלי ואע"ג דכתב מהר"ם בתשובה דמייתי במרדכי סוף פ' האיש מקדש דמי יכניס עצמו לספק לידע מנהג המקו' שהוא יצא משם דמשמע דאם הוא ממקום דמקדשי ברישא והלך למקום דמסבלי ושלח סבלונות דחיישי להו הרי



הביא תשובה זו מהרי"ק שורש קמ"א ותק"ב שלא היית' כוונת רבי' מאיר להחמיר אלא במקום דמיעוטא מיהא מקדשי והדר מסבלי דבין מיעוטא לפלג' או לרוב' עבידי אינשי דטעו דלפעמי' יחשב אדם שהרוב מסבלי תחל' ואינו כן אלא אדרבה שהרוב מקדשי' תחלה אבל בין יש לאין אין טועין והיכא שכולה מסבלי תחלה ודאי בזה לא דבר רבינו מאיר שהרי גם דבר זה שאמר מי יכניס ראשו כו' דבר של תימא הוא כו' ע"כ משמע דמה שכתב רבי' מאיר מי יכניס ראשו לידע הוא באותו מקום עצמו ששלח הסבלונות ורובא מסבלי תחלה ומיעוטא מקדשי תחלה מי יכניס ראשו וכו' משום דעבידי דטעו אבל באתר' דכולהו מסבלי ברישא ליכא טעות ואע"ג דהמשלח הסבלונ' הוא ממקום דמקדשי כולהו תחלה לא חיישי' דבתר אתרה אזלי' ולא בתר אתריה כמו שכתבתי ומ"ש אחר כך מהרי"ק ז"ל ועוד לכשתמצא לומר תמצא דאותה עובדא שעליה דבר רבינו מאיר היה באד' נכרי וכו' דמשמע דבאיש נכרי חיישי' למנהג מקומו דמקדשי תחלה אע"ג דבמקום שבא עתה ושלח הסבלונ' הוי מנהג לסבל תחלה אומר אני שלא כתב זה אלא באדם נכרי שבא מארץ אחר' והוא מאותו גליל דרוב המקומות שבאותו גליל מסבלי תחלה ולהכי חיישינן למקום שיצא הוא משום דהוי כאותו גליל עצמו והוי כל הגליל כולו במקום אחד דשמא מיעוטא מקדשי תחלה דהיינו מקום א' מן הגליל שיצא משם ושאר כל הגליל מסבלי תחלה ומ"ה חיישי' למקום שיצא הוא משם דשמא הוא מנהג שם לקדש תחלה כדאמ' וחיישי' ליה כיון שהוא מגליל זה אבל איש נכרי שבא מגליל אחר' דמקדשי בריש' ובא לגליל אחר' ושל' סבלונות באותו גליל במקום דמסבלי כולהו תחל' נר' ודאי דלא חיישי' לבני מקומו דבתר דידה אזלי' כמו שכתבתי קודם ועל דרך זה פי' מהרי"ק ז"ל אח"כ דברי רבי' משה במה שפלפל ודיי' בו דוק ותשכח והלשון שכתב רבי' מאיר ז"ל שהו' יצא משם דחקו למהרי"ק ז"ל לפרש באיש נכרי וכמי שכתב לכשתמצא לומר' תמצא וכו' אבל כוונ' רבי' מאיר ז"ל אינה אלא אפי' במקו' דמסבלי תחלה אפי' שניהם מאותו העיר כיון דמיעוט' דעי' מקדשי תחלה מי יכניס עצמו את ראשו לידע מנהג העיר עצמה כלו' דבשורת הדין למיעוט' לא חיישי' אלא מי יכניס עצמו וכו' דאפשר דטעו והוי פלגא וכו' כמו שכתב מהרי"ק וכן הבין עתה הוא לשון רבינו מאיר דמי יכניס ראשו לידע איירי במנהג העיר עצמה שבה נשתלחו הסבלונות אלא שאח"כ כדחק בלשון שהוא יצא משם וכתב מ"ש על הדרך שפירשתי שהמקום שיצא משם הוא באותו גליל והוא עצמו כתב למעלה גם דבר זה שאמר מי יכניס ראשו דבר של תימא הוא וכו' ומפני שנתקשתי בענין זה שהוא רחוק מן הסברא שאיש שבא מעיר דמקדשי תחלה לעיר דמסבל תחלה שנחוש למנהג מקומו כפשט דברי רבינו מאיר שכת' שהוא יצא משום חפשתי על דבריו ומצאתי בתרומת הדשן שהביא דבריו סימן ר"ז בנוסח זה וכתב במרדכי מתשובת מור"ם דהאידינא חיישי' לסבלונות ואע"ג דמסקי' דלא חיישי' אלא באתר' רובא דמקדשי והדר מסבלי מ"מ מי יכניס ראשו לידע מנהג העיר ותו דר"ח גורס דחיישי' למיעוט ע"כ הרי לך בפ' דמי יכניס ראשו לידע מנהג העיר הוא בעיר עצמה שנשתלחו בה הסבלונות ואח"כ חזר להביא לשון מהר"ם דכתב ונוכל לומר' דהא דכתב מהר"ם ומחמיר טובא דחיישי' למיעוט ולא רצה להכניס ראשו ולידע הוא במקום עצמו כדפי' כי לא היה בנוסחא שלו שהעתיקה מן המרדכי הלשון שכתוב עתה במרדכי שלנו שהוא יצא משם ונוכל לדחוק ג"כ הלשון שהוא יצא משם בעיר זו

שרובא מסבלי תחלה ומועיט' מקדשין תחלה שלא נכניס עצמינו לידע מקום שבאותה העיר שיצא זה משם ושלח סבלוני' אם הוא ממעוט דמקדשי תחלה או מרובה דמסבלי דאין מנהג זה ידוע וברור לכל א' וא' אם הוא ממיעוט' או מרובה דשמא זה ששלח עתה סבלונות לא שדך שום בת לאחרים ולא שדך שום אשה לעצמו לינהג בסבלונות במיעוטא או ברובא ומי יכניס עצמו לידע זה אבל האמ' יורה דרכו כי זה הלשון שהוא יצא משם הוא מותר והנכון הוא כמו שהביאו בתרומ' הדשן ומצאו כך במרדכי שלו ובין כך וכך נזכה לדין שמי שיצא מעיר א' שכולם מקדשין תחלה ובא לעיר שכולה מסבלים תחלה כמו שבא בשאלה שהסברא נותנת שלא נחוש למקומו דלא קבלה הסבלונות אלא על דעת מקומה שאין חוששין לסבלונות דבתר דידה אזלי' דאין אשה מתקדשת כי אם לדעתה כדאמ' ונראה לי להביא ראיה מהא דאמ' שמוא' קדשה בתמרה וכו' חיישי' שמא שוה פרוטה במדי וכתב הר"ן ז"ל דכתבו התוס' וכן הרמב"ן ז"ל דהא דאמרי' חיישי' לאו למימרא דאי ידעי בודאי ליהוי קידושין גמורין אלא לומר דאפילו בסתמא חיישי' אבל אין ה"נ דאפילו ידעי' דשוה פרוטה במדי לא הוי קידושין גמורין' כיון דהכא לא שוה דהא לענין גזל אמרינן בפ' הגוזל קמא דבפחות משוה פרוטה אפילו בגזלה קיימת אין צריך להוליך אחריו דאין חוששין שמא תייקר ולא חיישי' נמי שמא שוה פרוטה במדי וכו' אלמא אין לממון אלא מקומו ושעתו כדאמ' בערכין לגבי הקדש אלא חומרה דרבנן בעלמא באסור אשת איש ע"כ וא"כ לא הוי אלא חומרא בעלמא משום דהוא דבר מצוי כי מה ששוה כאן פחות שוה במקום אחר יותר ומש"ה גזרו במקום זה אטו מקו' אחר אבל בסבלונות דמסבלי הכא תחלה לא גזרו על מי שבא ממקו' דמקדש תחלה שיחוש לסבלונותיו דבתר דידה אזלי' כדאמ' ואם נחוש לכך נחוש נמי באתרא דמסבל תחלה אטו אתרא דסמוך ליה דמקדשי תחלה ואם כן גזרי' נמי ממקום רחוק ואין לדבר סוף ויחוש לסבלונות בכל העולם וכתבו עוד התוספות על חששא דשמא שוה פרוטה במדי משום גזרת הרואים נגעי בה דשמא יש כאן אחד מאנשי מדי ואם יראה שאין אנו חוששי' להם כאן אף במקומו לא יחוש להם עד כאן והך גזרה לא שייכה בנ"ד דאפילו יראה דלא חיישינן לסבלונות באתרא דמסבלי לא יאמרו כך באתרא דמקדשי תחלה דהכל אזיל בתר מנהג מקומו ונהרא נהרה ופשטיה וכל שכן למה שכתב הרמב"ם ז"ל דבדבר שאינו מתקיים ליכא למיחש ולא אזלי' אלא בתר שיווי מקומו אף על פי שכשיוצא בדבר כזה במקום אחר ישוה פרוטה דאין לכל דבר אלא מקומו ושעתו והכא נמי אלו הסבלונו כיון שבמקום זה דמסבלי תחלה אינם שוים לקידושין אע"פ ששוים במקום דמקדשי תחלה לא חיישי' להו עוד ראיה כיוצא בזה מההיא דשיראי לא צריכי שומא תחלה ואי אמר לה חמשין ושוו חמשין הכא הויא מקודשת ואי לא שוו לא הויא מקודשת ולא אמרי בהני שיראי שמא שוו חמשין במדי כיון דהשתא הנא לא שוו לה וכדאמר בגמרא אי אמר לה בחמשין ולא שוו חמשין הא לא שוו חמשין כלו' הא לא שוו הכא חמשין אע"ג שישוו במקום אחר דדוקא בתמרה וכיוצא בה דנהיגי אינשי דעלמא לקדושי בה אע"ג דחיישי' שמא שוה פרוטה במדי משום חומר' דרבנן בעלמא אבל שיראי דלא נהיגי בהו ולא שכיחי בידא דכל איש לא עוד יש ראיה ממה שהביא בב"י בא"ה סי' מ"ה שכתוב בא"ח אם הוא טוען שלשם קידושין נתן הסבלונות והיא טוענת שמתנת חנם היו ולא לשם קידושין נראה שהיא נאמנת כדין אשה שאמרה לבעלה

