

שאגת שו"ת החדשות אריה שאלה א שאלה גוסס שלשה ימים ולא ראוהו שמת ואשתו במקום אחר אם מעידין עליו להשיא את אשתו או אין מעידין עליו: תשובה כיון שכתבו התוס' והרא"ש ברפ"ג דבכורות דף כ' גבי חלב פוטר דעל גוסס אין מעידין עליו להשיא את אשתו אע"ג דקיי"ל רוב גוססין למיתה מ"מ משום חומרא דא"א חיישינן למיעוטי כמו גבי מים שאל"ס דקיי"ל שאין משיאין את אשתו אע"ג דרוב הנטבעין אין נמלטין מ"מ משום חומרא דא"א חיישינן למיעוטי דנמלטין א"כ אין לחלק בין גוסס זמן מרובה לגוסס זמן מועט כיון דאיכא מיעוט גוססין דחיים וזה דבר ברור ופשוט ולא הוצרכתי לכתוב זאת אלא משום שראיתי בעל מחבר ס' בית שמואל בא"ה סימן י"ז ס"ק צ"ד שטעה בזה שכתב שם גבי מגויד וכ"ז איירי שאינו גוסס אבל אם הוא גוסס כתבו תוס' גוסס שהוא מגויד מעידין עליו אבל גוסס שאינו מגויד אין מעידין עליו ואם הוא גוסס ג' ימים מעידין עליו כמ"ש ביו"ד וכ"כ בס' ב"ה ע"כ.

וטעות גדול הוא בידם שהא שכתבו כמ"ש ביו"ד בוודאי כווננו למ"ש ביו"ד בהלכות אבילות סימן של"ט מי שאמרו לו ראינו קרובך גוסס היום ג"י צריך להתאבל עליו דוודאי כבר מת ע"כ הם סברו דה"ט דצריך להתאבל עליו משום דכיוון דה' גוסס כ"כ זמן ארוך ג' ימים שוב וודאי א"א לו לחיות וה"ה כיון דא"א לו לחיות מעידין עליו להשיא את אשתו והא דאין מעידין על הגוסס היינו דווקא היכא שלא ראוהו גוסס כ"כ זמן ארוך דעדיין אפשר לו לחיות ושיבוש הוא בידם דמ"ש בש"ע דצריך להתאבל עליו באמרו לו ראינו קרובך גוסס זה ג"י לאו למימרא שהיה גוסס כל הג"י אלא מיירי שלפני ג"י ראוהו גוסס איזה זמן אפילו שעה א' וזה שלשה ימים שהלכו מאצלו והניחוהו גוסס מתאבלין עליו וטעמא דמלתא משום דקיי"ל רוב גוססין למיתה אזלינן באבילות בתר רובא וחייב להתאבל עליו ודווקא היכא שאמרו שהיה גוסס כבר לפני ג"י דכיון דרוב גוססין למיתה ל"ח דלמא נתרפא וחי א"ו סופו למות וכיון דסופו למות מסתמא ימות בתוך ג"י דרוב גוססין אינן חיים ג"י אבל אם אמרו לו ראינו קרובך גוסס זה יום או יומים אכתי א"צ להתאבל עליו דאע"ג דרוב גוססין למיתה מ"מ אין רובן מתים בזמן מועט מהתחלת הגסיסה עד שיעברו עליהם ג"י משהתחילו לגסוס אבל לענין להשיא את אשתו (דלא אזלינן בתר רובא) אין לחלק בין ראוהו גוסס זמן מרובה ובין ראוהו גוסס זמן מועט דאפילו הוא גוסס זמן רב אכתי משום חומרא דא"א איכא למיחש למיעוט גוססין שמתרפאין וחיים אפילו היה גוססין זמן רב מ"מ אפשר לחיות אחר כך.

והיינו דנקט בש"ע ראינו קרובך גוסס היום ג' ימים משמע שהיום ג' ימים שראוהו שהיה גוסס אבל מזמן הגסיסה כמה היה לא אמר העד כי אין נ"מ בזה דל"ש לן בין היו גוסס זמן רב לזמן מועט: ובטור כתב שם הגוסס הרי הוא כחי לכל דבריו אין קושרין את לחייו ואין סכין אותו כו' וכתב ר"מ מרוטנבורג דווקא בעודו לפנינו חשוב כחי לכל דבריו אבל מי שאמרו לו ראינו בנך או אחיך גוסס היום ג' ימים הוא בחזקת שמת וצריך להתאבל עליו ע"כ הרי שכתב דווקא בעודו לפנינו חשוב כחי לכל דבריו אבל א"ל ראינו גוסס היום ג"י כלומר ואינו לפנינו הוא בחזקת מת ש"מ דהיום ג"י שאמר שראוהו גוסס לאו שהיה גוסס כל הג"י שהרי מיירי שאינו לפנינו א"ו כדפירשתי שה"פ שכבר פירש ממנו זה ג"י משעה שראוהו שהוא גוסס והואיל דרוב גוססין למיתה אמרינן דרובן אינן חיים ג' ימים ומתאבל עליו מיד אבל אם ראוהו שהתחיל להיות גוסס ומשהתחיל להיות

גוסס הלכו להם מיד ואין זמן מהתחלת הגסיסה עד שאמרו לו שהתחיל להיות גוסס ג"י עדיין אפשר שלא מת ואין מתאבלין עליו עד תשלום ג' ימים משהתחיל להיות גוסס דאין רוב גוססין למיתה תיכף אלא עד ג"י ומ"מ אפילו הוא גוסס כל ג"י ויותר אין מעידין עליו להשיא את אשתו מחמת חומרא דא"א חיישינן למיעוט גוססין שחיים ובדברי הרא"ש בסוף אלו מגלחין מבואר הדבר באר היטב שכתב תניא באבל רבתי הגוסס ה"ה כחי לכל דבריו מעשה באשה אחת שהיתה רחוקה מבעלה מהלך ד' ימים ובאו והגידו לה הנחנו את אישך גוסס והורה לה ר"מ שתתאבל דאמרין בפרק כל הגט (דף כ"ח ע"א) השולח גט ממדה"י והניחו זקן או חולה נותן לה בחזקת שהוא קיים וקאמר עלה בגמרא ל"ש אלא שהניחו חולה אבל גוסס לא דרוב גוססין למיתה דאמרין דלמא מיית והא דאמרין בפרק שבועות העדות (דף ל"ג ע"א) כגון שהיו כת שני קרובין בנשותיהן ונשותיהן גוססין מהו דתימא רוב גוססין למיתה קמ"ל אין לפרש קמ"ל דלא דהא אמרין בפרק כל הגט רוב גוססין למיתה אלא הפירוש קמ"ל אע"ג דרוב גוססין למיתה מ"מ כשהוא לפנינו הגוסס ה"ה כחי לכל דבריו וכן יש בספרים קמ"ל דהשתא מיהו לא שכיב אבל כשאינו לפנינו והניחו גוסס תלינן שכבר מת א"כ בנידן זה רוב גוססין אינן חיים ג' ימים או ד' ע"כ הרי בההיא עובדא שהיתה רחוקה מבעלה ד' ימים ואמרו לה הנחנו את אישך גוסס מסיים עלה דרוב גוססין אינם חיים ג' או ד"י.

והיינו כדי מהלך של אלו שאמרו לה הנחנו את אישך גוסס והאשה היתה רחוקה מבעלה מהלך ד' ימים ובזה מיירי שהוא להלך אותו המהלך שאמרו הנחנו את אישך גוסס ממקום בעלה עד שהגיעו למקום שהאשה שם והיינו שהוא מחלק בין כשהוא לפנינו הגוסס ובין שאינו לפנינו דתלינן שכבר מת ודווקא בכדי שהיות ג' או ד' ימים משעה שהתחיל להיות גוסס הוא דתלינן שכבר מת מטעם שמסיים דרוב גוססין אינם חיים ג' או ד' ימים אבל לא איירי כלל במשך זמן הגסיסה גם במרדכי פ' א"מ העתיק מעשה הנ"ל וכתב ככל דברי הרא"ש אלא שמסיים א"כ בנידן זה רוב גוססין אינם חיים שני ימים או שלשה ע"כ משמע לענין אבילות אפילו באומר הנחנו את קרובך גוסס ב' ימים סגי ומתאבלין עליו ומ"מ בעיקר הוראת ר"מ שהורה להתאבל על גוסס משום דרוב גוססין למיתה אע"ג דאיכא מיעוט גוססין דחיים אזלינן בתר רובא להחמיר שדיתי בה נרגא בתשובה אחת דאין הולכין באבילות בתר רובא להחמיר כמ"ש שם מ"מ אין זה ענין לנידן שלפנינו דאע"פ דסבירא לי' לר"מ דלענין אבילות אזלינן בתר רובא דרוב גוססין למיתה ומתאבלין עליו מ"מ בגוסס אין משיאין את אשתו דמשום חומרא דא"א לא אזלינן בתר רובא דרוב גוססין למיתה וחיישינן למיעוטא דחיים והרי הרא"ש גופא שמביא ההוא עובדא דר"מ דהורה להתאבל בא"ל הנחנו את אישך גוסס מטעמא דרוב גוססין למיתה ומשמע דס"ל לכוותייהו ואפ"ה כתב ברפ"ג דבכורות דגוסס אין מעידין עליו להשיא את אשתו דמשום חומרא דא"א חיישינן למיעוט גוססין דחיים ומ"מ למדנו דאין מעידין על הגוסס להשיא את אשתו ל"ש ה"י גוסס זמן מועט ל"ש ה"י גוסס זמן רב אפילו הרבה ימים משום דחיישינן למיעוט גוססין דחיים ומשום חומרא דא"א לא אזלינן בתר רובא וה"מ לכתחילה אבל בדיעבד אם נשאת אין מוציאין אותה ל"ש בגוסס זמן מועט ל"ש בגוסס זמן מרובה דהרי מדמינן לה למים שאל"ס דקי"ל נשאת לא תצא ודברים פשוטים וברורים הן ולא הארכתי בזה אלא להוציא מלב הטועים הללו בעל ס'

ב"ש ובעל ס' ב"ה גם להראות לתלמידי דורינו אשר עליהם נאמר כי רבים חללים הפילה זהו תלמיד שלא הגיע להוראה ומורה: שאלה ב שאלה הא דקי"ל ריח גט פוסל מן הכהונה אי הוה דאורייתא או דרבנן ונ"מ אם עמד כהן ונשאה אשה זו וילדה ממנו בן אי הוה דין אשה זו כגרושה גמורה והוה לי' הוולד חלל גמור ומותר לישא נשים הפוסלת לכהונה ולטמא למתים ואם אין אשה זו אסורה לכהן אלא מדרבנן אין הולד חלל של תורה ואסור לישא נשים הפוסלת לכהונה ואין מטמא למתים: תשובה מפשוטן של הלכה דגיטין (דף פ"ב) ובפרק האשה רבה (דף נ"ב ע"א) ושם (דף צ"ד ע"א) משמע דאסורה מן התורה לכהונה כגרושה גמורה וא"כ הדבר ברור דהוולד שנולד לכהן ממנה הוי חלל של תורה ואפילו לקולא אלא שהרמב"ם מספק עלינו שכתב ברפ"י מה"ג המגרש את אשתו ואמר לה הרי את מגורשת ממני ואי את מותרת לכל אדם שאע"פ שאין זה גט הרי זו פסולה לכהונה מדבריהם שנאמר ואשה גרושה מאישה ואמרו חכמים אפילו לא נתגרשה אלא מאישה ולא הותרה לכל נאסרה לכהונה וזה ריח הגט שפוסל לכהונה מדבריהם והקשה הה"מ שהרי בפהמ"ג נראה שמדאורייתא היא ששנינו שם המגרש את אשתו ואמר לה הרי את מותרת לכל אדם אלא לפלוני ר"א מתיר וחכאו"ס ובגמ' א"ר יוחנן טעמא דר"א מהכא ואשה גרושה מאישה אפילו לא נתגרשה אלא מאישה פסולה מן הכהונה אלמא הוי גיטא ורבנן איסור כהונה שאני ואם פסול זה אינו מה"ת האיך הוי יליף מיניה ר"א היתר האשה לעלמא ורבנן למה להו למימר איסור כהונה שאני לישני התם לאו מדאורייתא הוא ונדחק מאוד ביישוב קושיא זו ולא עלתה בידו והניח בצ"ע ואני אומר אי משום הא לא איריא שהרי ר' ינאי משום זקן אחד מפרש התם טעמא דר"א אמר קרא ויצאה מביתו והלכה והיתה לאיש אחר אפילו לא התירה אלא לאיש אחד הרי זו מגורשת ורבנן האי איש לכל איש ואיש ומדלא יליף ר' ינאי טעמא דר"א מאשה גרושה מאישה משמע לי' לרמב"ם דל"ל לר"י הא דרשא דאע"פ שלא נתגרשה אלא מאישה פסולה מן הכהונה דאי הוה סבירא לי' האי דרשא היו מסתבר יותר לומר טעמא דר"א מהכא משנאמר דטעמא דר"א מויצאה מביתו כו' דאי ס"ד דהאי לאיש אחר מיירי קרא דאפי' לא התירה רק לאיש אחד הוי לי' לקרא לכתוב האי ריבויא דלא התירה אלא לאיש אחד גבי גרושין של האחד ומפני מה כתוב לי' קרא גבי קדושין של שני ללמד על גרושין של ראשון שלא התירה אלא לא"א בלבד ללמדנו בכה"ג הוי גיטא והשתא לא קשה נמי מה שהוקשה להה"מ ז"ל ל"ל למימר איסור כהונה שאני לימרו התם לאו מדאורייתא היא דוודאי לר"י הוה מדאורייתא אלא לר' ינאי דלא יליף לה לטעמי' דר"א מהאי קרא ס"ל דלאו דאורייתא הוא והלכה כר' ינאי לגבי' דר' יוחנן דרבי' דר"י הוא וזה שהכריחו להרמב"ם לפרש כן וא"ת דהרי בפרק האשה רבה נמי אמר רב הוה לי' לראב"ע למדרש בהאי קרא מרגניתא ודריש בי' חספא מאי מרגניתא ואשה גרושה מאישה אפילו לא נתגרשה אלא מאישה פסולה מן הכהונה וזהו ריח גט שפוסל מן הכהונה והביאו ג"כ הה"מ התם וכיון דרב נמי סבירא לי' כר"י דהאי קרא דרשה גמורה היא הוה לי' רב ור"י תרי ואפילו אם תמצא לומר.

דר"י משום זקן אחד לא סבירא לי' דדרשה גמורה הוא והוה לי' ר"י משום זקן אחד נמי תרי הוה לי' תרי ותרי ומאן אמר לן דלית הלכתא כרב ור"י ומ"ל משום דקי"ל רב ור"י הלכה כר"י ומאחר דרב במקום ר"י לית' במקום ר' ינאי דרבי' דר"י הוא לכש"כ דליתא

לדרב וא"כ ר"י וזקן אחד עדיפא לן מרב ור"י וזהו מה שנראה לי ללמוד זכות על הרמב"ם שלא יהי' להדיא נגד הש"ס ומ"מ עוד צריך לברורי מנ"ל להרמב"ם דר"י פליג בהא אדרב ור"י והרי אדרבא כל מיעוטי במחלוקת טפי עדיף ואין לנו לבדות מסברא דפליגי תרי תנאי או אמוראי אהדדי אם לא שמוכרח הכי להדיא מן הש"ס וזה כלל גדול ביד כל הפוסקים ז"ל: ונ"ל שלמד הרמב"ם ממקומו מן הגמרא שאכתוב לקמן בס"ד דע"כ איכא למ"ד דלא ס"ל הא דריח הגט פוסל מה"ת מן הכהונה דע דבמסכת קדושין ספ"ה דף ס"ח יליף ראב"י דאין קידושין תופסין בח"כ ק"ו מיבמה מה יבמה שהיא בלאו לא תפסי בה קדושין ח"מ וח"כ לא כש"כ: ופריך א"ה שאר חייבי לאווין נמי אר"פ חייבי לאווין בהדיא כתיב בהו כי תהיין לאיש שתי נשים האחת אהובה והאחת שנואה וכי יש שנואה לפני המקום ואהובה לפני המקום אלא אהובה אהובה בנשואין שנואה שנואה בנשואין וקאמר כי תהיין וקאמר ולר"ע דאמר אין קדושין תופסין בחייבי לאווין כי תהיין במאי מוקים באלמנה לכה"ג וכו' סימאי כו' ופריך ולר' ישבב דאמר באו ונצווה על עקיבא בן יוסף שהיו אומר כל שאין לו ביאה בישראל הוולד ממזר כו' במאי מוקים לה מוקי לה בבעולה לכה"ג ומ"ש משום דהוה לי' עשה שאינו שוה בכל זהו סוגיות הש"ס התם ואיכא למידק למה לי' למדחק לאוקמי האי כי תהיין בכה"ג לחוד ובעולה המ"ל דהאי כי תהיין בלאו הנוהג בכל הכהנים שהרי התם באותו סוגיא ובסוף פרק החולץ (דף מ"ט) אמרינן אמר אביי הכל מודים בבא על הנדה ועל הסוטה שאין הוולד ממזר כלומר אפילו ר"ע דסבירא לי' דיש ממזר מחייבי לאווין מ"מ מודה בבא על הסוטה אע"פ שהוא מחייבי לאווין דאין הוולד ממזר ומפרש טעמי' דסוטה שם בפ"ה דהא תפסי בה קדושין ופרש"י דאף לאחר שזינתה לא פקע מינה קדושין הראשונים ע"כ וכתבו התוס' שם בפרק האומר דמשמע מתוך פרושו שאינו מודה אלא בסוטה שלא יצאה מתחת בעלה אבל אם גירשה וחזר וכנסה הוולד ממזר לר"ע וקשה הא בפרק יש מותרות משמע דאפילו מחזיר סוטתו אין הוולד ממזר דקאמר התם מחזיר סוטתו א"ב וא"כ לא שייך בה טעמא דמשום שעדיין ק"ת בה אין הוולד ממזר ובמסקנא פירשו בשם הר"ש מדריוש דכיוון דכל זמן שלא גירשה לא יהא הוולד ממזר אין לאמר משום שגירשה יהא איסור נוסף דמאי גריעותא יש בה לאחר גרושין יותר מלפני גרושין וכיון דסברא לומר דלאחר גרושין נמי אין הוולד ממזר ה"נ איכא למימר דתפסו בה קדושין דהא בהא תליא מילתא אלו דבריהם ז"ל והשתא לפי זה יש לי להקשות דא"כ כהן המגרש את אשתו ואמר לה הרי את מגורשת ממני ואין אתה מותרת לשום אדם דגיטא לאו גיטא מ"מ פסולה לכהונה דהיינו ריח גט שפוסל מן הכהונה דהיינו אשה גרושה מאישה לא יקחו דדרשינן אפילו לא נתגרשה אלא מאישה ולא הותרה לשום אדם פסולה לכהונה והוה לי' חייבי לאווין ומ"מ אין הוולד ממזר אפילו לר"ע דהא עדיין לא פקעי מינה קדושין הראשונים וה"ה כאשת איש גמורה דהאי גיטא לאו כלום הוא אלא שפוסל לכהונה משום ריח הגט והוה לי' לגבי כהן בלאו דאשה גרושה מאישה לא יקחו וא"כ ה"ה נמי אם גירשה בעלה כהן וחזר והחזירה הוא או שקידש כהן אחר קדושין תופסין בה ואין הוולד ממזר דמה גריעותא יש בה לאחר הגרושין מלפני הגרושין שהרי לפני הגרושין נמי קיימא בלאו זה דאשה גרושה כו' ומ"מ לא פקעי קדושין הראשונים אע"פ שהיא אשת כהן ואפילו אם תדחוק לומר דבגירשה בעלה יש ריעותא יותר לאחר גרושין

דאלו לפני הגרושין אינה אסורה אלא משום ריח הגט בלבד ואלו השתא גרושה גמורה היא מ"מ אם מת בעלה אחר שגירשה בריח גט כזה אם קדשה כהן קדושין תופסין בה ואין הוולד ממזר דמה גריעותא נוסף בה ע"י מיתת בעלה וא"כ ל"ל להגמרא לאוקמי האי כי תהיין אדר"ע בכה"ג לחוד ובבעולה הוה לי' לאוקמי בגרושה ואפילו לכהן הדיוט וכגון שנתגרשה בריח הגט שפסולה לכהונה ואחר מיתת בעלה קידש כהן דקדושין תופסין בה אפילו לר"ע כמו גבי סוטה דאמרינן דמודה בה ר"ע דחד טעמא לתרווייהו דבשלמא הא דלא מוקי במחזיר סוטה דהאי כי תהיין אדר"ע כבר עמדו עליו בתוס' שם ס"פ החולץ (דף מ"ט) וא"ת בסוף האומר בקדושין ור"ע כי תהיין במאי מוקים לה לוקמי במחזיר סוטה וכ"ת דתהיין מיותר וסוטה נפקא לי' מקרא דלהיות לו לאשה א"כ היכי מוקים לה באלמנה לכה"ג וכדרכי סימאי הא כתיב לא יחלל חלולין הוא עושה ואין עושה ממזרים וי"ל דלא בעי לאוקמי בסוטה משום דשנואה משמע שהיא שנואה בתחילת נשואין ע"כ אבל בגרושה שנתגרשה ע"י ריח גט וקידש כהן לאחר מיתת בעלה הוה מצי לאוקמי שהרי תחילת נשואיו של שני זה היתה שנואה ועוד יש לי להקשות דבריש אלו נערות (דף כ"ט) אמרי' ולו תהיה לאשה שמעון התימני אומר אשה שיש בה הווי' רשב"ג אומר אשה הראוי לקיימה ואמרינן מאי בינייהו אמר ר"ז ממזרת ונתינה איכא בינייהו למ"ד יש בה הווי' ה"נ יש בה הווי' למ"ד ראויה לקיימה הא אין ר"ל ופריך ולר"ע דאמר אין קדושין תופסין בחייבי לאווין מ"ב כו' וכוליה סוגיא כמו ההיא דפ"ה עד איכא בינייהו בעולה לכה"ג ולמה לא קאמר איכא בינייהו שגירשה בעלה בריח הגט ומת מן הארוסין וכנסה כהן הדיוט למ"ד יש בה הווי' ה"נ יש בה הווי' למ"ד ראויה לקיימה הא אינה ר"ל שהרי תנן בפרק א"נ (דף ל"ח) נערה שנתארסה ונתגרשה רי"ה אומר אין לה קנס ר"ע אומר יש לה קנס וקנסה לעצמה והכא אדר"ע קיימינן ולדידי' לנערה שנתארסה ונתגרשה יש לה קנס וה"ה לנתארסה ומת ואע"ג שיש ליישב קושי' זו בדוחק מ"מ אין נראה וא"צ להאריך בזה ומוכח מהא דריח הגט אינו פוסל לכהונה מה"ת אלא מדרבנן בלבד וא"כ א"א לאוקמי להאי קרא דכי תהיין בהכי וא"ש נמי דלא אמר בפרק א"נ איכא בינייהו שגירשה בעלה בריח הגט דא"כ כהן נמי ראוי לקיימה מן התורה ולית בה שום נ"מ אם נאמר אשה שאינה ראוי לקיימה או אשה שיש בה הווי' וכיון דמשמע מסתמא דגמרא דאין ריח הגט פוסל מה"ת ליתא להא דרב ולר"י דס"ל שפוסל מ"ה ואמרינן דקי"ל לסתמא דגמרא דר"י משום זקן אחד פליגי עלייהו וס"ל דאין ריח הגט פוסל מ"ה והלכה כוותייהו כיון דמשמע מסתמא דגמרא דהכי ס"ל זהו מה שנ"ל להעמיד דברי הרמב"ם שכתב דריח הגט אינו פוסל לכהונה אלא מדרבנן ולא תיקשי עליו קושית ה"ה ז"ל ומיהו אינו מוכרח דהא דקי"ל אין הלכה כתלמיד במקום הרב הני מילי היכי דפליג בהדי אבל אי פליג בתר הכי אפשר דהלכה כתלמיד וכה"ג כתב הר"ן בר"פ המגרש גבי הא דתנן התם כיצד יעשה יטלנו הימנה ויחזור ויתננו לה ויאמר לה הרי את מותרת לכל אדם דמוקי לה חזקי' כרשב"א ור"י תלמידו מוקי לה כרבי (דקי"ל כר"י) ואי משום דסתמא דגמרא דפרק א"נ ובפרק האומר דמוקי בבעולה לכה"ג ולא מוקי בנתגרשה ע"י ריח הגט די"ל בכל הכהנים ש"מ דהלכה כר"י לאו ראוי כלל דכיון דבריח הגט א"א לאוקמי לכו"ע ובבעולה לכה"ג אתי שפיר לכו"ע ומה"ט נקיט הש"ס להיא אוקימתא דאתיא ככו"ע וזה דרך הש"ס במקומות אין מספר: עוד

אני אומר דבע"כ אי אפשר לפרש טעמי דאביי הנ"ל בסוטה שאין הוולד ממזר ואפילו לר"ע דאמר אין קדושין תופסין בח"ל מהאי טעמא דהואיל ולא פקעי קדושין הראשונים על ידי שזינתה הילכך אפילו אם גירשה והחזירה נמי קדושין תופסין בה ואין הוולד ממזר דמאי גריעותא נוסף יותר לאחר גרושין מלפני גרושין וה"ה דקדושין תפסי בה דתפיסת קדושין באין הוולד ממזר תליא מילתא וכמש"כ התוס' בשם הר"ש מדריו"ש דא"כ לפי זה כל איסור לאו שאפשר שיארע באיש או באשה לאחר קדושין אין הו"מ כיון דלא פקעי קדושין הראשונים מהם וה"ה בגירשה והחזירה נמי אין הו"מ דהא לא נוסף שום איסור לאחר גרושין מלפני גרושין וה"ה דלאחר גרושין אם החזירה ק"ת דהא בהא תליא וא"כ הדבר ברור ל"ש גירשה והחזירה ל"ש גירשה (או) ומת וקדשה אחר קדושין תפסי לו בה ואין הוולד ממזר דמה לי הוא ומה לי אחר אטו איסור נוסף על אחר יותר מעל הבעל וכיוון דאין הוולד ממזר מאחר ה"נ קדושין תופסין לאחר דהא בהא תליא וא"כ בפצוע דכא וכרות שפכה קדושין תופסין לר"ע דהא אם נעשה פצוע דכא וכ"ש אחר הקדושין לא פקעי קדושין הראשונים ואע"ג דלא שייך בהו לאמר אין הו"מ דלאו בני אולודי נינהו מ"מ כיוון דבשאר איסור דכוותיהו אין ה"מ וממילא דתפסי קדושין נמי ואפילו לאחר גרושין בין לבעלה בין לאחר ה"נ אע"ג דלאו בני אולודי נינהו לענין תפיסת קדושין אחר הגרושין בין לבעל בין לאחר גרושין או מיתת הבעל לא גרע משאר ח"ל דכוותיהו וקדושין תופסין בהן א"כ תקשה לך ניהו דהאי קרא דכי תהיין ליכא לאוקמי כדר"ע בפ"ד וכ"ש דת"ק דהאי שנואה מיירי שנשא כשירה דקאי עלה בלאו דלא יבוא והאי אהובה מיירי שנשא פסולה דלא אסירא לי' א"נ גיורת למ"ד קהל גרים לא אקרי קהל דהא וילדו לו בנים האהובה והשנואה כתיב והני לאו בני אולודי נינהו אבל מ"מ בר"פ א"נ הוה מצי לאוקמי איכא בינייהו פ"ד וכ"ש שאנס בת ישראל, למ"ד אשה דבת הווי' ה"נ יש בה הווי' אפילו לר"ע ולמ"ד ראוי לקיימה הא אינה ראויה לקיימה ול"ל לדחוק ולאוקמי בבעולה דהאי איסור לא מצי לאוקמי אלא בכה"ג לחוד הוה לי' לאוקמי בהני איסורין דאמרן דמצי לאוקמי בכל ישראל ועוד קשה לי לפי פירוש התוס' שהרי תנן בפרק הערל (דף ע"ט) אמר ר"י שמעתי שהסריס חולץ וחולצין לאשתו והסריס לא חולץ ולא חולצין לאשתו ואין לי לפרש אר"ע אני אפרש סריס אדם חולץ וחולצין לאשתו מפני שהיו לו שעת הכושר וסריס חמה ל"ח ול"ח לאשתו מפני שלא הי' לו ש"ה ובגמרא מכדי שמעינן לר"ע חייבי לאווין כח"כ דמי' לאו בני חליצה וייבום נינהו ומאי קושי' הא שאני לאו דפ"ד וכ"ש דאפי' ר"ע מודה דקדושין תפסי בהם מטעמא דאמרן והא דאמר ח"ל לר"ע כחייבי כריתות דמיא בתפיסת קדושין תליא מילתא כיון דסבירא לי' דח"ל אין קידושין תפסי כח"כ ה"ה דלאו בני חליצה וייבום נינהו כח"כ כדאמרן בפ"ק דיבמות (דף כ') ובסנהדרין (דף נ"ג) וכיון דפ"ד וכ"ש קדושין תפסו בהם לר"ע ולא דמי לח"כ לענין ת"ק ה"ה דלענין חליצה ויבום לא דמי להם דהא בהא תליא הלכך הדבר ברור דליתא להאי פי' של הר"ש מדריו"ש ופירוש שמעתתא זו דהכל מודים בסוטה שאין ה"מ יתבאר לקמן בס"ד וא"כ אין מהא דהאומר ור"פ א"נ ראוי לדברי הרמב"ם כלל דאיכא למ"ד דריח הגט אינו פוסל לכהונה מן התורה וכיון דאשכחן לרב ור"י דס"ל להדיא דפוסל מן התורה אין לנו לומר דר"י משום זקן אחד פליג עלייהו והא דלא ילפי מאשה גרושה מאישה לטעמא דר"א משום דא"ל דס"ל דגם ר"א סבירא לי'

דאיסור כהונה שאני ועוד נ"ל ראי' ברורה דאפילו לר' ינאי נמי אית לי' להא דרשא דאשה גרושה מאישה אפילו לא נתגרשה אלא מאישה נמי פסולה לכהונה שהרי אמרינן התם בר"פ המגרש דר"ע השיב על דברי ר"א הרי שהיה זה שנאסרה עליו כהן ומת המגרש לא נמצאת אלמנה אצלו וגרושה אצל כל אדם וק"ו מה גרושה שהיא קלה אסורה מצד גרושין שבה אשת איש שהיא חמורה לא כש"כ וטעמא דאסורה לזה מצד הגרושין שבה אע"ג שאצלו אינה גרושה אלא אלמנה (שהרי אמר אלא לפלוני) ע"כ ה"ט משום דרשא דגרושה מאישה לבדה פסולה מן הכהונה וכן פרש"י ז"ל וקאמר רבא התם דאית לי' פרכא ודייק הגמרא מאי פרכא אי נימא איסור כהונה שאני הא ר"א נמי מאיסור כהונה מייתי לה ומשני רבא כר"י משום זקן אחד קא מתני הרי רבא אע"ג דכר"י סבירא לי' קא פריך איסור כהונה שאני והשתא למה לי' למימר אסור כהונה שאני הא ר"י לית לי' להאי דרשא דאשה גרושה מאישה וממילא אזדא לי' ק"ו של ר"ע שאמר ומה גרושה שהיא קלה אסורה מצד גרושין שבה א"א החמורה לא כש"כ שהרי איסור גרושה קלה נמי אינה אסורה מצד גרושין שבה לאחר מיתת המגרש כיון דלית לי' ההיא דרשא א"ו ש"מ דר"י פליג אההיא דרשא דכו"ע מודים דריח הגט פוסל מן התורה לכהונה ועפ"ז תראה שאזדא לי' דברי ה"ה שם שרוצה שם ליישב דברי הרמב"ם דמסיים וכתב ואולי רבינו סובר דלפי שיטתו של ר"א השיבו בגמ' דאפילו אם תמצא לומר דפיסול זה מדאורייתא ליכא למילף מיני' היתר לעלמא דאיסור כהונה שאני שריבה הכתוב בכהנים מצות יתירות והחמיר בהן או שהוא מפרש איסור כהונה שאני שאין איסור זה אלא מדבריהם ואין ללמוד ממנו היתר וקושיא זו צ"ע לדעת רבינו עכ"ל והא ליתא דמק"ו דר"ע מוכח להדיא דריח הגט פוסל לכהונה מן התורה שהרי להחולקים על ר"א מוכח התם בכלי שמעתתא דבחזן מפלוני אינו גט מן התורה וגם מפרכא דרבא נמי מוכח הכי דריח הגט פוסל לכהונה מן התורה: ואחר שנתברר בראיות דריח הגט פוסל לכהונה מן התורה איכא לאקשוויי עוד על פירוש הר"ש מדרי"ו ש' שבתוס' מפרק האומר דהרי כבר נתברר דלפי דבריו אשה שנתגרשה בריח הגט ומת בעלה קדושין תופסין בה לכהן ואין הוולד ממזר ממנה אם ילדה מן הכהן אפילו לר"ע והרי בפרק יש מותרין (דף פ"ה) אמרינן ת"ר אלמנה לכה"ג גרושה וחלוצה לכהן הדיוט יש לה כתובה כו' שניות מדברי סופרים אין להם כתובה כו' ומפרש רבי טעמי' הללו ד"ת ואין ד"ת צריכים חיזוק והללו ד"ס וד"ס צריכים חיזוק דבר אחר זהו מרגילה וזו היא מרגילתו ואמרינן מאי בינייהו ואמר רב יוסף מחזיר גרושה משנשאת איכא בינייהו מ"ד דאורייתא הא נמי דאורייתא ומ"ד מפני שהוא מרגילה הא היא מרגילה לי' ופריך ולר"ע דאמר יש ממזר מחייבי לאווין הא היא לא מרגילה לי' ולא מידי אמר רב פפא כו' אלא אמר ר"א כו' אלא אמר בר בר רב אשי סוטה וודאי איכא בינייהו כלומר אשה שזינתה וגירשה והחזירה מ"ד דאורייתא הא נמי דאורייתא (ויש) לה כתובה ומ"ד מפני שהוא מרגילה הא היא מרגילי' לי' הואיל ואין הוולד ממזר אפילו לר"ע כדאמרינן ה"מ בסוטה שאין הוולד ממזר והשתא הוה לי' למימר איכא בינייהו כהן שנשא אשה בריח הגט למ"ד דאורייתא הא נמי דאורייתא ולמ"ד מפני שמרגילה הא היא מרגילה לי' הואיל ואין הוולד ממזר אפילו לר"ע אלא שבזו יש לומר דבהא היא לא מרגילה לי' ולא מידי כיון שנפסלה מן התרומה ע"י שהרי האי טעמא שחלוצה יש לה כתובה לכו"ע

אע"ג דאינו אלא מדרבנן משום דכיון דנפסלת מן התרומה ע"י אינה מרגילה ליה ולא מידי אלא הוא מרגיל לה לפיכך קנסו אותו כתובה כדאמרינן התם וה"נ האי טעמא (ואע"ג דהא (דגרושה) (חלוצה) גופי' בהא דאמרינן דנפסלה מן התרומה ע"י צריך ביאור אין כאן מקום ביאורו): נחזור לעניינינו הרי נתבאר בראי' ברורה שריח הגט פוסל לכהונה מן התורה ונראה לי שגם דעת הרמב"ם כן ומה שכתב שזה ריח הגט שפוסל מדבריהם היינו שלא נתברר בקרא בהדי' דסתם גרושה הוא שהיא גרושה גמורה אלא שחכמים למדו מרביא דאשה גרושה מאישה לריח הגט דפוסל לכהונה וכל כהאי גוונא אף על פי שהוא אתי מריבויא דקרא או שהוא נלמד באחד מן המדות שהתורה נדרשת בהן אף דדינו כמפורש בהדיא בקרא לכל דבר ואפילו [לעונשין] מ"מ דרך הרמב"ם שאינו קורא אותם דברי תורה אלא דברי סופרי' או מדבריהם וכבר האריך בזה ה"ה עצמו בריש פ"א מה"א שכתב שם הרמב"ם האשה נקנית בכסף בשטר ובביאה בביאה או בשטר מן התורה ובכסף מד"ס ע"כ ופירש התם ה"ה דהא דכתב בכסף מד"ס שאע"פ שהוא כותב הכסף מד"ס אינו מתקנת חכמים אלא מכלל תורה שבע"פ והוא דבר נאמר למשה ואינו נכתב בפירוש בתורה כו' עכ"ל והכריח שם זה הפירוש מדברי הרמב"ם עצמו וברור הוא וה"ה הא דכתב גבי ריח הגט שפוסל לכהונה מדבריהם היינו שאע"פ שהוא מן התורה מ"מ לא נאמר בתורה בפירוש אלא מדבריהם שמענוהו וממקומו הוא מוכרע שהרי בתחילת דבריו שם בפ"י מהלכות גרושין כתב המגרש את אשתו ואמר לה הרי את מגורשת ממני ואין את מותרת לכל שאע"פ שאין זה גט הרי זה פסול לכהונה שנאמר אשה גרושה אמרו חכמים אפילו לא נתגרשה אלא מאישה כו'.