גרשתני דנאמנת דחזק' דאינ' מעיזה ה"נ במשודך עכ"ל משמע דמהימנינן לה וה"נ אם היא אומרת לא קבלתי הסבלונות אלא למתנה בעלמא בפ' והוא אומר לקידושין כי אתריה מהימנינן לה וה"ה נמי שאמרה היא לא קבלתיים אלא על דעת וכוונת מנה' מקומי דמסבל תחלה והוא אומר על דעת וכוונת מנהג מקומי דמקדשי תחל' נתתים היא נאמנת דבתר דידה אזלינן כדאמר לעיל ומה שכתב שם בב"י על זה דאין דבריו מוכרחים ואדרבה פשט דברי הגמרא והפוסקים איירי כשהיא טוענת שלא קבלה הסבלונות לשם קידושין ע"כ לא כיון יפה כי אם הוא באתרא דמסבל ברישא אע"פ שיאמר הוא אני לקידושין נתכוונתי לא חיישי' להו דכיון דקבלה אותם בסתמא על דעת מנהג מקומה קבלתם ואם הוא באתרא דמקדשי ברישא אע"פ שתאמר הוא לא היית' כוונתי בקבלת' אלא לשם מתנה הוו קידושים והיינו פ' דברי רב פפא דאמר באתר' דמקדשי והדר מסבלי חיישי' והאי חיישי' הוא אפי' שתאמר היא לא הייתה כוונתי אלא לשם מתנה וכן מה שאמר רב פפא מסבלי והדר מקדשי לא חיישי' הא דלא חיישי' היינו אפי' יאמר הוא אני לקידושין נתכוונתי דהא סתמא קאמר רב פפא חיישי' ולא חיישי' וא"כ מה שכתב החכם דפשט דברי הגמ' והפוסקים מייירי כשהיא טוענת שלא קבלה הסבלונות לשם קידושין אי מייירי באתרא דמקדשי ברישא הוה ליה למימר דמייירי אפי' כשהיא טוענת דלא לשם קידושין נתכוונה בקבלת' וכ"ש כשאינה טוענת דחיישינן ואי מייירי באתרא דמסבלי ברישא אפי' לא תטעון שום דבר לא חיישי' להו ובין כך וכך לא קשה מידי לא"ח דאיירי כשהיא אומרת כי בפ' אמר לה שמתנ' חנם היו ולא לשם קידושין ואפי' הוי אתרא דמקדשי ברישא לא חיישינן כיון דאמר לה כך בפ' ולדידה מהימנינן כדין אשה שאומרת לבעלה גרשתני דנאמנת דחזקה דאינה מעיזה וה"נ במשודך אינה מעיזה פניה לומר לא קדשתני דאע"ג דמקדשי ברישא הא דחיישינן לאו לקידושי ודאי חיישי' אלא שמא לשם קידושין שלחם וכשהיא אומרת ודאי מתנת חנם נתתם לי הוי ברי ושמא ברי דידה ושמא דמנהג אתר' דמקדשי' בריש' דחיישי' שמא לשם קידושין שלחם וברי ושמא ברי עדיף שכרי דידה נמי לגבי ברי דידה עדיף כדאמ' דהוא אומר קדשתך והיא אומרת לא קדשתני דהיא נאמנת ומה שכתב וכיון ששלח סבלונות ומנהג המקום דמקדשי והדר מסבלי והוי כאלו יש עדים שקדשה לא היא דלשמא לחוד הוא דחיישינן ולא הוי כאל' יש עדים ומ"ה היא נאמנת כדא' וה"נ בנ"ד היא נאמנת כדאמ' דבתר מנהג מקומה אזלי' ומה שכתוב בשאלה דלא שבק איניש מנהג מקומו לעשות כמנהג מקום אחר לאו בדידי' תליא מלתא אלא בדידה ואדרבה לא שבקא איתתא מנהג מקומה שהוא עמד בה לעשות מנהג מקום שאינו עומד בה ושמעתי כי רוב החכמים שבאותו הגליל מחמירים וחוששי' לסבלונות אלו ולא נודע לי טעמם והם יתנו טוב טעם ודעת לדעתם ואני כתבתי מה שנראה לי להלכה וגם למעשה אם לא שנמנו כבר כל החכמים הרשומים אשר שם להחמיר בסבלונות אלו כי אז לא אהיה רשאי להתיר בפניה' והאל ית' יאיר עינינו במאור תורתו אמן נאם המבי"ט: ועיין להלן ש"מ: שלט נשאלתי על אלמנה שנכנסה ערבנית לכתובת בנה ומת אם יהיה דינה כדין האב או לא.

והשבתי שאין דינה כדין האב דדוקא באב הוא דאמרינן בגמרא פ' גט פשוט דאבא לגביה בריה שעבודיה משעבד נפשיה ומשמע דוקא אב דאם נמי הוה ליה למימר כל לגבי בריה שעבודיה משעבד נפשיה וכן משמע פשיטא דלישנא דגמרא עלה דערבותא דמשה

בר אצרי דהוה ערב אכתובתה דכלתיה אתתיה דרב הונא בריה דאמר אביי ליכא דניזיל נסיב עצה לרב הונא בריה דליגרשה וכו' דפריך והא ערב הוא וערב דכתובה לא משתעבד ומשני קבלן הוא וכו' הניחא וכו' איבעית אימא מיהוה הווי ליה ואישתדיף ואיבעית אימא אבא לגבי בריה וכו' ומעיקרא נמי ידע דאבא הוה אלא דערב דכתובה דלא משתעבד כלומר פסוקה היא כדפרי' התם והא ערב הוא וערב דכתובה לא משתעבד ואהא קאי מאי דקאמר בתר הכי דאיתמ' ערב דכתובה דברי הכל לא משתעבד ומשמע בין אב בין אחר ומשום דמשמע ליה שינוי'א דחיקא מאי דשני ואיבעית אימא אי מיהוה הווי ליה ואישתדוף קאמר גמרא ואיבעית אימא אבא דלגביה בריה וגו' דאף על גב דערב דכתובה אמרינן דדברי הכל לא משתעבד סתמא מצינן למימר דאבא לגביה בריה כי האי דמשה בן עזרי משעבד וכו' דמשמע דדוקא אב כיון דמפקינ' ליה מדינא דהלכתא פסיקא דוקא הוא והבו דלא לוסיף עלוהי והכי משמע נמי כהני הלכת' דמתני' פ' מי שמת האו' אם תלד אשתי זכר וכו' וקי"ל דהמזכ' לעובר לא קנה ואם תאמר משנתנו הואיל ודעתו של אדם קרובה אצל בנו פי' וגמר והקנה בכל לבו ודרכי חנינא דאמ' המשי' לבנו הגדול בבית קנאו ודוקא גדול וכו' וכן הלכת' דמחותרת דבפ' בן סורר כאן באב הבא על הבן ופי' רש"י מספק אל יהרגהו דודאי רחמנ' האב על בנו ואפילו הוא מציל ממונו לא יהרגהו הלכך דמים לו עד שיודע לך כשמש שהוא אכזרי עליך ושונאך ע"כ בכל הני משמע דדוק' אב ולא אם דמתני' דאם ילדה אשתי זכר הוי דוקא אב משום דמזכה לעובר לא קנה הוי כהלכתא מרב הונא ורב נחמן דלא פליגי אלא אי קאמר לכשתלד ורבי יצחק נמי משמיה דרבי יוחנן אמר המזכה לעובר לא קנה וא"ת משנתנו הואיל ודעתו של אדם קרובה אצל בנו וכו' והלכתא המזכה לעובר לא קנה ואם כן מאי דמפקינ' מכלל האי הלכתא דוקא הוא אב ולא בן וכן הלכת' דמשי' בנו גדול הוי' כהלכת' בלא טעמא כדאמ' מר זוטרא התם הני תלת מיילי שוינהו רבנן כהלכתא בלא טעמא חדא הך וכו' ואם כן הוי דוקא אב והמחותרת בסתמ' אב הוא אלא דאם הדבר ברור כשמש שאינו הורגו הוי אחר כדינא דאב ואם הוא ידוע שהו' אכזרי על בנו אפילו אב נמי ואבוהון דכולהו רחמנים אב וכמו שכתב מ"מ סוף הלכות גניבה ודע שלא מיעטו אב על בן בדוקא אלא לכל אדם שאנו יודעים בו שירחם עליו כרחם אב על בנים וכו' וכן מוכיח בגמרא מההיא דרב דכל דאתי עלי במחותרתא קטילנא ליה לבר מדרב חנינ' ב"ר שילא וכו' ונראה לי דהא דמקנ' לבנו דקנה ומשי' בנו בביתו נמי דקנה וערב דכנו נמי דמשתעב' הווי כעין תקנת חכמים וכדאמ' לעיל ומ"ה בהני דוקא תקנו חכמי' שיהי' קיים מה שיקנה האב לבן או ישיא אותו בביתו או יהיה ערב על כתובת אשתו משום דהוי דבר מצוי ושכיח דעבי' הכי אבל האם אע"פ דהוי' כאב לענין אהב' לא תקנו בה האי תקנתא משום דלא שכיח כדאמ' עוד אני או' דהתורה ירד' לסוף דעת אב ולסוף דעת אם וטפי רחים אב לבן מאם על הבן במידי דאיכא דררא דממונא ויהיב נפשיה וממוניה טפי אב נאם דאב עושה מלאכה ואי יהיב ליה לבריה דרחי' ליה לא חסר ליה מידי דאיכא ליה רווח' באומנו' מה שאין כן האשה דאין לה חכמה אלא בפלך ומ"ה בעל חייב במזונות האשה וזכר לדבר כרחם אב על בנים וכו' וידי נשים רחמניות בשלו ילדיהן ושלום המבי' ט': שאלה שמ ראובן תושב קואלה הרש' את שמעון אשר בקושטנטי' שישדך את בתו עם לוי אשר הוא תושב קושטאנטי' והמורש' מכח הרשאתו עשה שידוכין הנז' עם הנז' ונכת'