ומדהביא ראי' לזה מן הכתוב ש"מ דסבירא לי' דדרשה גמורה היא ולא קרי לה מדבריהם אלא משום דלא נתברר בתורה בהדיא. ומהתימא על ה"ה שכאן הניח זאת בצ"ע ולמה לא פ' כמו שפ' הוא ז"ל בעצמו את דברי הרמב"ם ברפ"א מהלכות אישות בקדושי כסף דקרי לה הרמב"ם מד"ס כי אין טעם לחלק בין היכא שכתוב מד"ס להיכא שכתב מדבריהם הא וודאי דא ודא אחת היא וזה ברור ואחר שנתברר שלדעת הרמב"ם נמי ריח הגט פוסל לכהונה מן התורה וכן מוכח בגמרא להדיא הדבר ברור דאשה שנתגרשה בריח הגט ומת בעלה ונשאת לכהן הוולד חלל גמור הוא ואפילו להקל נמי דינו כחלל ומותר לטמא למתים ולישא נשים הפסולות לכהונה ואחר שכתבתי כל זה מצאתי להרשב"א בחדושי אהא דאמרינן בפהמ"ג (דף פ"ד) דילכון אמר שאני הכא הואיל וקנאתו לפסול בו לכהונה שכתב הא דמייתינן לעיל טעמא דר"א מאשה גרושה מאישה ש"מ דאורייתא קאמר ועלה קאמר לרבנן איסור כהונה שאני ש"מ דלרבנן נמי דאורייתא קאמר שהיא מפסלת מן הכהונה דאי לא לימא לרבנן התם מדרבנן ומשום איסור כהונה עכ"ל והיינו כמ"ש דריח הגט פוסל לכהונה מן התורה וזה ברור: שאלה ג הנה לפי מה שנתברר בסי' שלפני זה בריח הגט פוסל מן הכהונה מן התורה כגון האומר לאשה הרי את מגורשת ממני ואין את מותרת לכל אדם אם יש עוד איזה דבר שפוסל לכהונה משום ריח הגט אע"פ שהגט פסול מן התורה ואסורה להנשא וחייב משום אשת איש: תשובה דבר זה צריך ביאור בכל דיני גט שפסולין מן התורה אם יש בהם משום ריח הגט לפסול מן הכהונה כאשר אבאר בס"ד הנה לכאורה נראה כיון דהא דריח גט ילפינן מאשה גרושה מאישה לא יקחו דאפילו לא נתגרשה אלא מאישה נפסלה וגרושה היא דאע"ג

דגיטא לאו גיטא מ"מ לכהונה פסלה איכא למימר דדוקא על לא נתגרשה אלא מאישה הוא דהקפידה תורה משום דכל שאר דיני גט כשר יש בו אבל אם היה חסר שאר דיני גט כשר דכל כה"ג לא הוי גיטא למשרי לעלמא לכהונה נמי לא פסלה דאין לך בו אלא מה שריבה קרא בלא נתגרשה אלא מאישה לחוד.

וראיה לזה מהא דאמרינן בר"פ המגרש (דף פ"ב ע"ב) דטעמא דר"א דמכשיר באומר הרי את מותרת לכל אדם חוץ מפלוני מהכא אשה גרושה מאישה לא יקחו אפילו לא נתגרשה אלא מאישה נפסלה מן הכהונה אלמא הוי גיטא לרבנן דפסלו איסור כהונה שאני ומדיליף ר"א מדפסולה לכהונה בלא נתגרשה אלא מאישה ש"מ דהוי גיטא דאי לא הוי גיטא ה"ה דלא נפסלה לכהונה איכא למשמע מני' דשאר פסולי גיטא כגון כתב על המחובר דילפינן לה בפ' ב' דגיטין (דף כ"א ע"ב) מוכתב ונתן מי שאינו מחוסר אלא כתיבה ונתינה יצא זה שמחוסר כתיבה קציצה ונתינה ואם כתבו על המחובר מדלא הוה גיטא לא נפסלה מן הכהונה דאלו נפסלה מן הכהונה גיטא נמי הוי גיטאכדאמר ר"א גבי לא נתגרשה אלא מאישה ומדר"א דסובר פסולי גיטין לא נפסלה מן הכהונה נשמע נמי לרבנן דהא בהא לא, שמעינן לרבנן דפליגי עליו דר"א.

אבל אין זה ראייה כלל דא"ל דהא בהא תליא דלר"א דיליף מדפסל רחמנא בלא נתגרשה אלא מאישה מן הכהונה וס"ל דהוי גיטא אלמא לא סבירא ליה דאיסור כהונה שאני ולא חידש לנו מידי באיסור כהונה וא"כ כל היכא דגיטא לאו גיטא כגון כתבו על המחובר לכהונה נמי לא נפסלה כיון דלא חידש רחמנא באיסור כהונה כלום אבל לרבנן אע"ג דבהרי את מותרת לכל אדם חוץ מפלוני לא הוי גיטא מ"מ חידש לן רחמנא דפסולה מן הכהונה איכא למילף מיני' לכל פסולי גיטין דמ"מ לכהונה נפסלה כדאשכחן גבי לא נתגרשה אלא מאישה ומצינו למילף לשאר פסולי גיטא מיניה: עוד אני אומר דע"כ לר' אליעזר נמי סבירא ליה דאיסור כהונה שאני ואף על גב דגיטא לאו גיטא מכל מקום לכהונה נפסלת בריח הגט שהרי התוס' הקשו שם אדר"י דיליף לטעמא דר"א מאשה גרושה מאישה כו' אלמא הוי גיטא וא"ת הרי וודאי דאיסור כהונה שאני דהא אם לא נתגרשה אלא מאישה ולא הותרה לשום אדם פשיטא דאפילו לר"א לא הוי גט כלל בעלמא ואם מת מותרת להתייבם אע"פ שפסולה לכהונה.

ויש לומר דהכי מייתי כיון דאפילו לא נתגרשה אלא מאישה פסולה לכהונה א"כ כי אמר חוץ מפלוני הוה גט גמור דאם לא הוי גט סברא היא דבלא נתגרשה אלא מאישה אפילו ריח הגט לא הוי ולא היה אוסרה הכתוב לכהנים ע"כ וש"מ דאפילו לר"א איסור כהונה שאני דהא בלא נתגרשה אלא מאישה מודה דלא הוי גט ואפ"ה נפסלת מן הכהונה ואיכא למימר דה"ה בשאר פסולי גיטא אע"ג דלא הוי גיטא מ"מ אפילו לר"א נפסלה מן הכהונה כמו בלא נתגרשה אלא מאישה לחוד דאפילו לר"א לא הוי גיטא מ"מ פסלה מן ה אלא דר"א יליף לה הכי כיון דבלא נתגרשה אלא מאישה לבד אע"ג דלא הוי גיטא מ"מ כיון דמהני לפוסלה מה"כ סברא הוי בחוץ מפלוני דנתגרשה מאישה ומשאר בני אדם דאפילו גיטא נמי הוה ורבנן ס"ל דאסור כהונה שאני ואע"ג דנחתא חד דרגא מ"מ לא הוי גיטא וא"כ אין מכאן ראייה כלל אפילו לדר"א דבשאר פסולי גיטא לא נפסלה מן הכהונה דהא איהו נמי מודה דבלא נתגרשה אלא מאישה לבד אף על גב דלא הוי גיטא נפסלה מן

הכהונה: אלא שיש לעיין בזה מהא דתנן סוף פרק המגרש (דף פ"ח) גט המעושה בישראל כשר ובנכרים פסול.

ובגמרא אמר ר"נ אמר. שמואל גט המעושה בישראל כדין כשר שלא כדין פסול ופוסל כלומר מן הכהונה משום ריח הגט ובכותים כדין פסול ופוסל שלא כדין אפילו ריח הגט אין בו ופריך ממ"נ אי כותי בני עשויי ניהו אתכשורי נמי ליתכשר ואי לאו בני עשויי ניהו לפסול נמי לא יפסול ומסיק הגמרא כותי לאו בני עשויי ניהו וטעמא מאי כדין בכדין דישראל מיחלף שלא כדין בכדין דישראל לא מיחלף ופרש"י וא"א מיחלף בשלא כדין דישראל ואתי למימר שלא כדין דישראל נמי לא פסול ואמרו לעיל דפוסל היא גופא גזירה היא אטו כדין וגזירה לגזירה לא גזרינן עכ"ל.

וכן כתב הר"ן ז"ל אלמא שלא כדין דישראל אינו פוסל מן התורה משום ריח הגט שהרי ריח הגט פוסל לכהונה מן התורה כמ"ש בס"י הקודם שלפ"ז דאי אמרת שלא כדין דישראל פוסל מן התורה משום ריח הגט הוה ליה למגזר שלא כדין דכותי אטו של"כ דישראל דפוסל מן התורה וש"מ דשל"כ דישראל הואיל ופסול ולא הוי גיטא אינו פוסל מן התורה משום ריח הגט ולא ילפינן להאי פסולה מפסול דלא נתגרשה אלא מאישה דאע"ג דפסול ולא הוי גיטא מ"מ פוסל מן הכהונה מן התורה משום ריח הגט משום דהיכי דגלי רחמנא גלי היכא דלא גלי לא גלי א"כ ה"ה לשאר פסולי גיטא כיון דלא הוי גיטא לא נפסלה מן התורה לכהונה ולא גמרינן להו מלא נתגרשה אלא מאישה דגלי בה קרא דמ"מ פסולה מן הכהונה אע"ג דלא הוי גיטא: מ"מ קשה דהא תנן בר"פ ג' דגיטין (דף כ"ד) כל גט שנכתב שלא לשם אשה פסול כיצד, היה עובר בשוק ושמע קול סופרין מקרינן איש פלוני מגרש את פלונית כו' ואמר זה שמי וזה שם אשתי פסול לגרש בו יתר מכן כתב לגרש את אשתו ונמלך מצאו בן עירו ואמר שמי כשמך ושם אשתי כאשרך פסול לגרש בו יתר מכן היו לו שתי נשים ושמותיהן שוות כתב לגרש את הגדולה לא יגרש בו את הקטנה יתר מכן אמר לבלר כתוב לאיזו שארצה אגרש פסול לגרש בו א"ר כולן פוסלין בכהונה חוץ מן הראשון ושמואל אמר אף ראשון נמי פוסל ואזדא שמואל לטעמיה דאמר שמואל כ"מ ששנו חכמים גט פסול ופוסל אלמא לשמואל אפילו ראשון שלא נכתב לשם כריתות כלל שהרי ההיא בבא דרישא דהיה עובר בשוק ושמע קול סופרין מוקי לה בגמרא התם בסופרין העשוין להתלמד עסקינן ולא נכתב לשם גט כלל ואפ"ה פוסל מן הכהונה משום ריח הגט ומ"ש מגט המעושה בישראל של"כ דאינו פוסל מן התורה לשמואל משום ריח הגט אלא משום גזירה דשל"כ אטו כדין הא פסולה דאורייתא והא פסולי דאורייתא מ"ש דהאי פוסל משום ריח הגט לשמואל והאי אינו פוסל לשמואל גופי' משום ריח הגט אלא משום גזירה בעלמא אי גמרינן לשאר פסולי גיטא מפסול דלא נתגרשה אלא מאישה בין בגט מעושה של"כ בין בשנכתב שלא לשם אשה לפסול משום ריח הגט מן התורה ואי לא גמרינן אפילו בשלא לשמה לא לפסול משום ריח הגט ואפילו אם תדחק לומר דהא דאמר שמואל אף ראשון נמי פוסל וכן הא דאמר שמואל כ"מ ששנו חכמים גט פסול פו"פ לאו מן התורה משום ריח הגט פוסל (מן הכתוב) אלא משום דמחלף גט כשר בפסול כדאמר התם גבי גט מעושה בישראל שלא כדין דאינו פוסל משום ריח הגט אלא משום דמחלף כשר בפסול כגון נכתב שלא לשמו בנכתב לשמו וכן בשאר פסולי דילמא מחלף פסול בכשר אכתי

תקשה לך שהרי שם בדף כ"ה אמר זעירי כולן אין פוסלין חוץ מן האחרון וכן אר"א כולן אין פוסלין חוץ מן האחרון ור"י אף אחרון אין פוסל ופסק הרי"ף וש"פ והילכתא כולם א"פ חוץ מן האחרון וא"כ למאי דפסק דלשמואל אינו פוסל מדרבנן מכלל דלהני רבנן אפילו מדרבנן אינו פוסל והילכתא כוותיהו ואמאי פסק הרי"ף וש"פ גבי גט המעושה בישראל של"כ ובכותי כדין דפוסל ואילו בהני דפכ"ה לענין שלא לשמה פסקו דלא כשמואל דאינו פוסל אפילו מדרבנן דאי אמרת בשלמא דהאי פוסל ואינו פוסל דמיירי הני אמוראי בדאורייתא פליגי ומאן דפוסל מדאורייתא הוא דפוסל משום ריח הגט אתי שפיר דאיכא למימר דהני רבנן דאמרי אינו פוסל בדאורייתא קאמרי דאינו פוסל משום ריח הגט.

ומ"מ מדרבנן משום אחרופי כו"ע מודי דפוסל וכדאמרינן גבי גט מעושה אבל השתא דאמרת דשמואל דאמר פוסל גבי שלא לשמה היינו מדרבנן מכלל דאינו פוסל, דאמרי, שאר אמוראים ופסקו כוותיהו אפילו מדרבנן אינו פוסל א"כ תקשה לך מ"ט פסקו ז"ל כשמואל גבי גט המעושה דפוסל מיהא מדרבנן ואילו בשלא לשמה פסקו דלא כשמואל ואפילו מדרבנן אינו פוסל: ובאמת מחמת קושיא זו נ"ל ללמד זכות על הרמב"ם ז"ל שכתב בסוף פרק ב' מה"ג מי שהדין נותן שכופין אותו לגרש את אשתו ולא רצה לגרש ב"ד של ישראל היו מכין אותו עד שיאמר רוצה אני ויכתוב הגט והוא גט כשר כו' ואם הכותי מעצמו אנסהו עד שכתב הואיל והדין נותן שיכתוב הרי זה גט כשר לא היה הדין נותן שיכופו אותו לגרש וטעו ב"ד של ישראל או שהיו הדיוטות ואנסוהו עד שגירש הרי זה גט פסול הואיל וישראל אנסוהו יגמר ויגרשוהו הכותים אנסוהו לגרש שלא כדין אינו גט ואע"פ שאמר בנכרים רוצה אני ואמר לישראל כתבו וחתמו הואיל ואין הדין מחייבו להוציא והנכרים אנסוהו אינו גט עכ"ל הרי שפסק בגט מעושה בישראל כדין כשר ושל"כ פסול ובכותים כדין פסול ושל"כ אינו גט ומ"ש שלא כסוגיא דפ' המגרש דאמרי' במסקנא דכותים לאו בני עישוי נינהו ואף כדין נמי הגט בטל כבר נתעורר בזה הכ"מ וב"י בא"ה סי' קל"ד שסמך עצמו על סוגיא דפ' חזקת הבתים (דף מ"ח) ואיני תוקע עצמי בזה: אבל אי קשיא לי הא ודאי קשיא לי שהרי כתב הרמב"ם בריש פרק י' מה"ג כ"מ שאמרנו בחבור זה שהגט בטל או אינו גט או אינו מועיל הרי זה גט בטל מן התורה ועדיין היא א"א גמורה מן התורה כו' ואם היה בעלה כהן לא נאסרה עליו משום גרושה חוץ מן המגרש את אשתו ואמר לה הרי את מגורשת ממני ואין את מותרת לכל אדם שאע"פ שאין זה גט הרי זה פוסל לכהונה מדבריהם שנאמר ואשה גרושה מאישה אמרו חכמים אפילו לא נתגרשה אלא מאישה כו' וכ"מ שאמרנו בחבור זה שהגט פסול הרי זה פסול מד"ס לבד ונפסלה בו מן התורה לכהונה עכ"ל ומזה יש ללמוד בגט המעושה של"כ בכותים שכתב אינו גט היינו שהגט בטל מן התורה ומשמע דס"ל דמ"מ אינו פוסל לכהונה שהרי כללא כייל דכ"מ שכתב אינו גט אם היו בעלה כהן לא נאסרה עליו משום גרושה חוץ כו' ויש לתמוה עליו לפי שטתו דס"ל דכדין דכותי כשר מן התורה ואינו פסול אלא מד"ס ופסולה לכהונה מד"ת דהא מדאורייתא גיטא מעלי' הוא א"כ של"כ בכותים הוה לי' למגזר לפסול מן הכהונה משום כדין דכותי כמו שגזר ר"נ של"כ דישאל אטו כדין דישאל דפוסל מן התורה לכהונה ה"נ כדין דכותי לשיטתו ז"ל פוסל מן התורה דהא גיטא מעלי' הוא מדאורייתא וה"נ