בספר ונחת' אחרי כמה ימים בהגיע תור זמן הנישואין בא לוי לקוואלה לעשות הנישואין ובבואו נתן מתנות לארוסתו עתה יורנו מורה צדק הדין דין אמת לאמת' של תורה אי איכא למיחש למתנות שנתן החתן הנז' לארוסתו מאחרי שבקוסטנטי מקדשי והדר מסבלי ולוי וכל משפחת בית אביו ואמו הם תושבי קושטנטי ואימא דלא שביק איניש מנהג מקומו לעשות כמנהג מקום אחר ואפילו שהמתנות נתנו בקואל' דמסבלי והדר מקדשי נימ' דאיכא למיחש מאחר שכל בני משפחתו הם קושטנטי וכפי מה שנראה מלשון התנאים כר' שדעת לוי היה לחזור לקושטנטי וז"ל שטר התנאים ראשונה נתחייב וכו' עד ועוד שתי שנים רצופות נמנות מהיום שיכנסו לחופה בע"ה מזונות ובית דיר' ובתשל' השתי שנים הנז' אם ירצה כ"ר אברהם הנז' המשדך הנז' לצאת מהעיר הנז' ולעקור דירתו משם שלא יעכבנו כו' עכ"ל נראה שכוונ' המשדך היתה בשעת השידוכין לחזור לקושטנטי מאחר שהתנה שלא יעכבהו ובפרט שהוא אומר עתה שכוונתו היתה לחזור תכף לקושטנטי על כל אלה יורה המורה לצדקה כדת מה לעשות במועצות ודעת למען דעת כל עמי הארץ אם יש חשש בקידושין במה שנתן לוי לארוסתו כפי חומרי המקום שיצא משם ושכרו הרבה מאד להרים מכשול מדרך עם ה' אלה ואיש על מקומו יבא בשלום: תשובה באלו הימים נתנו לי שאלה זו כדי שאשיב עליה וכתבתי כי אין חוששין לסבלונות הנותנים במקום שאינם חוששים להם אפילו שהם ניתנים מיד איש שהוא ממקום שחוששים להם כי אחר דעת האשה אנו הולכים בקידושין שאינם חלים אלא מדעתה ורצונה ואינם תלויים ברצון האיש והבאתי כמה ראיות על זה אשר הייתי סומך עליהן הלכה למעשה אלא שאחר כך נזדמן לי ספר אחר מתשובות הרא"ם ז"ל מדפוס שנדפס עתה ומצאתי בתשובה אחת על ענין זה מחכם אח' מפורס' שהביא ראיות על שלא היה חשש בסבלונות כאלו ושמחתי גם כי לא הביא החכם ההוא אחד מן הראויות שהבאתי אני ואחר כך ראיתי דברי הרב הרא"ם ז"ל שהיה דוחה כל ראיותיו וכתב כי סברתו היתה בהפך ואולי אם היה רואה ראיות לא היה דוחה אותה ועכ"ז בטלתי דעתי להלכה ולמעשה כי איני כדאי לחלוק עליו ואני חושב כי כל החכמי אשר הסכימו פה אחד שם שיהיו חוששין לסבלונות ענו על רב לנטות לסברתו ולא רצו להטריח עצמם עוד על הענין גם אני מסכים למעשה לכל מה שהחמירו הם נאם המבי"ט: שאלה שמא ראובן שלח ממדינה זו עם לוי גיסו קשר אחד מסחורות ועם לוי הנז' כתב ראובן לשמעון הדר במדינה אחרת שיקח הקשר הנז' ולא הזכיר בתורת פקדון כלל בעולם וזה לשון בכתבו של שמעון גם כן אני שולח כך וכך סחורה אמצא חן בעיניך אם תוכל למכור שם הכל או קצת ואם לא תשים הכל בבגד בשעוה ותתן את הקשר ביד חמר א' נאמן שיוליכו ליוסף שותפי הדר במדינה אחרת וגם תמצא תוך הקשר כך וכך מטלטלים שתתן אותם בביתי וגם קצת מעות (שהולכים) [שמונחים] תוך הקשר תתן אותם ליהודה שאני חייב אותם לו עכ"ל ולוי הנז' כשבא לעיר לא מצא לשמעון שהיה בורח מחמת הנגף שהיה בעיר וכשבא שמעון מהמגפה ונתן לו לוי הנז' כתבו של ראובן תמה הרב' על ראובן ואמר ללוי לא מצא עת אחרת לשלוח סחורות לשותפו באמצעותי רק בשעת מגפה שאני כל כך טרוד ועכ"ז לאהבתו של יוסף אהובו גדול וקצת קרובו של שמעון לא הקפיד על זה רק היתה כוונתו לעשות כמו שהי' עושה כל פעם ופעם' שהיה שולח יוסף סחורות באמצעותו של שמעון לראובן שותפו וגם ראובן היה שולח

מעות וסחורות תמיד באמצעותו של שמעון ליוסף שותפו על דרך הנז' לא ע"ד פקדון כלל בעולם וכ"ש שכל מה שהיה עושה שמעון הנז' בעד הנז' לא היה בעד שום שכר ותועל' שהיה מקבל מהם רק מאהבה ומקורבה עם יוסף הנז' כנז' וגם שמעון על דרך הנז' קבל הקשר מהסחורה הנז' ממקום שהניח אותו לוי השליח והביא אותו לביתו כדי לפתוח הקשר ולתת מעות ליהודה וגם את המטלטלים לבנו של ראובן כמו שכתב לו ראובן וגם לסדר הקשר עם בגד משעוה כמו שכתב ראובן כדי לתת אותו לחמר אשר יוליך אותו ליוסף שותפו של ראובן כמו שכתב לו ראובן וכשהוליך שמעון הקשר לביתו לא היה בדעתו לשומרה כראוי בתורת פקדון שגם ראובן לא הזכיר כלל פקדון בכתבו רק כוונת שמעון היתה להניח הקשר בביתו בקרן זוית כמו שהיה עושה תמיד לסחורה ולמעות אשר היו שולחים לו ראובן ויוסף השותפים תמיד עד אשר ימצא עם מי ישלח אותם ותמיד היה מניח הסחור' והמעות בביתו עם נכסיו וכן עשה עתה ג"כ מהקשר הנז' ואין ספק שאם היה בפניו ראובן שהיה מתנה עמו שמעון שלא לשומרו כראוי רק להניחו' עם נכסיו בביתו בקרן זוית כדי שלא יתחייב עליו כי מי הכניס לשמעון בזה הדוחק לשומרו שמירה מעליתא ובודאי שהיה מפרש שמעון דבריו אם היה ראובן בפניו וקרה מקרה שבין כך ובין כך שהיה ממתין שמעון לשלוח הקשר עם החמר הקוד' לשותפו של ראובן ושמעון היה הולך כל יום לכפר וחזר לעיר כמנהגו באו גנבים שודדי לילה ונכנסו לביתו של שמעון ולקחו הרבה נכסים ובתוכה נגנב הקשר הנז' מביתו של שמעון תוך ג' ימים להנחת הקשר בביתו של שמעון ועת' בא ראובן ותובע דמי הקשר הנז' משמעון הנז' ואומר לו שפשע בהנחת הקשר בביתו עם נכסיו בזמן מגפה ושמעון משיב לו ואומר שאפילו שומר חנם לא היה עמו וכשהביא הקשר בביתו לא היתה כוונתו לשומרו שמירה מעליתא רק להניחו בקרן זוית עד שישלח אותו ליוסף שותפו של ראובן ושם אותה עם נכסיו לא לכוונ' שמיר' הקשר רק להזמינהו שם עד שישלח אותו וכ"ש שראובן לא הזכיר בתורת פקדון כלל בכתבו כמו שזכרנו וגם משיב שמעון לראובן כששלחת הקשר לא היית יודע שהיתה מגפה בעיר ואם היה בדעתך לשלוח בתור' פקדון היית כותב אלי ולא די שלא כתבת לי כלל ושלא הזכרת כלל תור' פקדון בכתביך רק שכתבת אתה לפתוח הקשר ששמת לתוכו כמו המעות והמטלטלים ששלחת לביתך שאם היה בא הקשר מסודר כראוי עם הבגד משעוה וקשור כדי לשולחו ליוסף שותפך אולי לא הייתי מביא אותו לביתי מזלך גרם ואתה בעצמך גרמת הנזק וכ"ש שבשק בלתי הקשר לא קבלתיו בתורת פקדון שכן ראובן לא הזכיר כלל תורת פקדון בכתבו לא קבלתיו לשמרו כלל שמיר' כראוי ואין ספק שאם היה ראובן בפני שלא הייתי לוקח הקשר אלא בתנאי שלא לשמרו כלל רק להניחו עם נכסי עד שאשלח אותו ליוסף כמו שכתב והייתי מתנה עמו שלא לשמרו שמירה מעלי' לקחתיו רק להזמין אותו כדי לשולחו כי כן צוותי ממנו בכתבו וראובן השיב לשמעון אני כתבתי בכתבי שתשתדל למכור כל הסחורה או קצתה ואתה קבלת הקשר על זה התנאי ובודאי שהיית מחוייב לשמרו עד שתמכר הסחורות אחר שקבלת הקשר ושמעון משיב לראובן כל היהודים אשר בעיר יודעים כי כשלקחתי הקשר מלוי הנז' שלוחך לא היה רק לסדר אותו ולשלוח אותו והראיה שלא הראה הסחורות לשום אדם כדי למכור מפני שהיה עת המגפ' ולא היה משא ומתן כלל בעיר וגם ראיה אחרת שתכף כשהביא הקשר לביתו נתן המעות

ליאודה והמטלטלים לבנו של ראובן סדר הקשר על הסדר שכת' לי ראובן וקשר אותו עם השעוה ומקודם נתפשר עם החמר שיוליך אותו אם כן גלי דעתיה שמעון שאעפ"י שכתב ראובן שימכור הסחורות שם אם אפשר שכוונתו כשהביא הקשר לביתו להביאו לא בתורת פקדון כלל ולא למכור מהסחורות כלל רק לשלוח אותו ומזלו של ראובן גרם הנזק ולא יש לראובן דין פשיעה כלל על שמעון אחר שאפילו שומר חנם לא עמו ולא קבל הקשר בתורת פקדון שאפילו ראובן לא הזכיר תורת פקדון כלל בכתבו תשובה חתרתי בקירות הגמרא והמפרשים ופוסקים ז"ל למצוא פתח שלא יהיה שמעון שומר חנם או נפקד בקשר זו כמו שהוא מאריך בשאלה זו ולא מצאתי לו מקום להתיר קשרו ונשאר קשור בעבותות הקשר בתורת ש"ח כי גם שלא נזכר בכת' ראובן בתורת פקדון לא היה צריך אחר שכתב לו שהי' שולח אותן הסחורו' ושימכור אות' אם יוכל ואם לאו שישים הכל בבגד שעוה ויתנהו לאד' נאמן שיוליכהו ליוסף שותפו הדר במדינה אחרת והרי שנתן לו רשות שימכרם ואם לאו שישיםם בבגד שעוה ואיך ימכרם או ישיםם אם לאו יקבלם קודם ברשותו וכבר קבל הקשר הנז' והביאו בביתו ובזה נתחייב בשמירתו כדאמר ר' אלעזר פ' השואל כדרך שתקנו משיכה בלקוחות כך תקנו משיכה בשומרים לענין שאינו מתחייב השומר אלא משעת משיכה כמו שכתוב המ"מ פ"ב מהלכות שכירות ואם מפני שלא מסר לו ראובן הרי לוי שלוחו מסר לו ושלוחו של אדם כמותו וגם שכתוב בשאלה שקבל הקשר ממקום שהניחו לוי השליח והביאו לביתו הרי הוא כאלו מסרו ממש כיון שלוי אמר לו שהיה מביא לו אותו הקשר מראובן והניחו במקום שיקחו אותו שמעון משם ואפילו שלא הזכיר לו תורת פקדון כיון שנכנס בידו נתחייב בשמירתו כש"ח או נפקד שהיא שמירה פחותה מכל השומרים והרי שומר אבדה שלא נמסרה בידו אלא שמצאה בלילה דאיפסיקא הלכה כרב יוסף פ' הכונס דש"ש הוי ומתחייב בגנבה ואבדה משעה שנכנסה לרשותו ובהמה משעה שהכישה נתחייב ליטפל בה ולהחזירה אפי' אינ' לפי כבודו כדאמר פ' אלו מציאות וה"נ זה שמשך לרשותו נכסי חברו נתחייב באחריותן דלא גרע ממוצא אבדה כדאמר' לענין שנתחייב בשמירה אלא דשומר אבדה הוי ש"ש מטעמא דפרוטה דרב יוסף והכא הוי ש"ח והרי הנזח לפני דהוי ש"ח כדתנן פ' השוכר אע"ג שלא משך וכתב הרשב"א דהניח לפניו בסמטא בתוך ד' אמותיו וא"כ בבהמה שהכיש' במקל דאי לאו הכי מה משיכה איכא כמו שהביא הרב מ"מ פ"ב מהלכות שכירות וכ"ש זה שמשכה שהביא' הוא לביתו ולא תימא דדוקא הכא שאמרו הבעלי' קודם שמור לי זה כדתנן במתני' שמור לי ואמר הנזח לפני דה"נ כתב לו אני שולח כך וכך אם תוכל למכור ואם לאו תשים וכו' הרי שמסרו בידו שיעשה ממנו מה שיוכל מכירה או נתינה לחמר שיוליכהו דנראה דלאו דוקא לשון שמירה דאפי' אמר תקח זה או תניח או הוליכהו זה בביתך ולקחו או אמר אילו הנזח לפני בבית הוי ש"ח דהא מוצא אבדה לא אמרו הבעלים דבר וכיון שמשך האבדה חייב בשמירתה כדאמר לעיל משמע דדבר שלוקח אדם לרשותו הוי שומר עליו כיון שנסתלקה שמירת בעליו ממנה דדוקא בהנזח לפניך וכיוצ' בו הוא דאמר' דלא הוי, לא ש"ח ולא ש"ש משום דלא קבל עליו שמירה כשאמר לו הנזח לפניך והבעלים לא היה להם להסתלק משמירת החפץ כיון שלא אמר האחר הנזח לפני והם גרמו ההפסד לעצמם אבל כל המושך חפץ או מקבלו ברשותו אפי' לא אמרו להם הבעלים דבר נתחייב הוא בשמיר' שהרי הבעלים אינם

שומרים אות' ונתחייב הוא בשמירתו כיון שלקחו כדאמר' וראיה לסימנא בעלמא מתשובת הרא"ש ז"ל כלל צ"ד על מי שאמר לחברו הלך עמך אלו המנעלים כשהיה הולך ליריד ואמר לו הניחם כאן על החמור ונאבדו וכו' משמע דלא דוקא שמר אלא הולך נמי וה"ה נמי תקח או תניח וכיוצא באלו הלשונות דכל שנסתלק שמירת בעלים ונכנס' לרשות אחר נעשה שומר עליו כדאמר' וכן כל דיני שליחות שאמר לחברו הולך זה לפלו' או תביא לי דבר פלו' נעשה שומר עליו אע"פ שלא אמר לו בפ' שישמר אותו: ואחר שנודע שהוא ש"ח צריך לחקור אם שמר קשר זה כראוי לשמירת שומר חנם ונגנב משם הוא פטור ואם לאו חייב וכנראה מן השאלה שהוא אומר שלא היה בדעתו לשמרו כראוי בתורת פקדון והניחו בביתו בקרן זויות עם נכסיו כמו שהיה רגיל לעשות בכל מה שהיו שולחים לו יוסף וראובן השותפים עד אשר ימצא עם מי שישלחנו ואעפ"כ אם הנחתו בקרן זוית ביתו היא שמור' ראוייה לקשר זה הוא פטור שאם היתה כמו משא בגדי צמר או פשתן או אפילו היתה משא צמר או גאמילוטשיש כפי הנראה שאמר שישים אותו בבגד של שעו' נר' דסגי ליה בהנחתם בקרן זוית בבית וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל פ"ד מהלכות שאלה ופקדון כיצד דרך השומרים וכו' ויש פקדון שדרך שמירתו להניחה בבית כגון שמלה וטלית ויש פקדון שדרכו להניחה בתיבה או במגדל ונועל עליו כגון בגדי משי וכלי כסף וזהב וכיוצא בהם ע"כ קשר זה אפי' היה של משי וכ"ש אם היה גאמילוטשיש נראה שלא היה חיי' להניחו בתיב' כיון שהוא משא או קשר שהוא דרך להניחו בבית דדוקא בגד של משי שהוא דבר קל ומזומן להניחו בתיבה ולא יהיה צריך להתיר חפציו מן התיבה כדי להניח הפקדון הוא שצריך להניחו אבל קשר כשהוא גדול שאינו ראוי להניחו בתיבה אם לא יתיר חפציו משם שמירתו הוא בתוך הבית עוד נראה דפקדון כזה שהוא צריך להיות מזומן לעת מצוא חמר נאמן להוליכו לא היה חייב לטרוח להניחו תוך תיבה אפי' היה ראוי להניחו בתיבה וע"מ כך קבלו שיהא מזומן בקרן זויות בבית לתתו לחמר נאמן והוי כמו שהפקיד מעות ע"ש עם חשכה דאם המפקיד הוא ת"ח אינו חייב לקבור אותם עד שישא אחר שיבדיל וכו' כדאמר' בהמפקיד וכמו שכתב הרב שם פ' ד' דכל שהוא צורך הפקדון שלא לשומרו מיד שמירה מעלייתא פטור' יה"נ כי האי גוונא היה דצריך שיהיה מוכן ומזומן לתתו לחמר נאמן כדאמ' ועוד נרא' דקשר כזה אפי' היה שלו לא היה דרך להניחו בתיבה אלא בקרן זוית ביתו ושומר חנם שנעל כראוי כדרך כל אדם בשלו פטור וכמו שהביא נמוקי יוסף פ' המפקיד בשם הרב אל ברגי"וני שקבל מרבתי וישכן דעת הרנב"ר ז"ל בחידושו וכמו שהביא ג"כ בח"מ סימן רצ"ח וכ"ש בהיות הקשר מזומן לתתו לחמר כי גם שהיה שליח דרך להניח הקשר בקרן זוית ביתו ולא בתיבה ואפי' היתה התיבה מכילה אותו כדי שיהיה מוכן.

עוד נ"ל לפטור את שמעון אפי' היה צריך שמירה מעולה יותר מקרן זויות הבית מצד מה שטען שהיתה עת מגפה והיה הולך ושב לכפר דהוי כמו אנוס וכתב הרמב"ן ז"ל היכא שקפץ חולי על הש"ש או אירע אנוס בגופו ואינו יכול לישב עם הפקדון ונגנב דפטור דאין לך אנוס גדול מזה דדומה למי ששבאוהו לסטים ואח"כ נגנבה הבהמה דפטור עליה דבכלל אונסין הוא זה כיון שאינו ברשותולשמור כמו שהביא בעל צרור הכסף דרך ב' שער י"ב ומ"מ פ"ד וכיון דבשומר שכר שחייב להיות יושב ומשמר פטור כשהוא אנוס הכא נמי בשומר חנם שחייב לשמור שמירה מעולה אם הוא אנוס שלא



שמר אלא שמירה פחותה ממנה יהיה פטור דמ"ש ענין זה מזה אדרבא ש"ח קיל יותר מש"ש וטעמא דשייכא בש"ש כ"ש בש"ח ודבר זה אונס הוא כמו מי שקפץ עליו חולי ויותר ואפילו למי שכתב שהוא חייב כיון שלא אירע אונס זה בגוף הפקדון דוקא בש"ש דלא מיפטר אלא באונס אבל בש"ח דמפטר בגניב' ואביד' דליכא אונס אי אתו עליה אונס כי האי מפטר מפני שהיה נחפז וטרוד למלט נפשו ונפש בני ביתו ולהטריפם לחם חקם בכפר כדי שיהיו ניצולים שם ולא יצטרכו לבוא לעיר נאם המבי"ט: שמב מלשון הרמב"ם ז"ל שכתבתי למעלה או ששלח מעות ממקום למקום נר' כי מלבד מה שהם קשורים בסודרו צריך שיהיה הסודר קשור על בטנו נגד פניו באזורו או בחלוקו באופן שאם יותר הקשר ירגיש ויראה אותו וישמרנו היטב ואם קשרן כיוצא בזה מאחוריו אינה שמירה מעולה דשמא יותר קשר הסודר הקשור באזורו או קשר המעות הצרורין בו ולא ירגיש מפני שהוא לאחוריו וישוב לשון הרב ז"ל הוא כך צריכין שיהיו צרורין פ' מונחין בכיס או בסודר וצרור בכריכה מבחוץ בחוט או במשיחה וכיוצא בו כדי שלא יפלו המעות מן הכיס או הסודר כי כיוצא בזה נקרא צרור הכסף או צרור מעות ואחר זה יהיו מונחין בידו או קשורים כראוי ועל בטנו כמו שפ' כי אם יפול הכיס או הסודר עצמו עם המעות ירגיש וכדומה לזה לאחוריו הוי פושע וכן כדומה לזה הפ' לפניו הוי פושע כשהוא בביתו וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל בפ' המשנה וכמו כן אם נתן הכסף וכו' או שקשר אותם בסדינו או על בטנו בכל אלו פושע וכו' ע"כ וזהו מה ששנינו במשנה צררן והפשילן לאחוריו וכו' חייב שלא שמר כדרך השומרין ואמרי' בגמרא צררן והפשילן לאחוריו מאי הוה ליה למעבד נראה דחשיב לה גמר' שמירה מעליית' והיינו משום שהם קשורים בגוונא דפ' אלא דאסיק רבא כדאמר קרא וצרת הכסף בידך אע"פ שצרורין יהיו בידך ולא סגי בשמירת צרירה והפשלה לאחוריו ומשום דקרא דכסף בידך איירי בדרך כדכתיב והלכת אל המקום משמע דצררן והפשילן לאחוריו ואפילו קשורי' כגוונא דפ' לא הוי' שמירה מעליא אבל אי צררן והפשילן לפניו כה"ג בדרך הויא שמירה מעליא דהוי כמו בידו כיון שהם לפניו דרואה ומסתכל וממשמש בכל עת ולישנא דהפשלה הכי משמע שהוא תולה לאחוריו הסודר שהמעות קשורים בו כמו שפ' רש"י ז"ל צררן בסודרו והפשילן לאחוריו דהר"ן ז"ל פ' בסדינו והיינו משום שהוא מעוטף בו ולפ' רש"י ז"ל אם אין הסודר קשו' באזורו, מאחוריו מיד הם נופלים ואפי' שיהיה קשור אפשר שיותר קשר המעות מקשר הסודר ולא ירגיש ולהכי הוא שמירה פחותה וכן גבי סדין אפשר שיותר המעות אם הוא לפניו כה"ג הויא שמירה מעליא כדפ' דהוי כמו בידך וכמו שכתב הרא"ש ז"ל אע"פ שיהיו צרורין יהיה בידך כלומר כמו בידך שעניןך תמיד עליהם כגון צררן בסדינו התלוי לפניו בעטוף באופן שאינו נופל מעצמו ואם הוא סוד' הוא קשור באזור באופן שאינו נופל כמו מי שתולה תפילין בכיסן ביתד או במסמר שהוא בטוח שלא יפלו מעצמן שהן תלוין בו וכן כל לשון הפשלה הויא כה"ג כדתנן בי"ט פ' המביא וכן המוליך את התבן לא יפשיל הקופה לאחוריו ופ' רש"י ז"ל דגנאי י"ט הוא שנראה כמתכוין למלאכה רבה או להוליך למקום רחוק כדרך חול ע"כ והיינו כשהקופה תלויה מאחוריו והוא אוחז בידו במקל שבאזני הקופה או בחבל הקשור בה או שהחבל הקשור בה קשורה באיזורה דכי האי גוונא יכול להוליכה למקום אחר וכן הא דתניא ריש פר' כיצד הרגל היתה קופתו מופשל' מאחוריו ופשטה צוארה