איכא למיגזר לשיטתו של"כ דכותי אטו של"כ דישראל דהוה לי' גיטא מעליא מן התורה ופסולה מדאורייתא לכהונה דהא דלא גזר ר"נ של"כ דכותי אטו של"כ דישראל משום דשל"כ דישראל לר"נ גופי' גזירה דס"ל של"כ דישראל (של"כ דישראל) אינו גט מה"ת ואיך ניקום וניגזר גזירה לגזירה אבל לשטתו של"כ דישראל פסולה לכהונה מדאורייתא שייך שפיר למגזר של"כ דכותי אטו של"כ דישראל אבל לפי מה שכתבתי א"ש דס"ל להרמב"ם דשמואל לטעמי' אזיל דס"ל גבי שלא לשמה נמי בפ' כל הגט דפוסל מן הכהונה אע"ג דלא הוי גט מ"ה מ"מ גזר שם אטו גיטא מעלי' וכדאמר כ"מ ששנו חכמים גט פסול פסול ופוסל אבל אנן קי"ל כשאר אמוראי דלא גזרו גט פסול אטו גט כשר לענין פסול כהונה גבי שלא לשמה ה"ה גבי עישויי דכותים נמי לא גזרינן וזה נכון לזכות את הרמב"ם ז"ל אבל לשאר רבוותא קשה כמ"ש כו': ועוד קשה לי שרש"י פירש בהדיא בפכה"ג אהא דכולן פוסלין מן הכהונה חוץ מן הראשון אבל הנך בתראי פסלי דריח הגט פוסל בכהונה (דתני בד' פ"ב) האומר לאשתו הרי את מגורשת ממני ואי את מותרת לכל אדם פסלה מה"כ שנאמר ואשה גרושה מאישה אפילו לא נתגרשה אלא מאישה ולאחרים לא הותרה פסולה לכהונה ושמואל אמר כו' אפילו ראשון דריח גט הוה עכ"ל ש"מ דמן התורה פסולה לכהונה משום ריח הגט דפוסל מדאורייתא והשתא תקשה מהא דגט מעושה כיון דכל פסולי גט ילפינן לשמואל דפוסל לכהונה מה"ת מאשה גרושה מאישה הוה ליה למפסל גט מעושה דישראל של"כ ובכותי בין כדין של"כ מן התורה והרי משמע התם לשמואל דשל"כ דישראל וכדין דכותי אינו פוסל אלא מדרבנן ושל"כ דכותי אפילו מדרבנן אינו פוסל ונ"ל ראי' לדברי רש"י דילפינן לכל הפוסל בגט שפוסל לכהונה מה"ת מאשה גרושה מאישה שהרי בפ"ט דגיטין (דף פ"ו) תנן שלשה גיטין פסולין ואם נשאת הולד כשר כו' יש בו זמן ואין בו אלא עד אחד כו' ר"א אומר אע"פ שאין עליו עדים אלא שנתנו בפני עדים כשר וגובה מנכסים משועבדים שאין העדים חותמין בגט אלא מפני תיקון עולם ובגמרא אמר ר"י בר אידי אמר ריב"ל הלכה כר"א בגיטין ור' ינאי אמר אפילו ריח הגט אין בו ומתמה הגמרא ור' ינאי ל"ל דר"א ומשני ה"ק לרבנן אפילו ריח הגט אין בו וה"נ אמרינן התם אדר"י דלרבנן אפילו ריח הגט אין בו כלומר ולא נפסלה לכהונה אם נתגרשה בגט שאין עליו עדים אלא שנתן לה בפני עדים לרבנן והשתא א"א בשלמא דילפינן לשאר פסולי גט שמ"מ פסולה לכהונה מפסול דלא נתגרשה אלא מאישה דגלי קרא דאע"ג דלא הוי גיטא מ"מ לכהונה פסלה שפיר איצטריך לר' ינאי ולר"י לאשמועינן דבפיסול זה דאין עליו עדים אלא שנתנו לה בפני עדים אפילו ריח הגט אין בו משום דגרע לרבנן משאר פסולין דיש בהם ריח הגט אלא אי אמרת דבכל פסולי גט אין בהם, משום ריח הגט חוץ מלא נתגרשה אלא מאישה לבד דגלי ביה קרא דפסולה לכהונה ולא ילפינן לשאר פסולין ממנה א"כ מאי קמ"ל ר' ינאי ור"י דלרבנן אפילו ריח הגט אין בו פשיטא דמ"ש האי פסול משאר פסולי גט שאינו פסולה לכהונה ואי הא גופי' קמ"ל ר' ינאי ור"י דלא ילפינן לשאר פסולי גט מפסול דלא נתגרשה אלא מאישה א"כ אמאי אמרי למילתייהו גבי אין עליו עדים דהרי לא ס"ל להאי פסולא דאין עליו עדים דהא מתמה הגמרא עלייהו וכי לית להו הא דר"א אלמא פשיטא ליה להגמרא דכר"א סבירא להו הוה להו לאשמועינן גבי שאר איזה פסולי גיטין מה"ת דאפילו ריח הגט אין בו ועוד דהא ר"י כבר קמ"ל גבי

פסולי דשלא לשמה דכולן אין פוסלין לכהונה אלא ודאי ש"מ דאע"ג דלא גלי קרא ריח הגט דפסולה לכהונה אלא גבי לא נתגרשה אלא מאישה לחוד ס"ד איכא למילף מיני נמי לשאר פסולי הגט שפוסלין מן הכהונה וקמ"ל ר"י דפסול שלא לשמה לא ילפינן מריח הגט דאשה גרושה מאישה ועוד קמ"ל ר"י ור"י דפסול אין עליו עדים לרבנן נמי לא ילפינן מיניה משום דגרועה מהא דאפילו לא נתגרשה אלא מאישה דגלי בה קרא דפוסל מן הכהונה וא"כ לפ"ז צריכה עיונא לברר איזה פסול מפסולי הגט דמי לפסול דלא נתגרשה ואיזה מהם גריעי מיני' ולא פסלה מן הכהונה: ואברר הדבר בס"ד כפי מה שהורוני מן השמים ואחלק אותו לחלקים כפי מה שהורוני וכפי שיטת הפוסקים ז"ל שיבוא על נכון ונלמד דריח הגט דילפינן לה מאשה גרושה דאפילו לא נתגרשה אלא מאישה פסולה מן הכהונה דאורייתא הוא וכמ"ש בסימן שלפני זה גם נתברר דלפי שיטת הפוסקים חוץ מהרמב"ם דגט מעושה בישראל שלא כדין פוסל מן הכהונה מדרבנן אטו גט מעושה בישראל כדין וגט מעושה בכותים כדין פוסל מדרבנן גזירה אטו כדין דישראל דפוסל מן התורה משום ריח הגט.

גם נתברר דגט שאינו עליו עדים אלא שנתנו לה בפני עדים דלרבנן דפליגי אדר"א ופסלי לה מ"מ אין בו משום ריח הגט ואינו פסולה ה"ה איפכא לדעת הני רבוותא דס"ל לדידן דקי"ל כר"א דאומר עדי מסירה כרתי עדי חתימה בלא ע"מ לא מקני והגט פסול מה"ת (דלא כהרי"ף וסיעתו דס"ל לר"א בחדא סגי ליה או בע"מ או בע"ח דליתא אלא כיון דקי"ל כר"א ע"ח לא מהני כלל אלא דווקא עדי מסירה) כמו שכתבו הרא"ש והר"ן (דהיכא) (דאיכא) ע"ח לחוד בלא ע"מ לא מהני ואפילו ריח הגט אין בו ולא פסלה מן הכהונה דמדרבנן דס"ל דע"ח כרתי ע"מ לא מהני כלל ואפילו ריח הגט אין בו נשמע (לדר"א) דע"ח לא מהני מידי אליבא דידי' להני רבוותא דפליגי עליו דרי"ף וסיעתו וה"ה מסתם אפילו ריח הגט אין בו כל היכא דאיכא ע"ח בלא ע"מ דוודאי אין טעם לחלק (בין ע"ח לפי מה) דקי"ל כר"א ובין ע"מ לרבנן דפליגי עלי' דר"א וכמו שאליבא דרבנן קאמרי ר"י ור"י דבע"מ לחוד אפילו ריח הגט אין בו ה"ה לדידן דקי"ל כר"א בע"ח לחוד (אפילו ריח הגט אין בו) דלר"א עדי חתימה לא מהני אע"פ שאני תמה על הני רבוותא דס"ל דלר"א עדי ח' בלא ע"מ לא מהני מידי א"כ תקשה לך למאי דאמרי ר"י ור"י אפילו ריח הגט אין בו ומתמה הגמרא וכי ל"ל דר"א ומשני ה"ק לרבנן אפילו ריח הגט אין בו ומשמע דפשיטא ליה לגמרא דר"י ור"י כר"א ס"ל אלא דהא אתו (לאשמועינן דלרבנן) בעידי מסירה בלא ע"ח אפילו ריח הגט אין בו והשתא אדקמ"ל אדרבנן דלית הלכתא כוותייהו דבע"מ לחוד אפילו ריח הגט אין בו יותר הוה להו לאשמועינן אדר"א (דבעי דווקא) מסירה ולא סגי ליה בע"ח דאם נתנו לה בלא ע"מ אלא בע"ח לחוד דאפילו ריח הגט אין בו דהא וודאי כמו שאליבא דרבנן בע"מ לחוד אפילו ריח הגט אין בו ה"ה (לר"א בע"ח לחוד) אפילו ריח הגט אין בו והא וודאי תמיה גדולה לומר אם אפשר לר"י ור"י לאשמועינן לשמעתיא דידהו אליבא דהלכתא וקא שבקי מלמימר הכי ואמרי (אליבא דרבנן דלא) ס"ל כוותייהו הא מלתא פליאה גדולה היא א"ו ע"כ ש"מ דאדר"א דקי"ל כוותי' דאומר ע"מ כרתי לאו דווקא ע"מ לחוד אלא אפילו בע"ח בלא ע"מ נמי סגי (ומה"ט לא מציי) לר"י ור"י למימר למילתייהו אדר"א דס"ל כוותי' כיוון דאליבא דידי' בחדא מינייהו סגי והוי גיטא מעלי' ובע"כ אי אפשר

להו לומר למילתייהו אלא אדרבנן דלא סגי להו (בע"מ אלא בע"ח דאם נתנה לה) בע"מ אפילו ריח הגט אין בו: וזה נראה לי ראייה נכונה לדעת הרי"ף וסיעתו יותר מכל הראיות המבוארים בדברי הקדמונים לשיטתם ז"ל מכל מקום כיון שמספקי עלינו חבל (הראשונים) שהשיגו על הרי"ף וסיעתו וסבירא ליה דלדידן דקי"ל כר"א בע"ח לחוד לא סגי ל"מ דלא הוי גיטא לאנסובי לעלמא אלא אפילו ריח הגט אין בו ואע"ג דבלאו הכי מבעי לן (לחוש לכל) הסברות ובע"ח לחוד אסורה לאינסובי לעלמא לחוש לסברת החולקים על הרי"ף וסיעתו ואם מת אסורה לכהן לחוש לסברת הרי"ף וסיעתו מ"מ נ"מ אם עבר כהן ונסב (להאי איתתא) דאיתגרשה בע"ח בלא ע"מ אחר מיתת המגרש וילדה בן מן הכהן דאי אמרת דהחולקין על הרי"ף ס"ל דע"ח לחוד לא מהני לדידן דקי"ל כר"א מ"מ ריח הגט מיהו הוה א"כ הולד אם זכר הוא (חלל הוא) לכו"ע ומותר לטמא למתים ולישא נשים הפסולות לכהונה דהא ריח הגט משוי להולד חלל גמור כמש"כ בס"י שלפני זה אבל לפי מ"ש דלהתולקים על הרי"ף וסיעתו אפילו ריח הגט אין בו אם עבר כהן ונסב לה לאחר מיתת המגרש וילדה ממנה זכר לא הוי חלל לדידהו ז"ל ולדידן דמספקא לן הוה ליה ספק חלל ואינו מטמא למתים ואסור לישא נשים הפסולות לכהונה ונותנין עליו חומרי כהנים וחומרי ישראל ודינו כדתנן סוף פי"א מס' יבמות גבי מי שלא שהתה אחר מיתת בעלה ג"ח ונשאת וילדה ואינו ידוע אם בן ט' לראשון אם בן ז' לאחרון זהו מה שנראה לי בזה ולפנינו יתבאר טעמו של דבר באר היטב בס"ד: שאלה ד ואכתי איכא לברורי בשאר כל הפסולין מן התורה שבגט חוץ מהני תלתא דאמרן בס"י שלפני זה אם פסלה מן הכהונה משום ריח הגט כמו לא נתגרשה אלא מאישה דפסול או נדמי שאר פסולי גט לגט המעושה של"כ בישראל וכדין ושל"כ בכותים דהוי פסול ואינו פוסל משום ריח הגט וכהני דתנן בר"פ כה"ג שנכתב שלא לשמה דפליגי אמוראי אי פסלה מן הכהונה משום ריח הגט וקי"ל כהני אמוראי, דאין בהם משום ריח הגט לפסול מן הכהונה ואע"ג דאחרון פוסל מן הכהונה שלא כר"י דאמר אף אחרון אינו פוסל וכמ"ש בס"י הקודם מ"מ הא דאמר פוסל מן הכהונה לאו למימרא משום ריח הגט הוא דפוסל אלא ה"ט משום דבבא אחרונה היא אמר ללבלר כתוב לאיזה שארצה אגרש פסול לגרש בו וטעמא משום דאין ברירה הוא כדמפרש בגמרא דס"ל להני אמוראי נהי דלקולא אמרינן דאין ברירה ופסול לגרש בו לחומרא יש לחוש לברירה והוה לה מגורשת ופסולה לכהונה משום ספיקא דדילמא גיטא מעליא הוא והוה לה גרושה גמורה, וה"ה נמי דאם בא אחר וקדשה חוששין לקדושי שני דלמא יש ברירה ומגורשת מן הראשון וקדושי שני תופסין בה ולא מטעמי דריח הגט הוא דאיתנין עלה אלא מספקא לן דלמא מגורשת גמורה היא לכל דבר וכן נראה להדיא בפרש"י שפירש חוץ מן האחרון דלחומרא אמרינן יש ברירה ופסולה לכהונה אבל אינך כולהו אפילו ריח הגט אין בהם ולא דמי לנתגרשה מאישה ולא התירה לכל אדם דההיא לההיא מילתא מיהו לשמו ולשמה נכתב עכ"ל ומה שהכריחו לזה לפרש דההיא חוץ מן האחרון דקאמרי ר"א וזעירי דטעמי' משום דלחומרא אמרינן יש ברירה ולא פירש דאע"ג דשאר בבות אין פוסלין לכהונה משום ריח הגט מ"מ אחרון דאין פסולו חמור כל כך פוסל לכהונה משום ריח הגט דהרי לרב דאמר התם כולן פוסלין מן הכהונה חוץ מן הראשון ע"כ ה"ט דכולן פוסלין משום ריח הגט אבל ראשון דפסולו חמור אין פוסל משום ריח הגט כמו

שפירש רש"י גופא התם כולן כל הגיטין השנוין במשנתנו אע"פ שפסולין לגרש להתירן להנשא פוסלין אותם מן הכהונה אם.