ואכלה ממנו והיינו שהקופ' מופשלת מאחוריו ונאחז' באיזורו או במקל שבידו וכיוצ' בזה שיכול' הבהמ' לאכול ממנה והיא מכבידה עצמה על הקופ' כשהיא קופצת כדא' התם בקופצת ואם כן הפשילן לאחוריו דמתניתי' דשומרים הוא כה"ג כדפי' לעיל ונראה כי לפי מה שכתבתי ולפי מה שאמר הרב ז"ל או קשורים כראוי על בטנו מכנג' פניו שאם הניח בחיקו כיס או סודר קשור במעות צריך שהסוד' יהיה קשור באיזורו בחלוקו שלא יפלו אם יהיה איזורו רפוי ובלאו הכי לא הוא שמירה מעלייתא אבל אם מניח הסודר תוך מלבושו שעושין בו כעין כיס נראה דהוא שמירה מעלייתא וכמו שנראה מלשון הרב ז"ל בפ"י המשנה שכתב כמו כן אם נתן הכספים במלבושו שעושין בו כמין כיס וכו' הוי פושע וכו' ע"כ והיינו כשהוא בבית אבל כשהוא בדרך הוא שמיר' זו כשמירה שכנגד בטנו כמו שהשוה הרב ז"ל שמירות אלו בלשון זה ובמה שכתבתי נסתלקו דברי הדיין שכתב ואני לא כן אדמה על מה שהבאתי ראייה מלשון הרב ז"ל וכל מה שכתב אחר כך לדחות מה שכתבתי שהיה חייב אף על פי שכתב לו קומישיון לארגא דחיות בעלמ' ואינו צריך להשיב עליהן חתמו בו ב' חכמים ידועים המבי"ט: שמג ראובן התובע שתובע מב"ד שבעירו שיכופו את שמעון שבעי' אחרת שיש לראובן תביעה עליו שיבוא לדון פה בעירו שהוא ב"ד גדול מב"ד שבעיר שמעון נראה שאין ב"ד גדול שבעיר יכולין לכופ' את שמעון לבוא פה כיון שיש ב"ד קבוע בעירו כדאמ' ס"פ ז כי אתא רב דימי וכו' אר' יוחנן אחד או לדון כאן ואחד אומר נלך למקום הוועד כופין אותו וכו' אמר לפניו רבי אלעזר מי שנשה בחבירו מנה יוציא מנה על מנה אלא כופין אותו ודן בעירו אתמר נמי אמר רב ספרא א"ר יוחנן שנים שנתעצמו כו' כופין אותו ודן בעירו ואם הוצרך דבר לשאול וכו' אמר אמימר הלכתא כופין אותו וילך למקום הוועד והא אמר רבי אליעזר כופין אותו ודן בעירו ויהיב טעמ' למלת' כדאמ' לעיל ה"מ היכא דקאמר ליה למלוה אבל מלוה ללוה עבד ללוה לאיש מלוה וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל ספ"י מה"ס וכתב שכן הדין בזמן הזה אם אמר המלוה נלך למקום פלוני לפלוני הגדול ונדון לפניו כופין את הלוה ויש מי שכתב דדוקא המלוה הוא דאמר הכי משום טעמא דעבד ללוה כו' אבל בשאר תביעות אין תובע יכול לכופ' הנתבע ללכת לב"ד גדול כיון שיש ב"ד קבוע בעירו ואפילו לדעת הרמב"ם ז"ל שכתב וכן אם טוען זה שהזיקו או גזלו וכן כל כיוצא בזה היינו כשיש שם עדים או ראייה אבל טענה ריקנית אין מחייבין את הנטען לצאת כלל וכו' והכא בנ"ד אין עדים וראייה למה שהוא טוען ואפילו שהיה ראייה ואפילו במלוה דאמרינן דכופין את הלוה נראה דהיינו כששניהם עומדים בעיר אחד דכמו שלוה טורח ועולה ומוציא הוצאות כמו כן המלוה הנושה אותו טורח ועולה עמו מעירו לב"ד הגדול ומוצי' הוצאות אבל שיוכל מלוה שבעיר הזאת שיש בה ב"ד גדול לכופ' את הלוה שדר בעיר אחרת שיש שם ב"ד קבוע אלא שאינו גדול או מומחה כמו זה אינו נראה: אמנם פירשו בשאלה זו כי שמעון הנז' בשאלה הוא גדול שבעירו בחכמה ובמעלה וטוען ראובן כי לא יוכל לדון עמו בעירו ולא יהיו דבריו נשמעים ונר' מסברא שיש לו דין בזה ומצאתי סמך וראייה לסברא זו בס' התשב"ץ אשר הוא מיוחס למהר"ם ז"ל שכתב בשאלה על א' שהזמינוהו לדין גדולי העיר ופרנסיה אשר כל דברי העיר נחת' על פיהם והנדון או' איך אדון בעיר הזאת והלא אימתכ' מוטל' על הדיינים וגם טענותי יסתמו בפניכם אמרתי כי טוב הדבר על הדיינים ועל הנידונים שילכו במקום הסמוך וכיוצ' בזה ראיתי את

זקיני ר"י ז"ל שהתיר לנדיב רבי אלעזר שלא לבוא לב"ד עם הנדיב רבי אברהם בטרוייש מפני שהיה ראש העיר וכולם נשמעים אליו ורבי' שמשון בר' אברהם התיר לחתנו רבי שמעון הדר בטרוייא שלא לבוא לב"ד בטרוייש מפני כיוצ' בזה וגם כר' יהודה מפני שעשה כן לה"ר יום טוב בן הנדיב רבי אליעזר ומזקני אתבונן ומהם אלמד כי טובה צפרנם של ראשונים וכן כדי שיצא הדין לאמתו ואיש עמי"ב ע"כ וחתום שמואל בר' הרב רבי אלחנן וא"כ נדון זה גם כן הוא כיוצא בו ועדיף מניה דהתם משמע דאפילו שניהם בעיר אחד לא ידונו שם נאם המבי"ט: שאלה שדמ ראובן שדך בתו עם בנו של שמעון והתנו ביניהם שיהיה מחוייב ראובן לזון אותם זמן שתי נשים רצופים סמוך על שלחנו מזמן החופה ואילך וכשהגיע זמן הנישואין נתן ראובן לשמעון כ"ה פרחים ממעות הנדוניה להוצאת הנישואין ונעשה שם החופה בבית שמעון ובעל החתן בעילה של מצוה ופירש כדרך כל הארץ ואחר שעברו ימי החופה לקח ראובן חתנו ובתו והוליכם לביתו ועמדו שם ג' חדשים ובאלו ג' חדשים לא בא אליה כי הנערה היתה סוררת ומורדת מתשמיש ולא היתה נשמעת אליו אלא אדרבה היתה בורחת ונחבאת אל הכלים ואביה ואמה היו מכים אות' בכל עת ובכל שעה ומדברים על לב הנערה דברי רצוי ופיוס ולא היו מועילים עמה שתשמע אליו בשום ענין וגם היה קטטה ביניה' מצד המזונות ועתה בנו של שמעון בראות הדבר הקשה הזה הואיל ליסע משם מבית חמיו וליקח בית בפני עצמו ואולי בשינוי מקומה תשנה מרדה ילמדנו רבינו הדין עם מי לכל הפרטי' בין מענין מזונות אם ידור בפני עצמו ואביה יתן לו מזונות שתי שנים לפחות כפי ברכת הבית בין מפני מרדה אם לא תרצה לבא או אם תבא ולא תרצה לשמוע לו אם הוא כאומרת מאיס עלי ותטול בלאותיה וכו' והכ"ה פרחים שנתן לאבי החתן להוצאת הנישואין תפסיד אותם ותתגרש מיד מאחר שהבעל רוצה לגרש ואם היא אינה רוצה להתגרש אם מתירין אותו לינשא יבא דבר המורה מפורסם על כל חלק וחלק ושכרו כפול: תשובה לא הוזכר בגמרא ולא במפרשים אלא ב' מיני מורדת מאיס עלי ובעינ' ליה וכו' לענין גט ולענין ממון ויש מורדת אחרת שאינ' אומר' מאיס עלי ולא בעינא ליה אלא שמואס' תשמיש בין מזה בין מאחר ולא בא למנין ענין זה דאפילו מיעוטא נשי כי הני ליכא דיצרה של אשה גדולה משל איש ורוצה אשה בקב תפלות וכו' ועכ"ז נ"ל דבכ"הג בנ"ד שאומר' שהיא קטנה לא דיינינן לה כי הני מורדות דלא מ"ע קאמרה ולא בעינא ליה וכו' ומשום דנצטערה בהשרת בתולים בקטנותה היא מורדת מן התשמיש בין מזה בין מאחר שחושבת שלעולם תצטער ואינה שומעת לקול מלחש באזנה שלא תצטער להבא וליכ' בה נמי טעמא דשמא עיניה נתנה באחר כמו שכתבו המפרשים במאיס עלי ולא דיינינן לה כמורדת בהפסדת נדוניה דקטנה לאו בת עונשין וכמו שכתב הרב פ"י ועוד דקטנה שנתארסה בין היא בין אביה יכולין לעכב שלא תנשא עד שתגדיל ותעשה נערה כדאיתא פ' אעפ"י וכיון דארוסה היא בכלל מורדת כשהגיע זמנה לינשא כדתני' א' ארוסה וא' נשואה קטנה דליתא בכלל מורדת בארוס' כשהגיע זמן לינשא שיכולין לעכב ליתא נמי בנשואה לאו בת עונשין הוא ואפשר דנערה נמי לא דיינינן לה כדינא דמורדת עד שתבגר מפני שמצטערת בדמים מה שאין כן בבוגרת דאין לה טענת דמים ועוד דנערה דתבעוה לנישואין נותנין לה י"ב חדש מיום שתבעה וכשיגיע זמן ולא תנשא היא מורדת והרי היא בוגרת מכמה חדשים וא"כ ליכא מורדת בנערה