בעלה כהן נפסלה עליו משום גרושה חוץ מן הראשון שלא נכתב לשם גרושין כלל אבל הנך בתראי פסלו דריח הגט פוסל לכהונה דתניא בפ"ב האומר לאשתו הרי את מגורשת ממני ואי את מותרת לכל אדם פסלה מן הכהונה שנאמר ואשה גרושה מאישה אפילו לא נתגרשה אלא מאישה ולאחרים לא הותרה פסולה לכהונה ע"כ נראה לי דה"ט שפירש כן משום דאמרינן התם דר"י סובר אף אחרון נמי אינו פוסל ואזדא ר"י לטעמי' דאמר ר"א אמר ר"י האחין שחלקו לקוחות הן ומחזירין זה לזה ביובל ואמרינן וצריכא דאי אתמר בהא קאמר ר"י דאין ברירה משום דבעינן לה לשמה אבל התם מכר הוא דאמר רחמנא להדר ביובל אבל ירושה ומתנה לא ואי אשמועינן שדה משום דלחומרא אי נמי כתחילה אבל הכא אימא לא צריכי והשתא אי סלקא דעתך דטעמי' דר"א וזעירי דאמרי כולן אין פוסלין חוץ מן האחרון משום ריח הגט הוא למה לי' להגמרא למימר ואי אמרת שדה משום דלחומרא כו' תיפוק ליה דאי אמרת שדה אע"ג דמשדה ש"מ דל"ל לר' יוחנן ברירה אכתי הוה אמינא דאחרון פסול משום ריח הגט אע"ג דאין ברירה אלא ע"כ ש"מ דלמ"ד כולן אינן פוסלין חוץ מן הראשון הא דאחרון פוסל לאו משום רה"ג דפשיטא ליה להגמרא דאחרון לא קליש פסולא דידי' למ"ד אין ברירה יותר מהאמצעים חוץ מן האחרון וכמו שאין האמצעים פוסלין משום ריח הגט ה"ה דאין באחרון משום ריח הגט והא דאחרון פוסל לדידהו ע"כ היינו טעמא משום דלחומרא אמרינן ברירה וכדפרש"י וכיון דאמר ר"י גבי שדה דאין ברירה תו לא איצטריך לאשמועינן דאף הראשון אינו פוסל וש"מ טעמי' דאחרון פוסל לר"א וזעירי לאו משום ריח הגט הוא אלא משום דאמרינן יש ברירה לפרש"י וכפירוש הר"ן דהא דאחרון פוסל משום דאמרינן יש ברירה הרי נתברר לפרש"י והר"ן דאין בשלא לשמה משום ריח הגט למאי דקי"ל כולן אינן פוסלין חוץ מן האחרון וא"כ איכא לדמויי שאר פסולי הגט לשלא לשמה ולגט המעושה וכדאמרן והרי גבי אין עליו עדים ונתנו לה בפני עדים קאמרי נמי ר"י ור"י לרבנן דאפילו ריח הגט אין בו ואינו פוסל מן הכהונה וש"מ מדבשלשה גיטין פסולין הללו דחש בנא אין בהם משום ריח הגט אלמא אין משום ריח הגט אלא בלא נתגרשה אלא מאישה לחוד דגלי קרא אבל בשאר פסולי הגט דלא גלי אין בהם אפילו משום ריח הגט כדאשכחן הני תלתא דאמרן: ולכאורה הדעת נוטה לזה דמדהני תלתא גיטין פסולין אין בהם משום ריח הגט אלמא לא גמרינן לשאר פסולי גיטין מלא נתגרשה אלא מאישה דגלי בה קרא דפסול משום ריח הגט אבל כי דייקת ביה שפיר יש לומר דכולהו פסולי דגיטא שפיר איכא למילף דפסול מן הכהונה משום ריח הגט מל"נ אלא מאישה דגלי בה קרא מ"מ הני תלתא גיטין פסולין דאמרן ה"ט דאין בהם משום ריח הגט דבגט מעושה ה"ט דלא פסול לכהונה דהא (כתיב) אשה גרושה מאישה לא יקחו וזו לא נתגרשה מאישה כיון שהוא מעושה ואין דעת הבעל לגרשה אלא שאנסוהו ולא גמר ונתן וכן להא דפליגי אמוראי בהני פסולי דמ"ס כולן פוסלין חוץ מ"ה ומר סבר כולן אין פוסלין נ"ל דבהא פליגי דמר מדמי לה לפסול דלא נתגרשה אלא מאישה דאע"ג דפסול מ"מ פוסל מ"ה ה"נ בפסול שלא לשמה אע"ג (דפסול) מ"מ פוסל מן הכהונה ומר סבר כיון דהאי גרושה מאישה ע"כ בכתיבת הגט הוא דקפיד קרא

דאם נתגרשה מאישה בכתיבת הגט ונתינה הוא דפוסל מן הכהונה אבל בעלמא אם אמר לה מגורשת ממני בע"פ בלא כתיבה אינו פוסל מן הכהונה וכן כתב ולא נתן אינו פוסל מן הכהונה וכדתנן בסוף פרק הזורק (דף פ"א) כתב לגרש את אשתו ונמלך כו' ובה"א אע"פ שנתנו לה על תנאי ולא נעשה התנאי לא פסלה מן הכהונה א"כ האי אשה גרושה היינו ע"י כתיבה ונתינה והוה ליה כאלו כתב קרא בהדיא אשה גרושה מאישה ע"י כתיבה ונתינה מאישה לא יקחו וא"כ כיון דכתיב גבי' כתיבה זו (שלא נתגרשה) אשה ומאישה בעינן כתיבה זו לשמו ולשמה כדדרשינן בר"פ כ"ה מוכתב לה לה לשמה ואפשר לדייק לה מדכתיב ואשה מאישה האי ואשה מיותר הוא דהוה ליה לכתוב גרושה מאישה לא יקחו ואשה ל"ל אלא ש"מ דמ"מ בעינן האי גרושה מאישה שפירשנו גרושה ע"י כתיבה דהכתיבה תהיה לשם אשה וה"נ יליף התם מוכתב דווקא לשם איש משמע ומלה לשמה לשם אשה וי"ל נמי דה"ט דאין עליו עדים אלא שנתנו לה בפ"ע אפילו ריח הגט אין בו לרבנן משום דרבנן דרשי דהאי וכתב אחתימת עדים קאי וחתימת עדים הוא דבעי לשמה אבל כתיבת הגט לא בעי לשמה ואפילו מצאו באשפה חתמו ונתנו לה כשר כדאמרין בפ"ב דגיטין (דף כ"ג) א"כ האי כתיבה דגבי גרושה מאישה דדייקנן מיניה דבכתב לשמה מיירי אחתימה לשמה הוא דקפיד א"כ אין עליו עדים אע"פ שנתן לה בפני עדים לאו כלום הוא דהא אין כאן כתיבה שהוא חתימת עדים וכן לדידן דקי"ל כר"א דעידי מסירה כרתי וכתב דכתב רחמנא גבי גט היינו כתיבת הגט מ"מ אם מסר לה בע"ח בלא ע"מ אין כאן כריתות וגרושין ורחמנא אמר אשה גרושה מאישה וזה לאו גרושה מקרי כיון דליכא ע"מ דכרתי וה"ט נמי לר"מ דאמר ע"ח כרתי אין עליו עדים ונתנו לה בפני עדים אין כאן כריתות וגרושין ורחמנא אמר ואשה גרושה מאישה והא לאו גרושה מקרי כיון דאין כאן ע"ח דכרתי ועבדי גרושין: שאלה ה שאלה קטן שנפלה לו יבמה וקודם שהגדיל שידך לו אביו בת ישראל אחת בת טובים אחר נפילת היבמה והמשודכת כבר גדלה ואינה רוצה להמתין: תשובה בא"ה סי' קנ"ט כתב רמ"א וי"א בזה"ז דאיכא חר"ג שלא לישא ב' נשים אם נפלה לא' שומרת יבם אסור לישא אחרת עד שיחלוץ ליבמתו ודווקא שלא היתה משודכת לו כבר אבל אם היתה משודכת לו כבר מותר לכנסה עכ"ל ותחילת דבריו דאסור לישא אחרת עד שיחלוץ ליבמתו היא מסיפור ר"י מינץ בשם ר"י מפריש ומדווקא עד סוף הגה"ה הוא מהגהת מרדכי שכתב כ"ז בד"מ וטעמא דמלתא משום דקי"ל יש זיקה אפילו בתרי אחי וזקוקה הוה כאשה והוה לי' כנושא ב' נשים ועובר על חר"ג וקשה לי נהי נמי דזקוקה הרי היא כאשתו מ"מ אינה כנושאה אלא כארוסה וכמו שאכתוב לקמן בס"ד והרי בא"ה סי' א' כתב בש"ע ר"ג החרים על הנושא אשה על אשתו אבל ביבמה לא החרים וכן בארוסה והגיה עליו רמ"א אם אינו רוצה לכנס אלא לפטור וה"ה בכ"מ שיש דיחוי מצוה כגון ששהה עם אשתו עשר שנים ולא ילדה עכ"ל וא"כ כיון דבארוסה לא החרים בשאינו רוצה לכנס אע"ג דאי בעי כונסה שהרשות בידו ועוד דארוסה ה"ה כאשתו גמורה מן התורה כש"כ זיקת יבמין דאינה אלא מד"ס (בארוסה) ומן התורה זיקה לאו כלום היא ועוד לדעת רוב פוסקים מצות חליצה קודמת למצות ייבום ואי בעי לייבם לא שבקינן לי' וכמש"כ בא"ה סי' קס"ה לא כש"כ דאין בה משום חר"ג וכן נראה מדברי הג"ה שם מתשובת הר"א שכתב ועוד נראה דאפילו למ"ד דיש זיקה נהי דעדיפא מארוסה דלא בעי מסירה לחופה

ובת ישראל שומרת יבם כהן ונשאה לפניו מן הנשואין אוכלת בתרומה למשנה ראשונה ואפילו למשנה אחרונה אם הגיע זמן ואכלה בחיי ארוס מ"מ בשאר מילי לא אלים זיקה לשווי' נשואה כגון ליורשה ולטמא לה ולמציאתה ולמעשה ידיה ואם זינתה בעודה שומרת יבם לא נאסרה עליו דלית הלכתא כרב המנונא כדאיתא בפרק הי' מביא (סוטה י"ח) ושומרת יבם דקתני בשבועות מוקי לה ר"ע היא ע"ש והרי מזה אתה רואה דשומרת יבם גרועה אפילו מארוסה שהרי ארוסה שזינתה אסורה לארוס כדתנן התם גבי שבועת סוטה אין שלא שטיתי ארוסה ונשואה ואי לא היתה אסורה עליו בזינתה מן הארוסין לא הי' מתנה עמה כדתנן התם זה הכלל כל שתיבעל ולא היתה אסורה עליו לא הי' מתנה עמה ומזה הוה בעי לר"ה להוכיח דשומ"י שזינתה אסורה ליבמה אלא שהגמרא מוקי התם דלית הלכתא כרב המנונא ומוקי למתניתין כר"ע דמשה לחייבי לאוין כערוה והא דשומרת יבם אוכלת בתרומה וארוסה בת ישראל לכהן אינה אוכלת בתרומה הא אמרינן בפ' אע"פ (דף נ"ז) ד"ת ארוסה בת ישראל אוכלת בתרומה שנאמר כי יקנה נפש קנין כספו והא נמי ק"כ הוא אלא מדרבנן גזירה שמא ימזגו לה כוס בבית אבי' ותלך ותשקה לאבי' ולאחי' א"נ משום סמפון ובשומ"י ליכא למיחש להכי כמו שפירשו התוס' שם בשם ר"ת ואדרבה לרש"י שומרת יבם גרועה טפי מארוסה לענין אכילת תרומה דהא ארוסה בת, ישראל מקרי קנין כספו ואוכלת מן התורה ואלו שומרת יבם לאו קנין כספו הוא ואינה אוכלת בשום ענין כמו שפרש"י במתניתין שם וכן לענין הפרת נדרים קיי"ל כר"א דבין שומ"י ליבם אחד בין לב' יבמין אינו מיפר ולא דמי לארוסה משום שאין היבמה גמורה ליבם כשם שארוסה גמורה לאשה מפני שאין חייב עלי' סקילה כנערה המאורסה כדתנן בנדרים פרק י' דף ע"ד) וכדמפרש לה רבא בגמרא התם אלמא שומרת יבם גרועה מארוסה לענין הפרת נדרים וכיון דאפילו בארוסה שגמורה לאישה אין בה משום חר"ג כש"כ בשומרת יבם דגרועה טפי מארוסה דאין בה משום חר"ג דלא ישא ב' נשים ואע"ג דמסיים שם רמ"א ויש חולקין וס"ל דחר"ג נוהג אפי' במקום מצוה ואפילו במקום ייבום וצריך לחלוץ ובמקום שאין הראשונה בת גרושין כגון שנשתטית או שהוא מן הדין לגרשה ואינו רוצית ליקח גט ממנו יש להקל ולהתיר לו לישא אחרת וכש"כ אם היא ארוסה ואינה רוצית להנשא ולא לפטור ממנו עכ"ל משמע מדבריו דטעמי' דדיעה ראשונה דלא החרים בארוסה היא משום דיחוי מצוה וכדמסיים לבתר שהביא י"א דנוהג אפילו במקום מצוה ובמקום שאין הראשונה כו' וכ"ש אם היא ארוסה כו' אבל הא וודאי ליתא דטעמא דלא החרים בארוסה לדיעה ראשונה אינו משום דהוה לי' במקום מצוה וכגון שהעיכוב הוא מן האשה שאינו רוצית לא להנשא ולא לקבל גט אלא מיירי שהיא אינה מעכבת להנשא אלא שהוא אינו רוצה לכנוס אלא לפטור וכמו שמסיים עלה רמ"א בעצמו וע"כ היינו טעמא דלא גזר אלא בנושא אשה על אשתו אבל במאוס ולא נשא לא גזר ומותר להכניס השני' על ארוסתו כש"כ על שומרת יבם שלו שמותר להכניס ולישא אחרת.

ודע אע"פ שהב"ש בסי' א' פירש האי וכן בארוסה שכתב הש"ע דלאו למימרא דרשאי לישא אחרת על ארוסתו אלא לומר דאין כופין אותו לכנוס כיון דרוצה לגרשה אבל אם אינו רוצה לא לכנוס ולא לגרש כופין אותו לכנוס אי אפשר לפרש כן דא"כ מה ענין זה לחר"ג א"ו כדפי' רמ"א עיקר דבארוסה לא החרים אם אינו רוצה לכנוס מותר לישא

אשה אחרת עלי' והוא מדברי מהרי"ק שורש ק"א למעיין היטב דע"כ כיוון כמו שפירש רמ"א דבריו ומיירי מנושא אשה אחרת על ארוסתו דאל"כ אינו ענין לחר"ג שהזכיר מהרי"ק שם אע"פ שדבריו מעורבבין שם מ"מ אי אפשר לפרש דבריו בענין אחר כמבואר למעיין שם ודלא כב"ש שם שהסיב דברי מהרי"ק לדעת אחרת כפי שיטתו שכתבתי וליתא אלא כמו שפירש רמ"א עיקר וכו"כ רמ"א בד"מ שדעת מהר"ם פדוואה שר"ג לא גזר בארוסה ומסיים ולקמן סימן קנ"ד משמע בתשובה שכתב שם דאף בארוסה יש להחמיר וע"ש ונ"ל דהמיקל וסומך ע"ד המתירים לא הפסיד שהרי כתבתי למעלה שלא גזר משום חשש איסור דאורייתא ואינו אלא תקנה בעלמא ובשל סופרים הלך אחר המיקל וכש"כ בתקנה בעלמא וכן (הוא נראה) מתשובת הר"א ובהגהת מרדכי כתובות פרק המדיר שכתב ועוד נראה דאפי' למ"ד יש זיקה נהי דעדיף מארוסה דלא בעי מסירה לחופה כו' מ"מ בשאר מילי לא חשיבה זיקה לשווי' נשואה פתח בארוסה וסיים בנשואה ועוד דמפרש כגון ליורשה ולטמא לה כו' ש"מ הא דקאמר ל"ח זיקה לשווי' נשואה היינו נשואה ממש דאילו ארוסה הא קי"ל אשתו ארוסה מתה אינו יורשה ואינו מטמא לה כדאמר בפ"ג דיבמות (דף כ"ט) ובכמה מקומות בגמ' וכן אין מעשה ידיה ומציאתה לארוס והרי מה"ט כתב לענין שומרת יבם שנפלה לאחד דמותר לישא המשוודכת ואין בזה משום חר"ג ואי הוה ס"ל דבארוסה נמי גזר א"כ מאי ראי' היא זו להתיר לישא על שומרת יבם משום דלא חשיבה זיקה לשווי' נשואה הרי לפי דעתו זיקה עדיפא מארוסה משום דלא בעי מסירה לחופה וכמש"כ בריש דבריו א"כ מה בכך דזיקה גרועה מנשואה כיון דעכ"פ עדיפא מארוסה והרי דברים ק"ו השתא בארוסה אסור בזיקה דעדיפא מיני' לא כש"כ א"ו ס"ל דבארוסה לא גזר אלא בנשואה והשתא אתי שפיר דאע"ג דזיקה עדיף מארוסה ואיכא למימר דאע"ג בארוסה לא גזר בזיקה דאלימא מיני' גזר מ"מ כיון דאכתי לא חשיבה כנשואה אין בו משום חר"ג דלא גזר אלא בנשואה דווקא דאלימא ולא בזיקה דגרועה מיני' והא דפשיטא לי' בארוסה יותר מבזיקה משום דבכל החבורים המזכירים חר"ג כתבו שלא ישא אשה על אשתו משמע בנשואין גזר ולא בארוסין והשתא קאמר אע"ג דזיקה אלימא מארוסין ואיכא למימר דאע"ג דבארוסין לא גזר מ"מ זיקה דאלימא מיני' גזר הלכך מביא ראי' דזיקה לא חשיבה כנשואה אם כן כמו שארוסין אינו בכלל זה דלא ישא ב' נשים הכי נמי אין זיקה בכלל האיסור כיון דלא תעשה כנשואה זה נראה לי ברור ונכון בכונת ר' אליעזר שבהגהות מרדכי: וא"ת הא גופי' טעמא בעי מאי טעמא לא גזר ר"ג בארוסה כמו בנשואה הרי עיקר טעם גזירה הי' משום תקנת הנשים שלא יהי' קטטה ומריבה ביניהם כמ"ש שם בהגהות מרדכי וכן כתב הב"י בשם הר"ן בתשובה וכן כתב מהרי"ק שם בשם תשובת הרשב"א שלא עשו אלא לגדור מפני הפריצים והמעוללים בנשותיהם שלא כראוי א"כ מ"ש ארוסה מנשואה ומלתא זו יש ללמוד מדברי מהרי"ק שם דכתב ע"כ לא תקן אלא שלא לישא אשה על אשתו הנשואה אבל היכא שלא נשאה ורוצה לחזור בו מי יכריחנו לכתוב לה כתובה בע"כ ולהתחייב לה בשאר כסות ועונה אם לא תמצא חן בעיניו דבר פשוט הוא דלא כייפינן לי' לכנוס אלא מחייבין אותו לכנוס או לפטור שלא לעגן בנות ישראל ע"כ ביאור דבריו דבשלמא שלא לישא אשה על אשתו הנשואה לו כבר שפיר איכא למיגזר מפני תקנת אשתו הנשואה לו כבר שלא יהא קטטה ומריבה ביניהם ואין הבעל מפסיד

ע"י זה דהרי אין אנו מכריחין לו מפני תקנת זו להתחייב בדבר חדש שלא הי' חייב עד עכשיו שהרי לאשתו כבר נתחייב כבר בעת נשואין בדברים שהבעל חייב לאשתו הילכך תקן מפני תקנת האשה הראשונה שלא ליקח אחרת אבל בארוסה מי יכריחנו לכנסה ולהתחייב לה בע"כ בדברים שהבעל חייב לאשתו אם לא תמצא חן בעיניו דאטו ר"ג לתקנת הנשים חייש ולתקנת האנשים לא חייש והא דמסיים דבר פשוט הוא דמחייבין לי' לכנוס כו' כלומר דהכא קי"ל דוודאי ראוי לחוש נמי לתקנת ארוסה שלא לישא עלי' אשה אחרת כדי שלא יניחה ותתעגן מכח תקנת ר"ג משגזר שלא לישא ב' נשים וא"כ כשישא אשה אחרת על ארוסתו ממילא תשאר ארוסתו עגונה שהרי אמר נשואי שני' אי אפשר לי' ליכנוס ארוסתו מפני חר"ג ונמצא ע"י תקנתו תתעגן הארוסה והרי תקנתו קלקלה של ארוסה וע"ז מסיק דמ"מ אין כאן משום עגון להארוסה אלא מחייבין אותו לכנוס או לפטור שלא לעגן כו' כלומר קודם שישא לשני' אם הארוסה תתבע אותו לדין מחייבין אותו לכנוס או לפטור ואין כאן משום עגון כלל וה"נ לאחר שנשא שני' אם לא תבעה אותו הארוסה קודם לכן עכשיו מחייבין אותו לפטור דלהנשא א"א מפני חר"ג ומכאן תבין מה שהב"ש שגג בזה דהוא סבר דלא איירי מהרי"ק בנושא אשה על אשתו אלא מדין כפי' איירי לומר דאין כופין אותו לכנוס ואטע"י הא דמסיים מהרי"ק דבר פשוט הוא דלא כייפין לי' לכנוס הוא סבר דאלמעלה קאי וליתא דא"כ מה ענין חר"ג לכאן אלא וודאי כמש"כ למעלה וזה ברור בעיני הרי נתברר לנו דס"ל להמהרי"ק דבארוסה לא תיקן ר"ג אלא בנשואה דווקא משום דבארוסה מי יכריחנו והאי טעמא שייך נמי בשומרת יבם מי יכריחנו ולא מיבעי למאי שכתבתי למעלה דשומרת יבם לא אלימא מארוסה אלא אפילו לדברי הגמרא דשומרת יבם אלימא מארוסה מ"מ כיון דלא אלימא כנשואה א"א ללמוד אותה מתקנת ר"ג שלא להחרים אלא בנשואה דווקא דאלימ טפי וכמש"כ ועוד האי טעמא גופא דלא גזר בארוסה משום מי יכריחנו ה"ט שייך נמי בשומרת יבם מי יכריחנו לכנסה ולייבם אותה להתחייב בדברים שהבעל חייב לאשתו ולא עוד לא מיבעי שאין אנו מכריחין אותו לייבם אלא אפילו אדרבה לפ"ד רוב פוסקים מ"ח קודם למצות יבום וכן דעת האחרונים א"כ אדרבה אנו עושין כל טצדק' דאפשר כדי שלא לייבם אותה ולכנסה לכש"כ שאין כאן משום חר"ג וא"כ הא וודאי קשה על רמ"א שהביא ההיא י"א דעכשיו בזה"ז כו' אם נפלה לו שומ"י אסור לישא אחרת עד שיחלוץ ליבמתו וזהו דעת יחידאי ר"י מפרי"ש שהביא מהר"י מינץ וכבר נתבאר מדברי הר"א בהגהת מרדכי ומהרי"ק ומהר"ם דלית להו האי סברא וגם הב"י בסי' א' בש"ע פסק כן ואע"ג שרמ"א כתב בד"מ שמדברי התוס' שכתב בסי' קנ"ד משמע נמי דיש להחמיר בארוסה מ"מ הא כתב בעצמו דראוי לילך אחר המיקל בתקנה זו כמש"כ בשמו וכאן הפריז על מדותיו להחמיר בשומרת יבם הלכך הדבר ברור שאין ראוי לחוש לזה כלל בשומ"י לאסור ליבם לישא אשה ואין כאן משום חר"ג והכי נמי משמע להדיא מדברי הגה"מ בתשו' הנזכרת מן ה"ר יחזקי' השואל ומן ר' אביגדור המשיב שהרי השואל כתב דאע"ג דקי"ל יש זיקה אפילו בתרי אחי מ"מ מסופק אם שייך לחוש לחרם הר"ג מב' נשים דלכאורה לא גזר לישא אשה כל זמן שהיא זקוקה לו דלא אמר אלא דלא ישא ב' נשים מעצמו והא קמן דלא אסרינן ליה לא באשתו ולא ביבמתו אם הוא נשוי כדאמרינן ביבמות וה"ה דלכתחילה ישא וע"ז השיב הר"א אם אמרו זיקה ככנוסה

בערוה החמורה יאמרו בחרם זה הקל (כי אמרו) בתקנות חכמי הדור לא גזר הגאון אלא דלא לישא ב' נשים אבל הא חדא ממילא אתרמי לי' ולמיפק קיימא משום דררא דאורייתא לאבא שאול הלכך כמי שאינו זקוקה דמי' לגבי איסור קל כי הא לא גזר הגאון אלא משום קטטה ולא משום דררא דאורייתא כלל.

והכא קיי"ל שלא ייבם ואין כאן ב' נשים עכ"ל ונ"ל שהמשיב ארכבי' אחרי ריכשי חדא ועוד קאמר חדא דלא אמרינן זיקה ככנוסה באשה זו כיון דממילא אתרמי לי' ולא ע"י מעשיו באה לרשותו והא דמסיים ולמיפק קיימא משום דררא דאורייתא לאבא שאול טעם אחר הוא דלא שייך כאן לומר זיקה ככנוסה דמי' אע"ג בעלמא גבי אחות אשה אמרינן זיקה ככנוסה דמיא כדתנן יבמו' כ"ו) היתה אחת מהן אסורה עליו איסור מצוה ואיסור קדושה חולצת ואינה מתיבמת דהוה אחות זקוקה אע"ג דאחותה אסירא לי' משום מצוה או קדושה לא פקע זיקתה אלא א"כ היתה אחת מהן.

אסורה עליו אסור ערוה ה"ט משום דאחות זקוקה אסורה עליו משום דררא דאחות אשה דאורייתא לא פקע זיקה אלא באסור ערוה חמורה אבל לא באיסור קל אבל איסור הגאון דקל דלי' בי' דררא דאורייתא מדחי זיקה מקמי איסורא רבה דכונס שלא לשם מצוה דהוה כפוגע בערוה שלא במקום מצוה וכדמסיים שם בהגה"מ כי לא גזר הגאון בשני' אלא אם כן הראשונה היתה ראוי' לכנוס ולהני טעמא אפילו נפלה היבמה לפניו קודם ששידך את המשודכת לו ה"ה דמותר לשדך ולישא אשה אחרת אחר נפילת היבמה ומשום בההיא עובדא דקא שקלי וטרי' בי' התם הי' מעשה ששידך וקודם שכנסה נפלה לו יבמתו נתן השואל עוד טעם להתיר ועוד כיון דקדם ושידך קודם שנפלה לייבום איך תאסור עליו המשודכת משום חרם ר"ג שלא גזר על המשדך (בתקנות שיחול החרם שלא ישא אחרת ביבמה) ואם נימא ששייך חרם הגאון ביבמה א"כ אדרבה המשודכת תאסור עליו יבמתו ולא יבמתו תאסור המשודכת ברישא שהיא קדמה ועל זה הולך וסובב דבריו להתיר משום דהשידוכין קדמה לנפילת היבמה ומדמין לה לשומרת יבם שקידש אחיו את אחותה דלמ"ד יש זיקה אומרים לו המתין עד שיעשה אחיך מעשה ופירש דווקא קידש לאחר נפילה אבל אם קידש קודם אינו צריך להמתין ה"נ כיון דהשדוכים קדמה לנפילת היבמה חרם דרבנן דשדוכים פקעי הזיקה לענין חרם דרבנן ועוד פירש ר"י דקדושין נמי לא מפקי זיקה ואפ"ה אם קידש בהתר אינו צריך להמתין כש"כ זה משום תקנה בעלמא שלא יצטרך להמתין ואח"ז חוזר לדבריו הראשונים ומסיים ועוד שמא תקנת הגאון לא שייכא כלל במקום זיקה בעלמא כלומר אפי' אם נפלה כבר שומ"י מ"מ מותר לשדך ולכנוס אח"כ וע"ז שהביא השואל ראי' מהא דשומרת יבם שקידש אחיו את אחותה לענין קדמו השידוכין ע"ז השיב הר"א שיש לחלק ומסיים: ועוד אפילו שידוכין מפקע לה כו' מ"מ השואל והמשיב שווים דלא שייך חרם ר"ג לגבי זיקה כלל וטעמא קמאי אלא לרווחא דמלתא פלפלו (בעובדא) דידהו (אי שייכא) ה"ט אי לא הרי דהר"ר יחזקי' השואל והר"א המשיב שווים דלא שייך חר"ג גבי זיקה וא"כ איך נניח דברי כל הני רבוותא בשביל ר"י מפרי"ש שהביא ר"י מינץ: ועוד דאפילו בשל סופרים קי"ל דהלך אחר המיקל כש"כ בתקנה קלה כזו דלית בה משום דררא דאיסור דאורייתא כמ"ש הד"מ בעצמו הלכך הדבר ברור דלית דחש להתקנה לאסור משום זיקה לשדך או

לכנוס קודם חליצה לאחר נפילת היבמה כן נראה לי: שאלה ו ביאור דברי הרמב"ם בענין הלנת מת.

ופרטי דין זה באריכות מתי עוברים על לאו זה וגם ביאור מתי יש עשה דקבור תקברנו: תשובה הרמב"ם כתב בספר המצות שלו בחלק מ"ע מצוה (רלא) היא שצונו לקבור הרוגי ב"ד ביום שנהרגו והוא אמרו יתעלה כי קבור תקברנו ביום ההוא ולשון ***(הזאת כבר נבטלה מדינא דמלכותא)** ספרי כי קבור תקברנו מ"ע וה"ה בשאר מתים ר"ל שנקבור כל מתי ישראל ביום מותם ולכן המת שאין לו מתעסק בקבורתו נקרא מת מצוה כלומר המת שמצוה על כל אדם לקבורו באמרו קבור תקברנו עכ"ל ובחלק ל"ת מצוה (ס"ו) כתוב שהזהירו תלוי על עץ ללון כדי שלא יתחדש מזה פרסום ברכת השם כשנראה שאנחנו לא נתלה זולת מגדף ואזהרה מלאו זה לא תלין נבלתו על עץ ולשון ספרי לא תלין נבלתו זו מצות ל"ת עכ"ל נראה בפירוש מדבריו שעל לאו דלא תלין אין אזהרה אלא שלא להלין התלוי על העץ שנתלה עליו אבל אם הורידו מן העץ בלילה אע"פ שלא קברו אינו עובר בלאו זה א"כ לאו זה אינו ענין לשאר מתים אלא הוא לאו מיוחד למגדף ועובד גלולים שנתלין בלבד והעשה של קבור תקברנו היא מצות עשה כוללת לנתלה ולשאר הרוגי ב"ד ולכל שאר מתי ישראל שנקבר אותם ביום מותם ואם לא נקברו ביום מותם אעפ"כ מצוה לקברם בכל זמן אע"פ שעברו על מ"ע כי קבור תקברנו ביום ההוא שהוא יום מיתה מ"מ אכתי רמי מצותו עלינו לקברו בכל עת שנזדמן לקיימו והיינו דקרי ליה מת מצוה כלומר המת שמצוה על כל אדם לקבורו והדבר ברור שאין מ"מ הנאמר בכל מקום שאפילו כהן גדול ונזיר והולך לשחוט את פסחו ולמול את בנו מטמא לו ומתעסק עמו לקבורו כדאמרינן בנזיר (דף מ"ח) ובכמה דוכתי שנימא דווקא ביום מיתה הדברים אמורין אלא אפילו מוצא מת אחר ימים רבים למיתתו ואין לו קוברים דוחה את כל הני דאמרן שהרי סתם מת מצוה היא שמוצאו נופל על פני השדה ולא נודע יום מותו: ואני תמה הא במשנה וגמרא איפכא שמעינן לה דתנן בסנהד' פ' נגמר הדין (דף מ"ו) גבי תלוי ואם לן עובר עליו בל"ת שנאמר לא תלין נבלתו על עץ כי קבור תקברנו כי קללת אלקים תלוי וגו' כלומר מפני מה זה תלוי מפני שבירך את השם ונמצא שם שמים מתחלל וקתני סיפא ולא זו בלבד אמרו אלא כל המלין את מתו עובר בל"ת * (הלינהו לכבודו להביא לו ארון ותכריכין אינו עובר עליו ובגמרא אמר ר' יוחנן משום רשב"י מנין למלין את מתו שעובר עליו בל"ת ת"ל כי קבר תקברנו מכאן למלין את מתו שעובר בל"ת *) הרי מריבויא דקבור תקברנו יליף למלין את מתו שעובר בל"ת דלא תלין ואלו בעשה לא קאמרי לא המשנה ולא ר' יוחנן וזה היפך מדברי הרמב"ם שסובר דהלאו דלא תלין מיוחד דווקא לנתלה ובא האזהרה שלא להלין תלוי ועומד על העץ ולא בא לאו זה לאזהרת קבורה כלל ועשה דקבור באה למצות קבורה ומריבוי דתקברנו ילפינן לכל המתים ועוד קשה דידי' אידידי' שכתב בפרק ט"ו מהלכות סנהדרין כיצד מצות הנתלין אחר שסוקלין אותו משקעין את הקורה בארץ ועץ יוצא ממנה ומקיפין שתי ידיו זו לזו ותולהו סמוך לשקיעת החמה ומתירין אותו מיד ואם לן עוברין עליו בל"ת שנאמר לא תלין נבלתו על עץ ומצות עשה לקבור כל הרוגי ב"ד ביום ההריגה שנאמר כי קבור תקברנו ביום ההוא ולא הרוגי ב"ד בלבד אלא כל המלין את מתו עובר עליו בל"ת הלינו לכבודו להביא לו ארון ותכריכין אינו עובר עליו עכ"ל

וקשה עליו בתרתי חזא דכאן כתב דכל המת אפילו אינו הרוגי ב"ד אם הלינו עובר בל"ת ובס' המצות כתב שלא דלא תלין מיוחד לנתלין דווקא ולא משום לתא דקבורה אזהר רחמנא אלא משום שלא להניחו תלוי ועומד על העץ דווקא אזהר רחמנא עוד שנית שכאן כתב מ"ע לקבור את כל הרוגי ב"ד ביום ההריגה משמע דאין מ"ע זו אלא על הרוגי ב"ד בלבד ולא על שאר כל אדם שהרי בשאר כל אדם מסיים כל המלין את מתו עובר עליו בל"ת ואינו מזכיר לעשה כלל ואלו בס' המצות כתב דקבור תקברנו הוא מ"ע שנקבר כל מתי ישראל ביום מותם ולא על הרוגי ב"ד בלבד נאמר מ"ע זו ועוד קשה לי על הרמב"ם בחבורו שמכניס בכלל מ"ע זו דקבור תקברנו את שאר הרוגי ב"ד ומוציא את כלאדם וזו מנין לו אם במשמע לרבווי מריבוי דקבור תקברנו חוץ מן הנתלין נרבה נמי את כל אדם ואם אינו במשמע אפילו הרוגי ב"ד נמי לא נרבי ומאי חזית דקמרבית את הרוגי ב"ד מריבוי דקבור תקברנו במ"ע זו וממעט את כל אדם שהרי בל"ת דלא תלין קמרבין להרמב"ם בחבורו את כל אדם אפילו לא מהרוגי ב"ד וע"כ מריבוי דקבר תקברנו קא אתיא דאל"כ שאר כל אדם דלאו מן הנתלין מנא ליה ובוודאי דברים אלו תמוהים מאוד ומה שהשיגו ידי בכיאר דברי הרמב"ם אלו ובישובם אכתוב כאן בס"ד: וזה הוא מה שנ"ל בזה דוודאי האי לאו דלא תלין בתרתי קא מיירי קרא חזא שלא להלין אותו אפילו לילה אחת בלא קבורה ואפילו הורידוהו מן העץ עובר בל"ת בהלנה בלבד בלתי קבורה ועוד קמ"ל קרא איסור הלנה על העץ שאם לן עליו ולא הורידוהו עובר בל"ת ונ"מ דאם א"א לקוברו בלילה כגון שסקלוהו ותלוהו בערב שבת או בעי"ט ולא היו שהות ביום למקברי' קודם שקיעת החמה ואין קבורתו דוחה שבת ויו"ט וע"כ צריך להלינו בלא קבורה להמתין מלקברו עד מוצאי שבת ויו"ט מ"מ צריך להורידו מן העץ בליל שבת ויו"ט ואם לא הורידוהו עובר בלא תלין נבלתו על העץ וכל כה"ג היכא שלא קברוהו קודם שקיעת החמה וגם באירע איזה אונס שא"א לקברו כל הלילה שלאחריו מ"מ אסרו להלינו על העץ ואם לן עובר על לא תלין נבלתו על העץ.