ארוסה עד שתבגר וה"נ נימא דליתא מורדת בנערה נשואה ואפשר דנערה כיון שנשאת ומרדה מונין לה י"ב חדש מזמן שמרדה משום דרוב הי"ב היא כבר בוגרת אבל קטנה אפילו נשאת כבר אם היא בת י' או בת י"א פחות יום א' ומרד' עדיין היא קטנ' ולהכי אין מונין לה י"ב חדש אלא משתגדיל דומי' דארוסה ואפילו היתה בת י"א וחצי כשנשאת אין מצטרפין ימי קטנות לימי נערות לי"ב חדש כמו שאין מצטרפין ימי קטנות לי"ב חדש של נתינת זמן לנישואין אבל נערה שמצטרפין ימי נערות לנתינת זמן מצטרפין לי"ב חדש של מורדת ואם ירצה לגרשה תוך י"ב חדש אפילו בזמן נערות תפסיד מה שכתב הר"ם ז"ל ונראה דאפילו קטנה דאמרינן דאין לה דין מורדת בקטנותה היינו לענין שלא תפסיד מנדונייתה אפילו מה שתפס הבעל אבל לענין מנה מאתים תפסיד דלא כתב לה ע"מ שתמרוד דדוקא נדוני' דהויא דידה הוי עונש ואינה בת עונשין אבל מנה מאתים ותוספת לא דהגע עצמך שכתב לה כתובה כשארסה ותבע לינשא ועברו י"ב חדש ועכבו אביה או היא וגרשה נרא' ודאי שלא יפרע לה שלא כתב לה אלא ע"מ לכונסה ואם כן ה"ה נמי כשנשאת ומרדה אם ירצה לגרש תוך י"ב חדש בקטנות' שאם היתה גדולה היתה מפסדת מה שתפס הוא ונדונית' עכשיו שהיא קטנה נהי דלא תפסיד מנדונייתה אפילו תפס אבל מנה מאתים ותוספת תפסיד כדאמר' והכי משמע בגמ' גבי היא ואביה יכולין למאן ובתוספות: ולענין מה שנתחייב אביה במזונותם ב' שני' על שלחנו ועתה יצא חתנו מביתו כיון שבסבת' הוא יוצא מבית אביה חייב עדיין אביה לתת לו מזונות אף על פי שכתוב על שלחנו דהא באלמנה דאית לה תנאי ב"ד את תהא יתבה בביתי ומתזנה מנכסי שאם לא תרצה להיות בביתו נותנין לה מזונות לפי ברכת הבית וכשיש לה טענה מפני שהיא ילדה והם ילדים נותנים לה מזונות שלמי' והיא בבית אביה כדתנן התם פ' הנושא ובמרדכי הביא שם על מי שפסק לזון את חברו שנה או יותר אם הוצרך ללכת למקום אחר צריך לתת לו כפי מה שהיה מוציא בביתה וה"נ בנ"ד חייב במזונות חתנו גם כי אינו עומד בביתו על שלחנו כיון שהיא מורדת עליו ואינו יכול לשבת שמה גם מצד מה שהיה ביניהם קטטה מפני המזונות אם לא היו זנים אותו כפי מה שהוא מנהג בני העיר לפי כבוד' ועשרם יש לו טענה לצאת ויתנו לו מזונות הראויים לו דלא גרע א' מטענות אלו מטענה שהיא ילדה והם ילדים שנותנים לה מזונות הראויים לה: ואם יראה לב"ד שהיא מורדת בסבת היות' בבית אביה תצא וידורו במקו' הראוי וחייב אביה במזונותיהם מצד תנאי שנתחייב בו ולא יתן לבתו כי אם לפי ברכ' הבית כיון שהיא המורדת ואם תעמוד במרדה משהיו לה י"ב חדש משתבגר ואז יגרשנה אם ירצה בלא כתובה כו' כמו שכתו' בטור סימן ע"ז ובתוך השנה אם בא לגרשה צריך ליתן לה כתובה כמו שכתוב שם ובמ"מ והכ"ה פרחים הם מנדוניית' ופשיטא דאינה מפסד' כשבא לגרש תוך י"ב חדש ולדעת הרמב"ם ז"ל אם נדין אותם כדין מ"ע וירצה הבעל לגרשה מיד תצא בלא כתובה כלל וכו' כל מה שכתוב הרמב"ם ז"ל דבכופין אותו הוא דלא עבדי כוותיה אבל אם ירצה הוא מרצונו לענין ממון תפסיד כמו שכתב הרב ואם נדין אותה כאומ' בעינא ליה וכו' לענין ממון אחר הכרות ד' שבתות אם עמדה במרדה ולא חזרה נמלכין בה ותאבד כתובתה וכו' כמו שכתב הרב ז"ל ואם רוצה יתן לה גט מיד כי מה שכתב ואין נותנין לה גט עד י"ב חדש כבר כתב הרב בעל מ"מ אפשר שהוא סבור שלאחר שנים עשר חדש מכריחין הבעל לגרשה וכו' משמע דקודם אין מכריחין אלא

מרצונו וכתב או אפשר שהוא סבור בזה כדעת קצת המפרשים ז"ל שאמרו דלעולם אין כופין אבל משהין אותה י"ב חדש ומבקשין ממנו שלא לגרש' תוך זה הזמן מפני שגנאי הוא לבנות ישראל וכו' וכפי זה בנ"ד נמי מבקשין ממנו וכו' ואם לא ירצה אלא לגרש מיד תאבד כתובתה וכן נר' בפ"י ממה שכתב הרב ז"ל ואח' ההכרזה שולחין לה ב"ד וכו' נמלכין בה ונאבד כתובתה נר' שמיד אחר ההכרזה מאבד' כתובתה וכן כתב מ"מ ולדבריהם זהו דין המורדת לאח' ד' שבתות ובהמלכה שניה הפסי' כל עיקר כתובתה וכו' וכן הוא דעת רבי' בכל זה חוץ מן הבלאו' ומפני שהוקשה לו אם הפסידה מיד אחר ההכרזה כל כתובתה למה ימתין י"ב חדש להא כתב כי מה שכתב ואין נותנין לה גט עד י"ב חדש וכו' אפשר שהו' סבור שהו' לענין שאחר י"ב מכריחין אותה ולא קודם אבל שאם רוצ' פשי' שמפסדת או אפשר שהו' לענין שמבקשין ממנו וכו' ופשי' שאם לא רצה אלא לגרש אח' ההכרחה שתפסיד כיון שעמדה אחר ההכרזה בפ"י אחר להרמב"ם ז"ל כתב נמלכין בה פי' מודיעין לה שאנו מבטלין שטר כתובתה ואין מגרשין אותה מיד מפני שהוא הנאה לה שתלך ותנשא לאחר לפי' אין נותנין לה גט עד שנה וכו' משמע שאם ירצה הוא להנאתו לגרשה מיד תפסיד ובפ"י כתובות לרבי' ישעיה ז"ל כתב ורבתינו חזרו נמנו שיהו מכריזין פי' בבתי כנסיו' וכו' אולי תיבוש ותכלם ותחזור בה וגם שישמעו קרוביה וידברו על לבה ואם אינה רוצה לחזו' בה ורוצה הבעל לגרשה ולזכות בכל כתובתה נותן לה גיטה ומפסדת הכל ע"כ וכתב אח"כ אבל אם אמרה מ"ע ואיני חפצה בו כלל ויתן לי גיטי ואיני חוששת מכתובתי לא כפינן לה לעגנה ולעכבה שתפחות כתובתה ממנו אבל אם רוצה הבעל נותן לה גיטה ומפסדת כתובתה מיד ע"כ ובין כך וכך אם היא משמטת מלקבל גט נותנין לו רשות שישא אחרת אפילו נשבע שלא ישא עליה כי לא נשבע ע"ד שתהיה מורדת ואם קבל הבעל ממעות הנדוניא והוציאם אינו חייב לשלם מדינא דמ"ע אינה נוטלת אלא בלאותיה קיימים בין מנכסי צ"ב בין נ"מ כמו שכתב הרב ז"ל ובדינ' דבעי' ליה מה שתפס הבעל מנכסיה אין מוציאין מידו וכל מה שאבד מנכסיה שקבל הבעל אחריות עליו אינו משלם לה כלום כמו שכתב הרב ז"ל ואלו המעות של נדונייתה שהוציא הוא הווי נמי בכלל מה שאינו משלם לה נאם המבי"ט: שאלה שמה ראובן נפל למשכב ובא שמעון בן דודו לב"ד מצטער וצווח כי כרוכיא על כי היה חייב לו ראובן מאתים פרחים שמסר לו להתעסק בהם ושישלחו עמו עדים לראובן שיעש' צוואה כי כבד עליו חליו וב"ד שלחו והיה ראובן כבר מטורף בדעתו וביום השני שלחו גם כן והיה גוסס כבר ונטרפה לו השעה ונפטר לבית עולמו וחיי לרבנן ולכל ישראל שבק ואחרי פטירתו הביא שמעון עדים לפני ב"ד שהוד' בפניהם ביום שנפל למשכב שהיה חייב לשמעון מאתים פרחים ושלווי היה חייב לו מהם כמו קנ"ה והשאר אצל בעלי חובו' עוד הוציא שמעון בפני ב"ד שטר מקויים שמסר לראובן ק"ה פרחים להתעסק בהם בתורת עסקא לשנה תמימה מיום ו' כ"א לחשון משנת הש"כב והריוח ביניהם בשוה אחר שיקח שכר טרחו ונודע שגם ראובן הניח בשותפות סך מועט ונפטר תוך זמן השותפות עוד הוציא שמעון לפני ב"ד פנקסו והיה כתוב כתיבת יד ראובן שמלב' מה שחייב לשמעון בשטר הוא חייב לו עוד ל"ב סו"ל ודמי סחורו' אחרו' שמסר לו למכור בשותפות עד תשלום צ"ה פרחים נמצא סך הכל מאתים פרחים כאשר העידו העדים בכך שהודה בפניהם.