וע"כ מתניתין דנגמר הדין נמי מהני תרתי גווני הלנה איירי ורישא דקתני ואם לן עובר עליו בל"ת פ"א אם לן על העץ שלא הורידוהו ממנו עובר בל"ת מצד הלנתו על העץ והיינו דנסיב תלמודי למילתי' שנאמר לא תלין נבלתו על העץ כי קללת אלקים תלוי ומפרש ר"מ מפני מה תלוי זה מפני שבירך את השם ונמצא שם שמים מתחלל וה"ט לא שייך אלא בעודו תלוי על העץ דווקא ולא הורידוהו ממנו והאי ואם לן אדלעיל מיניה קאי אהא דסליק מיני' דקתני מתירין אותו מיד כלומר מן העץ ועלה קאי ואם לן כלומר שלא הורידוהו מן העץ עוברין עליו בל"ת וזהו ל"ת מיוחד לנתלין בלבד מטעמא דיהיב קרא כי קללת אלקים תלוי וכדמפרש ר' מאיר טעמא מפני מה זה תלוי מפני שבירך את השם ונמצא ש"ש מתחלל וסיפא דקתני לא זו בלבד אמרו אלא כל המלין את מתו עובר בל"ת משום הלנה בלתי קבורה השייך בכל המתים וגם הנתלין בכלל וקרא נמי חזינן דיהיב תרי טעמי' למלתי' כי קללת אלקים תלוי ולא תטמא את אדמתך והאי כי קללת אלהים תלוי ע"כ לא שייך אלא בתלוי ועומד על העץ ובנתלה לבד איירי ולא תטמא את אדמתך כולל לנתלין ולכל אדם בהלנה בלי קבורה כי הדבר ידוע שאין שייך טומאת האדמה בהלנה לנתלין יותר מהלנת שאר מתים וכולן שווין בטומאה זו אף העשה דקבור תקברנו כולל לנתלין ולכל אדם בשוה ועל זה לא צריך לן קרא דקבור תקברנו דכפל

קרא לדיבורו ללמוד דכל אדם שוה לנתלין בעשה זו דקבורה ביום המיתה דבלא קרא יתירא מסברא ידעינן לה דהכל שווין בזה וילפינן קבורת כל אדם במה מצינו מקבורת נתלין כמו שבכל התורה כולה ילפינן דבר מדבר במה מצינו אי ליכא מידי למיפרך אבל בל"ת דלא תלין סד"א דווקא קפיד קרא על הלנתו על העץ ומטעמא כי קללת אלקים תלוי אבל אקבורה לא קפיד רחמנא לעבור עליו בל"ת דלא תלין בין בנתלין בין בכל אדם קמ"ל קרא יתירא דקבור תקברנו דעל לא תלין בלתי קבורה נמי קאי האי לאו דלא תלין וממילא כל אדם שווים לנתלין בל"ת זו כיון דאקבורה קאי מה לי נתלין מה לי כל אדם והא דאמר ר' יוחנן משום רשב"י מניין למלין את מתו שעובר בל"ת אין פירושו מנין למלין את מתו שעובר בלא תעשה כמו שמלין את הנתלין ולמימרא דצריך קרא לרבוויי כל אדם לדין הנתלין לקבורה ביתורא דקרא דליכא למימר הכי כיון דאכתי לא קם לן קרא יתירא דקבור תקברנו נתלין גופי' דומיא דכל אדם מנ"ל דעובר על ל"ת משום קבורה אם הורידוהו מן העץ ולא קברוהו מנא לן אלא ע"כ הכי פירושו מניין למלין את מתו שעובר בל"ת כלומר מנ"ל דקרא דלא תלין לא קפיד במלין על העץ לחוד אלא אפילו אם מלין על הארץ בלתי קבורה נמי קפיד קרא וכיון דבהלנה בלתי קבורה קפיד ממילא לא שני לן בין נתלין לכל אדם בעסקי קבורה תלמוד לומר כי קבור תקברנו וע"כ הכי הוא כדפירשתי דעל עסקי קבורה לא בעי קרא יתירא לרבוויי כל אדם אלא כיון דגלי קרא בנתלין ה"ה נמי ממילא בלא ריבוי דקרא כל אדם במשמע דאלת"ה תקשי לך מנא ליה לר' יוחנן משום רשב"י ללמוד מריבוי דקבור תקברנו למלין את מתו שעובר בל"ת להוציאו מפשטי' דפשטי' דקרא משמע דלא תלין על העץ קאי דלא שייך אלא בנתלין נימא דריבוי דקרא דקבור תקברנו אעשה דקבורה לחוד קאי וליכא שום ל"ת בהלנה בלתי קבורה אפילו בנתלין דקרא לא קפיד אלא על הלנת העץ חדא דלא נעקר לקרא מפשוטי' ועוד שהרי ריבוי יתירא דתקברנו גבי עשה דקבורה כתיב והוא קא עקר לקרא מעשה דסמך ליה ושדי' לל"ת דלא סמוך ליה אלא ע"כ דלעסקי קבורה לא צריך קרא יתירא לרבוויי לכל אדם לדין נתלין דממילא שמעינן ליה ולא צריך קרא יתירא אלא לריבויי דאיכא נמי ל"ת בהלנה בלתי קבורה אע"פ שאינו מלינו על העץ וכיון דאיכא ריבוי דאיכא ל"ת בהלנה בלתי קבורה ממילא כל אדם שווין לנתלין בעסקי קבורה מסברא בלא ריבוי דקרא ואע"ג דאמרינן דקרא דלא תטמא את אדמתך ע"כ יהיב טעמא לקבורה ולא להלנה על העץ מ"מ סד"א דאעשה דכי קבר קאי האי קרא דלא תטמא ולא אל"ת דלא תלין קמ"ל ריבוי דקבור תקברנו דאיכא נמי ל"ת דלא תלין אלינה בלא קבורה נכון דאלינה בלא קבורה קפיד קרא כל אדם שווין לנתלין בזה בלי ריבוי מיתורא דקרא: והשתא דאתית להכי א"ש מה שהקשינו דהרמב"ם בספר המצות דחשיב בלאווין לאו דלא תלין בנתלין דווקא קא מיירי בלינת העץ שזה מיוחד דווקא לנתלין ואין לשום אדם שייכות ללאו זה ובאותו ספר אין עסק של הרמב"ם אלא במנין המצות לבד לא מנה אלא כפי פשטא דקרא בלתי ריבוי דקבור תקברנו דאיירי האי לאו דלא תלין בהלנת עץ לנתלין דווקא ואף על גב דאיירי נמי קרא בכל אדם ובבל תלין בלא קבורה מ"מ שניהם אין עולין למנין במנין המצות אלא ללאו אחד נקט הדבר המפורש בהדיא למנינו ואין נ"מ בזה מדרשא זו דקבור תקברנו דמרבה לכל אדם דמ"מ אין נמנין שניהם אלא ללאו אחד וניחא נמי בזה שבמתניתין אינו מזכיר במלין את מתו אלא דעובר

בל"ת משום דלא צריך להזכיר דעובר נמי בעשה דממילא שמעינן לה דכיון דעובר בל"ת אע"ג דפשטי' דקרא הל"ת דלא תלין על העץ קאי ולא איירי מלינה בלא קבורה מ"מ מריבוי דקבור תקברנו מרבינן נמי שהלנה בלא קבורה אפילו מלינו שלא על העץ וכיון שנתרבה הלנה בלי קבורה לעבור על כל תלין גבי הנתלין ממילא ילפינן דכל אדם שוה לנתלין בזה וכל המלין את מתו עובר בל"ת דהיינו מל"ת דלא תלין דכתיב גבי נתלין כש"כ דעבר על מ"ע דקבורה דכתיב בהדיא גבי נתלין ומטעם קבורה קא אתי קרא עליו דה"ה בשאר כל אדם דנוהג בהם מ"ע זו של קבורה ביום מותם מפשטא דקרא בלי שום ריבוי והיינו דכתב הרמב"ם במנין המצות דמ"ע זו דקבור תקברנו ביום ההוא שווים בכל אדם משום דפשטא דקרא בלי שום ריבוי נתלין וכל אדם שוים ואין טעם לחלק ביניהם וכשכתב רחמנא מ"ע זו גבי נתלין כל אדם נמי במשמע מפשטי' דקרא ודברי הרמב"ם בפט"ו מהלכות סנהדרין הכי פירושו דאחר שביאר גם באותו פרק מצוות של כל ארבע מיתות ב"ד כתב זאת כיצד מצות הנתלין כו' האי ואם לן עובר עליו בל"ת פירושו אם לן על העץ ולא איירי בלן בלתי קבורה והיינו שמסיים שנאמר לא תלין נבלתו על העץ והא דכתב ועוד מ"ע לקבור כל הרוגי ב"ד ביום ההריגה שנאמר כי קבורתקברנו ביום ההוא משום דאיירי הכא בהאי פירקא בהרוגי ב"ד נקט נמי שמצות עשה לקבור הרוגי ב"ד ביום ההריגה וה"ה לכל אדם כמ"ש בהדיא בספר המצות קל"א וגם בחבורו פ' י"ב מהלכות אבל כתב אם צוה שלא יקבור אין שומעין לו שהקבורה מצוה שנאמר כי קבור תקברנו וכיון שכתב שהקבורה מצוה היא ולמד לקבורת כל אדם ממצות קבור תקברנו דכתיב גבי נתלין ממילא משמע שמ"ע לקבור את כל אדם ביום המיתה כמו שנאמר גבי נתלין כי קבור תקברנו ביום ההוא דאיך אמרת ללמוד כל אדם מנתלין לחצאין למצות קבורה ולא ביומו דווקא והא דמסיים ולא הרוגי ב"ד בלבד אלא כל המלין את מתו עובר עליו בל"ת הנה בלא"ה יש לתמוה עליו ז"ל דמאי ענין הלנת מתו שעובר עליו בל"ת לכתוב בהאי פרקא שמירי מהרוגי ב"ד בלבד ודין כל אדם כבר כתוב בפרק ד' מהלכות אבל וכל המלין את מתו עובר בל"ת אלא א"כ הלינו לכבודו ולהשלים צרכיו עכ"ל אלא ע"כ היינו טעמא שכתב כאן האי דינא דכל המלין את מתו משום דתנן בהדיא במתניתין כל המלין את מתו עובר בל"ת מביא הא לראיה דאע"ג דלא תלין לא נאמר רק בנתלה לבד מ"מ למדו חכמים מנחלין לכל אדם וה"ה דילפינן לעשה דקבור תקברנו ביום ההוא דכתיב גבי נתלין דאזהר רחמנא לב"ד לשאר הרוגי ב"ד ושמור כלל זה בדברי הרמב"ם כי בזה יתיישב לך בהרבה מקומות בחבורו וא"ת מ"מ תקשי לך למה ליה לרמב"ם לפרש דין זה מיוחד גבי הרוגי ב"ד שמ"ע לקוברו ביום ההריגה הרי המה בכלל כל אדם שכתב בהלכות אבל יש לומר דאע"ג דבהא שווין הרוגי ב"ד לכל אדם דשניהם מ"ע לקוברם ביום מותם מ"מ חלוקים הם לענין שהרוגי ב"ד מצות קבורתם ביום מותם ואיסור הלנתם לב"ד קא מזהר רחמנא כמו בנתלין משום שהריגתן ע"פ ב"ד (ומצות) קבורת כל אדם ביום מותם ואיסור הלנתם לקרובים קא אזהר רחמנא והיינו דנקט במשנה וגמרא וברמב"ם לישנא דהמלין את מתו היינו קרובים שהמת נקרא מתו מהאי טעמא נקט הרמב"ם דין קבורת הרוגי ב"ד ביום מותם בפ"ע ודין קבורת כל אדם ביום מותן בפני עצמו משום דלשני מיני בני אדם אזהר רחמנא על קבורתן ובזה יבוא הכל על נכון כמין חומר כס"ד ותו לא מידי ולמדנו מזה שכל אדם

מ"ע לקוברו ביום מותו ואם לן עובר עליו על כל תלין א"כ מי שמת ביום צריך לקוברו קודם הלילה *) כדי שלא לעבור עליו בעשה: סימן ב מיהו אכתי איכא לעיוני אם עברו או נאנסו ולא קברו אותם ביום מותם וגם אם הלינו ועבר עליו לילה אחת בלי קבורה אם עוברין עליו מכאן ואילך בכל לילה ולילה בלאו דלא תלין וכן אם עוברין עליו על כל יום ויום בעשה דקבור תקברנו ביום ההוא או דלמא אין עוברין עליו בלאו דלא תלין אלא לילה ראשונה בלבד וכן מ"ע דכי קבור תקברנו אין עובר עליו אלא יום ראשון בלבד אם לא קברוהו קודם הלילה ואע"ג דמצות עשה של קבורה מוטלת וודאי על הקרובים או על שאר כל אדם אם אין לו קרובים עד שיקברוהו כדמוכח מהא דכה"ג ונזיר והולך לשחוט את פסחו ולמול את בנו שמטמא למת מצוה והיינו משום מ"ע דקבורה כמו שכתבתי למעלה בתחילת תשובה זו (ובתשובה ס"י) מ"מ כיון שעבר עליו יום מיתה ולא נקבר שוב אין לו זמן קבוע למצות קבורה כמו גבי מילה שאם לא מל ביום השמיני שוב אין זמן קבוע למצותה וכל הימים שווים: ונ"ל דעובר עליו על כל לילה ולילה שלא נקבר על לא תלין וראי' לדבר מהא דאמרינן במסכת בבא מציעא פ' המקבל (דף ק"י) תנו רבנן ממשמע שנאמר לא תלין פעולת שכיר אתך אינו יודע שעד בוקר מה ת"ל עד בוקר ללמד שאינו עובר עליו אלא בוקר ראשון בלבד מכאן ואילך ** (אבל לא כן עמא דבר, כי חכמת הרפואה החדשה הראתה לדעת שיש אנשים נראים כמתים אחר הגסיסה ובאמת המה חיים וקיימים ויוכלו לחזור לבריאותם כבראשונה וכל המקדים וקוברם הרי הוא שופך דמים: **) משום מאי עובר משום בל תשהא אר"י מאי קרא אל תאמר לרעך לך ושוב ומחר אתן ויש אתך טעמא דכתב רחמנא עד בוקר הא לאו הכי הוה אמינא דעובר על לא תלין פעולת שכיר אתך על כל לילה ולילה משום הכי כתב רחמנא עד בוקר ללמד שאינו עובר אלא על בוקר ראשון בלבד.

והכא גבי לא תלין דקבורה דלא מיעט רחמנא ש"מ דעובר על לא תלין כל לילה ולילה עד הקבורה: והכי אמרינן בפרק קמא דר"ה (דף ו') דאמר רבא כיון שעבר עליו שלשה רגלים בכל יום ויום עובר על כל תאחר אלא שראי' זו יש לדחות קצת מ"מ ראייה ראשונה מלא תלין פעולת שכיר היא ראייה ברורה שאין עלי' תשובה אבל מ"מ אכתי לא יצאנו מידי ספיקא לענין מ"ע של קבור תקברנו ביום ההוא אם עוברין על כל יום ויום או על יום ראשון בלבד דאע"ג דעוברין על לא תלין על כל לילה ולילה שאני התם דכתיב לא תלין סתם וכל לילה ולילה שעוברין עליו קודם קבורה הרי ל' אבל במ"ע של קבורה ביום המיתה קבור תקברנו ביום ההוא כתיב איכא למימר דמאותו היום ואילך כל אימתי דקבר ליה אינו עובר עליו בעשה אלא על יום המיתה בלבד דביום ההוא מיעוטא הוא דמשמע ההוא יומא ותו לא עובר עליו וכל אימתי דקבר ליה שפיר דמי ואינו עובר רק על לא תלין בלבד על כל לילה ולילה שאחר לילה ראשונה ונראה לי דגם על מ"ע דקבורה זו נפקא לן מריבוי דקבר תקברנו עובר עליו על כל יום ויום וראייה לדבר מהא דשמעתין בפרק נגמר הדין דיליף ר"י משום רשב"י מריבוי דקבור תקברנו לכל המתים שעוברים עליהם על לא תלין ועקר ליה ללאו דלא תלין מפשוטי' לגמרי וגם קא עקר ליה לקרא ממקומו דכתיב גביה עשה דקבורה וקא שדי' ליה להאי ריבויא דכי קבור תקברנו על ל"ת דלא תלין כמ"ש לעיל הוה ליה למדרש ריבוי דקרא דקבר תקברנו כפשוטו על העשה דקבורה דסמוך ליה והאי ריבויא דקבור תקברנו קא משמע לן לעבור

על כל יום ויום על מ"ע זו דקבורה אלא ע"כ ש"מ דבלאו הכי עובר על כל יום ויום על מ"ע דקבורה ולא צריך קרא לרבויי דמסברא ידעינן לה וע"כ קא אתי ריבוי דקרא דקבור תקברנו לכל המלין את מתו שעובר בלא תעשה הוא דאתי וכדדריש לה ר"י משום רשב"י: ברם אכתי איכא לעיוני אם מת בלילה אם עובר עליו על לא תלין תיכף כשעלה עמוד השחר או דלמא אינו עוברין עליו על לא תלין אלא א"כ מת קודם הלילה ועבר עליו כל הלילה אחר מיתתו ולא קברו ונראה לי דגם ספק זה נתברר לי' מהאי ל"ת דלא תלין פעולת שכיר אתך דתנן התם במס' ב"מ פ' המקבל שכיר יום גובה כל הלילה שכיר לילה גובה כל היום שכיר שעות גובה כל הלילה וכל היום שכיר שבת שכיר חודש שכיר שנה שכיר שבוע יצא ביום גובה כל היום יצא בלילה גובה כל הלילה וכל היום ובגמרא אמר רב שכיר שעות דיום גובה כל היום שכיר שעות דלילה גובה כל הלילה ושמאל אמר שכיר שעות דיום גובה כל היום ושכיר שעות דלילה גובה כל הלילה וכל היום ופריך עלה דרב ממתניתין דתנן הי' שכיר שבת שכיר חודש שכיר שנה שכיר שבוע יצא ביום גובה כל היום יצא בלילה גובה כל הלילה וכל היום ומסיק תנאי היא וקי"ל הלכתא כרב באיסורי וכן פסקו כל הפוסקים ז"ל.