עוד נתן חשבון שהוציא עליו ברשות אחר פטירתו ולתכריכין וקבורה י' פרחים ילמדנו רבי' אם יגבה מה שכתוב למעלה מפני שיש יתומים קטנים: תשובה צערא בלא טעמא ובמגן קא חזינ' הכא מה חרי הצער הגדול הזה שנצטער שמעון וצווח כי כרוכיא על כי היה חייב לו ראובן בן דודו מאתים פרחים והיה נוטה למות כיון שהודה ראובן ביום שנפל למשכב שהיה חייב לו ק"ק פרחים כו' והיה בידו שטר מקוים על ק"ה פרחים והיה כתוב בפנקסו כתיב' יד ראובן שהיה חייב עוד צ"ה תשלום ק"ק הרי זה נותן מקום לבעל דין לחלוק ולומר אי זה דבר בדוי יש כאן אלא שאנחנו סומכים על ב"ד היפה אשר מי שדובר שקרים לא יכון לנגד עיניו וגם נר' כי לא נצטער כי אם לידע אנה היה מעות העסקא או הסחורה ובהיות האמת כן שהודה בפניה' ביום שנפל למשכב הוא גובה מנכסי יתומים ואפילו קטנים וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל פי"א מהלכות מלוה ותחלת פי"ב בש"מ דצוה בחליו שיש עליו חוב לפלוני נפרעים אפילו מיתומים קטנים ובזה הלשון שכתב הרב ז"ל כשהחיי' מודה בה וצוה בחוליו שיש לפלוני עליו חוב עדיין נראה דאין טוענין להשביע את בניו דטענת השטאה ליכא בש"מ דאין אדם משטה בשעת מיתה אבל טענת השבעה שיכול לטעון אפילו ש"מ כשצוה בחוליו שיש לפלו' עליו חוב הוי דרך הודא' כשהו' דרך צוואה וכשהוא דרך הודאה לא דרך שיחה ליכא נמי טענת השבעה בש"מ וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל פי"א מהלכות זכיה לפי' אם אמר דבר זה דרך הודאה ולא היה שם חשש הערמה נותנין אף על פי שלא אמר תנו וזה שכתב פי"א מהלכות מלוה כשצוה בחליו שיש לפלו' עליו חוב הוי דרך צוואה והודאה ומה שנראה בתחלת פי"ז מהלכו' טוען דאפילו בדרך הודאה שייך טענת השטאה תירצתי בתשובה אחרת: עוד יש לדקדק מה שכתוב בשאלה שהיה חייב לשמעון ק"ק ושלו' היה חייב לו מהם כמו קל"ה והשאר אצל ב"ח שאין זה דרך שיחה אלא דרך הודאה כיון שהוא נותן חשבון מה נעשה מן הק"ק פרחים: ואם הודאה זו היתה קודם שנפל למשכב אותו יום מפני שכתוב בשאלה ביום שנפל למשכב ואפש' שהי' עדיין בריא הולך על רגליו דנימא דלא מהני דרך הודאה לטענת השבעה אלא כשהתובע עמו כמו שכתב הרמב"ם ז"ל ראש פי"ז דטוען שנראה הפך ממה שכתב פי"א דזכיל' באמר תנו: וגם.

כי הודאה זו מספקת לגבות מן היתומים אפילו קטני' יש עוד שטר חתום על ראובן שמסר לו שמעון ק"ה פרחים להתעסק בהם לשנה תמימה ומת תוך הזמן ופשיט' דגובה שמעון דמי העסקא או הסחורה בכל מקום שהיא ואין ליתומים ולא לאלמנה שום זכות בה אלא בחלק הריוח דאף על גב דבשטר עסקא טענין ליתמי החזרתי במחצה פקדון כמו שכתב בח"מ סימן ק"ח הכא דהוי תוך זמנו לא מצינן לטעון כמו שכתב שם ועל צ"ה פרחים תשלו' הק"ק פרחים שנמצא כתוב כתיבת יד ראובן בפנקס שמעון דעדיף מכתבת ידו שהיו בתורת עסקא כמו שכתוב שמכר לו למכור בשותפות מהני נמי כתיבת ידו שהם בתורת עסקא כמו הק"ק הראשוני' אלא שהיינו יכולין לטעון באלו החזרתי במחצה פקדון ולא מצינן למטען באלו תוך זמנו דלא נכתבו בשטר עסקא לשנה תמימה כמו הק"ה ואפשר שנתנם לו למכור ושיחזור לו המעות כשימכור הסחורה והחזירה אלא שאנחנו צריכים עתה לסמוך על הטעם הא' של הודאתו בפני עדים על ק"ק פרחים שהיה חייב לו שנר' שלא החזירם ואף על פי שבהודאה אמר חוב ולא עסקא כיון שנמצא השטר כתוב בתורת עסקא על הק"ה וכתבת ידו שנתן לו סחורות למכור עד תשלום

הק"ק נאמר כי מה שאמר חייב הוא שהיו בידו בתורת עסקא ואם כן כל הסחורות שהן בידוע שנתן לו או שבאו מחמתן הם בחזקת שמעון והריוח לשניה' ומה שיתברר שהניח הוא בתוך העסק יחשבו כפי הערך להפס' ולריווח וכבר האריך בכל זה הדיין המפורס' בחוצו' דמשק וכוון אל הדין הישר ולכן קצרתי אני.

נאם המבי"ט: שמו ראובן שהיתה ביתו שכורה לשמעון לזמן והשכי' אותה ללוי לאח' זמן שכירות שמעון השכירות קיים לאחר הזמן אע"ג דשכירות אמרינן דהויא מכירה ליומיה היינו לענין קנין שכירות דהוי כקנין קרקע ולענין תנאים שמתנה בשכירות כמו שמתנה במכירה ואונאה כדאמ' בהזהב ומילי אחריני אבל לא לענין שלא יוכל להשכירה לזמן שתכלה שכירות האח' דקרקע בחזקת בעליה קיימא וכמו שיכול למוכרה ולהקדישה אפילו בזמן שהיא מושכרת כן יכול להשכירה לאחרים בזמן שתכלה שכירות הא' דאין לו לשוכר בה אלא הדירה שהן הפירות וקנין פירות לאו כקנין הגוף דמי כר"ל דהלכתא כוותיה בהא לגביה רבי יוחנן רביה ובתרי מילי אחריני כדאי' פ' יש נוחלי' ותנן התם הכותב נכסיו לבנו לאחר מותו וכו' מכר הבן אין ללוקח כלום עד שימות האב ופי' רש"י ז"ל אין ללוקח פירו' עד שימות האב שהרי הוא כבן אבל כשימות האב יש לו מיהא ללוקח הא קמן שהאב הוא כמו שוכר בקרקע שנתן לבנו שאין לו אלא פירות בחייו ואפ"ה מכירת הבן מכירה ועדיף משכירות שהיה הקרקע שלו לעולם אלא שכתבו לבנו לאחר מיתה ומכיר' הבן הויא מכירה לאחר מיתה וכ"ש מי שהוא מוחזק בביתו לעולם אלא ששכרו לאחר לחדש או לשנה דאין לו בגוף הקרקע כלל ויכול בעל הקרקע להשכירו לזמן הבא כמו שיכול למוכרו ולהקדישו כדאמ' ומפני שטעה בזה אחד מהמתחילים לדון לבני קהלם הוצרכתי לכתוב מה שהוא ברור נאם המבי"ט שמז אפוטרופוס שרוצה למסור הנכסים ליתומים שגדלו אין היתומים חייבים לעשות לו שטר מחיל' אלא שיוודו בפני עדים שקבלו מן האפוטרופוס את נכסי אביהם סך כך ואינם חייבים להודות שקבלו כל נכסי אביהם שהרי אין האפוטרופו' חייב לתת להם חשבון ממה שהכניס והוציא אלא שאומר להם זהו מה שנשאר מנכסי אביכם כמו שכתב הרמב"ם ז"ל פי"א מהל' נחלות וא"כ הם אינם יודעים אם מה שנותן להם הוא כל נכסי אביהם אם לאו ואינו חייב אלא ליטעם שלא גזלן כלו' אם הוא אפוטרו' שמנוהו ב"ד ואז יכתבו לו שקבלו נכסי אביהם מיד האפוטרופו' שהוא כך וכך ושאר הוא שלא נשאר בידו שום דבר מן הנכסים של אביהם ונשבע על זה וכן אפוטרופוס שמינהו אבי יתומים יכתבו לו שמסר להם נכסי אביהם ושאר הוא שלא נשאר בידו שום דבר מן הנכסים והוא יחוש לעצמו אם נשאר בידו שום דבר וכמו שכתב הרב ז"ל בסוף שאע"פ שאין צריך לעשות חשבון שצריך לחשב בינו לבין עצמו לדקדק ולהזה' הרב' מאביהן של אלו היתומים שהוא רוכב ערבות וכו' וכיון שהחשבון מסור לעצמו לפני רוכב ערבות איך יכתבו הם על עצמם ויודו שקבלו כל נכסי אביהם והם אינם יודעים אם נשאר בידו שום דבר אלא יודו שקבלו סך כך מנכסי אביהם ושאר האפוטרו' שלא נשאר בידו יותר ובזה אין להם עוד טענה על האפוטרופוס אלא שבועה אם מנוהו ב"ד ואם מינהו אבי היתומים אין להם עליו שבועה אלא א"כ טענו עליו טענ' ודאי נשבע וכמו שהביא שם בהגה"ה בשם רב אלפס ז"ל ולפי זה הוא פשוט שאין חייבים לעשות מחילה כי אם נשאר בידו שום דבר חייב להחזיר להם וכ"ש שלא יוכל לעכב מלתת

להם הנכסים כשגדלו עד שיעשו לו מחילה ולא פיטו' גמור אלא שיכתבו שקבלו נכסי אביהם כנזכ' ומה שכתב הריב"ש ז"ל תשובה תס"ח שיכתוב היתום שהחזיר לו האפוטרופ' כל הנשאר מנכסיו היינו משום שרצה האפוטרופוס לתת לו חשבון ממה שהכניס והוציא ומה שנשאר שהוא ידוע שהוא הנשאר מנכסיו אחר החשבון וכמו שכתב אין ליתום לעשות לו מחילה רק הודאה שבא עמו לחשבון ושהחזיר לו הנשאר וכו' אבל כשאינו נותן לו חשבון לא יכתוב לו היתום אלא שקבל נכסי אביו ושומר הוא שהיו כל נכסיו ושלא נשאר בידו כלל כמו שכתבתי וכדי להכריע בין החכמים יצ"ו שהיה ביניהם הפרש בדבר זה הוצרכתי להאריך במה שלא היה צריך נאם המבי"ט: שמח על גלגל שבמדינ' חמא משנים קדמוניות העשוי חרסים כמין כלים ובגלגולו מתמלאים הכלים מים מן הנהר ושופכים לאמה א' ומשם נמשכים למקוה נ"ל שסמכו על הסוברים שאובה שהמשיכוה כולה כשרה ולכן אין ראוי להחמיר עליהם אלא להניחה על מנהג' נהרא נהרא ופשטיה וכ"ש אם הגלגל עשוי באופן שאפשר שאין המים שאובים אלא מחוברים לעולם עם מי הנהר נאם המבי"ט: שמט תשובת שאלה א' מן השותפים או מן המתעסקים שהלך למקום אחד עם הסחורה שלא מדעת חבריו כל פחת שיבוא מחמת שעב' חייב לשלם לבדו כמו שכת' הרמב"ם ז"ל פ' ה' מהל' שלוחין ושותפין ואפי' שהולך אותה למקום שהיא ביוקר ואע"פ שקבל עליו כל אונס או פחת שיבוא חבריו מעכב עליו כמו שכתב שם שהרי אומר לו אין רצוני שאתן מעות שבידי ואהיה רודף אחריו לדין להוציא ממך וזהו אפי' בסתם וכמו שכתב למעלה המשתתף עם חבריו בסתם וכו' ולא ילך למקום אחר וכו' אלא א"כ התנו מתחלה וכו' ואחר כך כתב הלך למקום אחר וכו' כל פחת שיבוא מחמת שעבר חייב לשלם לבדו כמו שכתבתי למעלה וכ"ש אם הזהיר אותו והתרה בו והלך לו דהוי פושע וחייב על כל פחת שיבוא בנכסים אפי' באונס וכמו שכתב הרב ז"ל כל פחת שיבוא בנכסים דמשמע בכל גוונא ואפילו באונס והיינו משום דהוי פושע וכל שתחילתו בפשיעה אפילו סופו באונס חייב כיון שבא האונס מחמת הפשיעה שנגנב או נאנס בדרך אשר הלך שם בין בהליכה ובין בחזרה.

וכל שעובר ועושה השותף במה שאין לו רשות לעשות נקרא פושע וכמו שכתב הרב רבינו ירוחם ז"ל שאם מכר בלא רשות באותו זמן שאין ראוי למכור אותה סחורה ונתיקר' חייב לשלם דהוה ליה פשיעה וכן כתב בעיטור וכן משמע מפ' רש"י ז"ל וכ"ש כשעבר והולך הסחורה למקום אחר דנקר' פושע וכיון דהוי פושע חייב אפילו באונסין כדין שומר שכר או שומר חנם שפשעו שחייבים באונסין אם בא האונס מחמת הפשיעה כדאמרן ומהרי"ק, בשורש ט"ו כתב שכל המשנה לעשות דבר בשותפות דמסתמא חבריו מקפיד עליו כל ההפסד שאפשר לתלות שבא מחמת השינוי עליו לפרוע ע"כ נאם המבי"ט: שאלה שנ מי שאמר לאשתו בפני ראובן מנה זה יהי שליך או הרי הוא שליך ולקח' האשה המנה מבעל' ונתנ' אותו ביד ראובן הנז' בפני בעלה כדי שיסתחר בו ויתן הריוח בידה ואחר כך נפטר האיש ההוא לבית עולמו ועשה צוואה מכל נכסיו ולא הזכיר אותו המנה כלל והאשה אומרת שבעלה נתנו לה מתנה גמורה ושכמה פעמים אמר לה בינו לבינה בפ' כן וראובן הנז' גם כן אומר שכפי מה שהבין מדבריו נראה לו שנתנו לה במתנה גמורה יוריניו רבינו מה דינה במנה זה ושכרו כפול מן השמים תשובה פ' השולח תניא האומר נתתי שדה פלו' לפלו' נתתיה לפלו' הרי היא שלו וכתב רש"י ז"ל



דהאי אומר דקתני כותב וכו' דאלו בדיבורא לא מיקני קרקע וכן כתב הרמב"ם ז"ל פ"ד מהלכות זכיה ומתנה וכן בח"מ סימן רמ"ה נראה בהדיא דלשון הרי היא שלו הוי לישנא דמתנה לא שנא בקרקע או במטלטלי אלא דבקרקע בעי' כתיבה דהוי חד מתלת גווני דקנין קרקע בכסף ושטר וחזקה וה"ה נמי אם אמר הרי היא שלו וילך ויחזיק והלך והחזיק קנה דכסף לא שייך הכא דהוי מתנה וה"ה נמי דמתנה דמטלטלין אם אמ' הרי דבר זה הוא שלו כיון שזכה בו שהגביהו או משכו או אחד מדרכי הקניה קנה ואם כן בנ"ד שמוסר מנה זה הרי הוא שליך ולקחה אותו מידו הויא מתנה גמורה כדין מתנה שנותן האדם לאשתו וכן לישנא דיהי שליך הוי מתנה דדוקא באתנה לך הוא דתניא בהאי ברייתא דלא קנה דאינה מתנה מעכשיו אלא שמבטיח אותו שיתננו לאחר זמן כחכמים דפליגי א"ר מאיר אבל בלישנא דיהי לך הויא שפיר מתנה ולא גרע מתהא נתונ' לו או תהא שלו דכתב הרמ"ה ז"ל דקנה ויהי שליך דקאמר בנ"ד הוי ממש כתהא שלו וסימן לדבר יהי לך אשר לך דקאמר עשו ליעקב והמנחה היתה כבר כמו ברשות עשו שאמר מי לך כל המנחה אשר פגשתי והיה חוזר ליתנה ליעקב וכיון דלשון מתנה הוו הני תרי לישני המנה הוא שלה וכן הפירות דמתנה שנותן האיש לאשתו אין לו בה פירות כדאמר רבא פ' חזקת ואם היורשים יכחישו המתנה הנז' נאמנת בשבועה וראובן שהיתה המתנה בפניו פוטרה משבועה זו: שאלה שנא ראובן לקח מעות מגוי בריבי' ע"י שמעון שסרסר ביניהם ונתן ראובן משכון לגוי והלך לו למדינת הים ומת שם וחיים לכל ישראל שבק והניח את לוי לאפוטרופוס ואחר זמן הרבה אחר שנסתלק לוי מהאפוטרופוס תבע שמעון מלוי האפוטרופוס באמרו שהוא היה ערב לגוי בעד ראובן ושמכר המשכונ' ולא הספיקו דמיהן לתשלום החוב באופן שנשאר חייב ראובן לגוי סך מעות ותבע שמעון המעות הנז' מלוי האפוטרו' בערכאות בעלילות דברי' שהביא עדים גוים לפני הקאד"י שלוי היה חייב לו הסך הנז' והוציא מלוי הסך הנז' בדיני האומות ועתה ילמדנו רבינו אם היה לשמעון דין לתבוע מלוי האפוטרופוס' המעות הנז' בדין תורה ואם יכול עכשיו לוי לתבוע ולהוציא בדין תורה מעות אלו שנתן לו לשמעון מאחר שלקחם ממנו בדיני גוים בעלילות דברי' לא בדיני ישראל: תשובה אמרי' פ' גט פשוט גוי כיון דדיניה בתר ערבא אזיל אי לאו דאתפסיה צרריה מעיקרא לא הוה מקבל ליה וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל פ' כ"ו מהלכות מלוה היה המלוה גוי אין היורשים חייבים לשלם שמא אביהם נתן ליד הערב כל החוב שהיה עליו מפני שהגוי תובע את הערב בתחילה וא"כ בנ"ד נימא נמי אפילו נודע שהיה ערב עליו ופרע שמא אבי היתומים שהוא ראובן נתן לו קודם ומפני שכתב שם הרב בעל מ"מ כי אין דין זה אלא במקום שדרך הגוים כן ואפשר שבמקו' ערכאו' זה לא היה דין הגוי' כן נאמר שאפ' היה ערב.

ליש' לא היה יכול לתבוע מלוי בדיני ישראל עד שיבי' ראייה שהיה ערב לראובן ושפרע בעדו וכמו שכת' הרמב"ם ז"ל והו' שהיה לוי עדיין אפטרופוס אבל אם נסתלק כבר מהאפוטרופוס ולא נשאר בידו שום דבר מנכסי היתומים אין לו לשמעון עליו שום תביעה אפי' הביא ראייה שהיה ערב ושפרע לגוי וכ"ש שראובן נתן משכונות ליד הגוי ומסתמא המשכונות שווי יותר מהחוב ולא היה הוא צריך לפרוע לגוי ואם נעשה ערב הי' לו לפרוע לגוי וליקח המשכונות ולמכרם ומסתמא היה בהן כדי החוב כמו שכתבתי והיה צריך הוא להביא ראייה שלא היו שוות המשכונות כדי החוב ואם כן טוב עשה

שמעון להוציא מלוי שום דבר ולא היה לו רשות לגבות מלוה ע"י הערכאות וחייב להחזיר לו כל מה שלקח ממנו ויעמוד לדין עם היתומים אם יברר שהיה ערב לאביה' ושהיו המשכונו' פחותות מן המלוה ופרע הוא החסרון יפרעו לו היורשים החסרון אם נודע שלא פרע אביה' הלוה חובו קודם שימות וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל פרק כ"ו: נאם המבי"ט: תם ונשלם ח"א