הרי אע"פ ששכיר יום גובה כל הלילה ובעמוד השחר עוברין על לא תלין פעולת שכיר אתך עד בוקר מ"מ בשכיר שעות דלילה שוב אינו גובה אלא כל הלילה ובעמוד השחר עוברין על לא תלין אע"פ שלא הגיע זמן גביית שכרו אלא בתוך הלילה שהרי הוא שכיר שעות דלילה ושכירות אינה משתלמת אלא לבסוף מ"מ קרינן בי' לא תלין וה"ה בנידן דידן אם מת בלילה אע"פ שבכניסת הלילה הי' עדיין חי מ"מ קרינן ביה בעמוד השחר לא תלין ועוברין טו ואפילו לשמאל דפליג אדרב בהא דשכיר שעות דלילה יש לומר דמודה נמי בלא תלין דגבי קבורה ועיין בספר המאור במלחמת ד' ואין להאריך כאן בזה כיון דבלאו הכי קי' בהא כרב: שאלה ז' כהן שמת לו ולד ספק אם עברו עליו שלשים יום ספק אם עדיין לא עברו עליו שלשים יום מהו שיטמאו לו אביו או אחיו כהן: תשובה אע"ג דתניא בת"כ לבנו ולבתו כו' יכול אפילו נפלים ת"ל לאביו ולאמו מה אביו ואמו בני קיימא אף בנו ובתו בני קיימא יצאו נפלים וכתבו להא ברייתא הרי"ף בהלכות טומאה ושאר רבוותא ז"ל ומסיים הרא"ש הלכך אין כהן מטמא לקטנים אלא א"כ מת ביום ל"א ואם קים ליה שכלו חדשיו מטמא לו ע"כ וכן פסקו האחרונים ז"ל ביו"ד סי' שע"ד והנה דבר זה למדו ז"ל מהא דאמר רשב"ג במסכת שבת פרק ר"א דמילה (דף קל"ו) כל ששהא למד יום באדם אינו נפל מדייקנן מיני' הא לא ששה ספיקא הוי ואיפסקא התם הלכתא כוותיה ומ"מ הא דפסקינן בדלא ששה דלמא נפל הוא אינו אלא מדרבנן דמדאורייתא אזלינן בתר רובא ורוב וולדות אינן נפלים כמש"כ במקום אחר באריכות וא"כ הכא נמי מדאורייתא כהן מטמא לתינוק בן יומו דאזלינן בתר רובא אלא דרבנן גזרו שלא לטמא לנפל שלא ששה שלשים יום ולחוש למיעוטי דנפלים אי משום דמיעוטי דנפלים שכיחי וחשו רבנן למיעוט המצוי או משום שלא לבוא (להתיר) בערוה החמורה כמש"כ שם בשם התוספת ושאר רבוותא ז"ל (ויש כח ביד חכמים לעקור דבר מן התורה בשב ואל תעשה ועקרו חיוב טומאת קרובים דקים לן לה יטמא מצוה לחוש למיעוטיא עד דשהא שלשים יום) א"כ בספק אם ששה שלשים יום (אם) לא הוה אלא ספיקא דרבנן וכל ספיקא דרבנן לקולא אזלינן וכיון דלא גזרו רבנן על ספק ומותר

לטמא לספק שהא שלשים יום ממילא חייב לטמא לו שהרי מן התורה בטר רובא אזלינן אפילו בדלא שהא וזה נ"ל ברור אלא שהרמב"ן מספק עלינו שכתב בתה"א (אהא שאמרו) הגאונים ז"ל דאבילות יום ראשון דאוריית' והקשו עליהם חכמי צרפת מהא דלא שהא שלשים יום באדם וקי"ל דהוה ספק נפל ואין מתאבלין עליו ואי אבילות יום ראשון דאורייתא וכי היכן מצינו שלא נחוש לרוב להחמיר בשל תורה ולילך אחר המיעוט להקל והשיב הרמב"ן ז"ל וזו שהקשינו למה הקילו בספק וולדות (נראה בעיני) שלא מפני ספק של דבריהם הקילו בהם אלא שכל ספק בן שלשים אין לבו של אדם דוה עליו ולא מקיים ביה ואחריתה כיום מר הלכך אינו מתאבל עליו ותניא בספרי יכול בבנו ובבתו הנפלים ת"ל לאביו ואמו מה אביו ואמו בני קיימא אף בנו ובתו בני קיימא יצאו בנו ובתו הנפלים שאינם בני קיימא ומינה דלגמרי מיעטנהו רחמנא מה אביו ואמו ב"ק יצאו נפלים ואין הולכין בהם אפילו אחר הרוב אלא כל שלא הוחזק בן קיימא אינו מטמא (לו) וכיון שאין כהן מטמא לו אין מתאבלין עליו דנפלים לאו משום ספיקא קא ממעט רחמנא דהא בנו הוא וודאי אלא (גזירת הכתוב) הוא שלא יטמא לנפלים ולמדו חכמים אבילות מטומאה וכן לענין אבילות עכ"ל הרי לפי דעתו ז"ל מיעט רחמנא לכל שלא שהא דלא אזלינן בטר רובא לענין טומאת כהן אלא דווקא אם הוא וודאי שיצא מספק (וכל הא) דמותר לכהן לטמא לו דדומיא דאביו ואמו בעינן שהם וודאין בני קיימא וא"כ בנידן שלנו שהוא ספק אם שהא ל' יום אין כהן מטמא לו דהוה לי' ספיקא דאורייתא כיון דבלא שהא וודאי אסור לכהן לטמא לו מן התורה ואין הולכין בטר רובא לענין נפלים לגבי טומאת כהן אלא שאני תמה על הרמב"ן ז"ל דמנלן הא דלגמרי מיעט רחמנא בנו ובתו משום דדומיא דאביו ואמו בעינן שהם בני קיימא וודאי ואין הולכין בהם בטר רובא הא כיון דקי"ל דאזלינן בטר רובא מן התורה כדאמרינן בחולין (דף י"א) ואפילו בדיני נפשות שהתורה אמרה ושפטו העדה והפילו העדה מ"מ אזלינן בטר רובא וקטלינן לי' לגברא כדמסקן בסנהדרין בפרק בן סורר ומורה (דף ס"ט) אלא רובא כוודאי (דאורייתא) וסמכינן עליו להקל ואפילו בדיני נפשות דיינינן לי' כוודאי א"כ סתם וולדות שלא שהא שלשים יום כיון דרוב וולדות לאו נפלים הם אזלינן בטר רובא ולא חיישינן למיעוטי ומותר לכהן לטמא לסתם וולדות דלא שהא ל' יום ולא מיעט רחמנא מהאי הקישא אלא שלא לטמא לוודאי נפל דסד"א נפלים נמי בנו ובתו הם ויטמא להם קמ"ל הקישא דדומיא דאביו ואמו בעינן שהם בני קיימא אבל בסתם וולדות אע"פ שלא שהו ל' יום מ"מ כיון דרוב וולדות אינם נפלים ומן התורה אזלינן בטר רובא וכוודאי דמיא אפילו להקל (א"כ דסתם וולדות) הוה לי' כוודאי מחמת רובא דמיא לאביו ואמו דלא נפלים נינהו אלא מדרבנן החמירו לחוש למיעוטי דנפלים כל שלא שהא וא"כ בספק שהא הוה לי' ספיקא דרבנן ואין כאן איסור טומאה וממילא שמחויב לטמא להם כיון דקי"ל לה יטמא מצוה ורבנן נמי לא גזרו על ספק שהא וגדולה מזו נ"ל דאפילו בספק שקול אם ולד זה נפל או לא כגון כוודאי בן ח' וכגוני דאיתא בפ' הערל (דף פ') דלכו"ע ספק נפל הוא מ"מ אם נטמא לו אביו או אחיו כהן אינו לוקה דדלמא בן קיימא הוא דלא חידש לן רחמנא בהאי הקישא דבנו ובתו לאביו ואמו אלא למעוטי וודאי נפלים דסד"א שמטמא להם דהא מ"מ אף נפלים בנו ובתו הם קמ"ל דומיא דאביו ואמו בעינן דלאו נפלים נינהו ומינה דספק נפל אינו אלא כשאר ספק איסורי דקי"ל ספיקא

דאורייתא לחומרא לאיסורי בעלמא מחומרי ספיקא ואין לוקין עליו ומה שדחקו לרמב"ן לומר כן הוא משום דקשי' לי דברי הגאונים דאבילות יום ראשון דאורייתא א"כ אמאי קא אמרינן שאינו מטמא בספק שהה ומש"ה חידש לן דבעינן גבי טומאה וודאי ב"ק ואפילו בתר רובא לא אזלינן אבל שתי תשובות בדבר חדא דדברי הגאונים בזה דחו רוב רבוותא ז"ל וכמש"כ שם ועוד הרי אפילו לדברי הגאונים אינו מוכרח לומר כן דהא איהו ז"ל תירץ להאי קושי' מטעמא דאין לכו של אדם דוה עליו ועוד שהרי בדעבד אם מת הבן בתוך ל' יום ועמדה ונתקדשה לכהן סמכינן אדרבנן דאמרי אע"פ שלא שהה בן קיימא הוא.

אם כן אף בדלא שהה הוה ודאי ב"ק ואין לנו להחמיר אפילו בספק שהה אפילו להרמב"ן לענין טומאת כהן (והא שכתבתי בספק שקול דנפלים אין לוקין לכהן שנטמא לו בתשובה שאחר זו תראה למאי נ"מ) הלכך נ"ל דבספק שהה כהן מטמא לו כן נראה לי: שאלה ח שאלה למה דקי"ל לה יטמא מצוה שמצוה לטמא לשבעה מתי מצוה האמורים בפ' אם דווקא כהנים מצווים על זה ולא ישראל או דלמא אפילו ישראלים חייבים לטמאות לשבעה מתי מצוה הללו: תשובה הרמב"ם כתב בפרק ב' מהלכות אבילות לה יטמא מ"ע שאם לא ירצה להטמא מטמאין אותו בע"כ בד"א בזכרים שהם מוזהרים על הטומאה אבל הכהנת שאין מוזהרות על הטומאה אינן מצוות להתטמא לקרובים אלא אם רצו מתטמאות ואם לאו לא מתטמאות ע"כ ולפי זה ה"ה בישראל נמי שאין מוזהרין על הטומאה אינם מצווים להטמא לקרובים שהרי הרמב"ן ז"ל בתה"א פירש טעמו שכתב אבל לא נתברר מהיכן יצא לרבינו זה הסברא ושמא הוא דורש כל שישנו בלא יטמא ישנו ביטמא והני נשי הואיל וליתניהו בלא יטמא ליתניהו במצות יטמא א"נ כי כתיב בני אהרן ולא בנות אהרן על כולא ענינא כתיב ע"כ וא"כ הני תרי טעמי שייכי נמי [בבני ישראל שהרי ליתניהו בלא יטמא וה"ה אי כתיב בני אהרן אכולא ענינא אין לויים וישראלים בכלל והראב"ד ז"ל כתב על דברי הרמב"ם הנזכרים קשי' הא דתניא אשתו ארוסה לא אונן ולא מטמא לה וכן היא לא אוננת ולא מטמאת לו הא נשואה מטמאת לו ע"כ והרמב"ן שם כתב עליו ולפ"ז הא דתניא ולא מתטמאת לו לאו דווקא אלא שיטפי' נקט עכ"לודברי תימה הם דאם כן למה נקט כלל לא מטמאה לו כיון דלא שייך לגבה לא איסור טומאת מת ולא מצות טומאת קרובים וא"כ לא שייך למתני כלל לא מטמאה לו לא משום איסורא ולא משום חיובא ורש"י פירש ספ"ק דב"מ (דף י"ח) ולא מטמאה לה לאו משום כהונה קאמר דאין כהנות מוזהרות על הטומאה דכתיב בני אהרן אלא שאינו זקוקה לטמא לו לא כהנת ולא ישראלית שמצוה להתעסק בשבעה מתי מצוה האמורים בפרשה דכתיב לה יטמא ותניא לה יטמא מצוה כו' עכ"ל וקצת ק"ל שעל לא מטמא לה פירש אם כהן הוא דכתיב כי אם לשארו והיינו אשתו והיא לאו שארו היא דלא באו עדיין לידי קירוב בשר עכ"ל הרי שפירש לא מטמא לה דרישא בכהן ומשום איסור טומאה נגע בה והיינו שאסור לטמא לה ולא מטמאה לו דסיפא פירש בישראלית וקמ"ל דאינו זקוקה לטמא לו דהא לגבי אשה לא מצי למימר איסור טומאה לעולם לא בכהנת ולא בישראלית הוה לי' לפרש רישא וסיפא בחד גווני ולא מטמא לה דרישא מייירי נמי בישראל וקמ"ל דאין זקוק לטמא לה כמו בסיפא שהרי לפי פרושו ישראל נמי מצוה לטמא לשבעה מתי מצוה האמורים בפרשה דלא גרע מישראלית ולמה פירש

בתרי גווני דלא מטמא דרישא מיירי בכהן שאסור לטמא לה ואינו מטמאה לו דסיפא ע"כ פירש שאינה זקוקה לטמא לו דהא לגבי דידה ליכא איסורא אפילו בכהנת.

ובסנהדרין פ' זה בורר (דף כח ע"ב) פרש"י ואינו מטמאה לו אינה מצווה להתעסק בו ואידי דתני לא אוננת תני לה ולא דווקא דנשים דכהונה לא הוזהרו על הטומאה ע"כ והא דפירש לאו דווקא היינו כדברי הרמב"ן שכתב אלא שיטפ"י דלישני' נקט מ"מ תמי' לי כיון שפירש אינה מצווה להתעסק בו משמע שנשים מצוות להתעסק בשבעה מתי מצוה האמורים בפרשה א"כ למה מסיים אידי דתני כו' ולא דווקא הא דווקא ודווקא הוא ואידי למה לי אלא קמ"ל טובא שאינה מצווה להתעסק בו מה שא"כ בנשואה מצווה להתעסק בו ואי משום שפירש ואין מטמא לה דרישא בכהן מש"ה ע"כ הסיפא מיירי בדבר וחילופו מן הרישא וא"כ לאו דווקא הוא מ"מ הא גופא תקשה הוה לי' לפרש אין מטמא דרישא בישראל ואינו מצווה לטמא לה כמו בסיפא והוה נמי אין מטמאה לו דסיפא דווקא ודווקא וא"צ לפרש בדוחק דמשום אידי תני לה ומ"מ מדברי רבינו ז"ל למדנו דישראלית וה"ה ישראל נמי מצווים ליטמאות לשבעה מתי מצוה ובפ"ג דיבמות (דף כ"ט) פירש.

ולא מיטמאת אינה צריכה להתעסק בו ולא דווקא כו' אלא אידי דתני ולא אוננת דאיצטרך לי' נקט ולא מיטמאת דבעי למתני תרתי בדידה כמו בדידי' כך שמעתי ול"נ ולא מיטמאת כגון ברגל שישאלים מוזהרין על הטומאה מנבלתם לא תגעו במסכת ר"ה (דף ט"ז) וכ"כ התוס' שם ולא מיטמאת פ"י ברגל שהוזהרו על הטומאה כדאמר בר"ה ועוד יש לומר דא"מ היינו שאינה מחויבת לטמא לו למ"ד בסוטה לה יטמא חובה עכ"ל ס"ל ז"ל נמי דאפילו נשים מצווין על חובה דלה יטמא ולמדנו מדברי רש"י ותוס' תירוצ' לדברי הרמב"ם מהשגת הראב"ד דהא דתניא לא מטמאה לו באשתו ארוסה דמשמע הא נשואה מטמאה לו לאו משום חובה דלה יטמא אלא ברגל מיירי שהוזהרו על הטומאה ונ"ל ללמוד זכות על הראב"ד שהשיג על הרמב"ם מהא דלא מטמאה לו שהרי הכי אמרינן בפ"ק דר"ה (דף ט"ז) חייב אדם לטהר עצמו ברגל שנאמר ובנבלתם לא תגעו יכול יהיו ישראלים מוזהרין על מגע נבילה ת"ל אמור אל הכהנים בני אהרן בני אהרן מוזהרים בני ישראל אין מוזהרין והלא דברים ק"ו מה טומאה חמורה כהנים מוזהרין בני ישראל אין מוזהרין טומאה קלה לא כש"כ אלא מה ת"ל ובנבלתם לא תגעו ברגל וע"כ ה"ט דמוקא לקרא דבנבלתם לא תגעו ארגל משום דברגל חייבין לטהר א"ע כדי שיוכלו לקיים מצות (ראי') כדכתיב שלש פעמים בשנה יראה כל זכורך וכן קרבנות הבאים חוב ברגל אלא שמפני קרבנות ראי' וחגיגה אין מוזהר אלא על טומאה אריכת הזמן שהרי יש לה תשלומין כל שבעה אבל על טומאה קלה כגון של נבלה שאינו אלא טמא טומאת ערב (אינם מצווים) אלא משום שלמי שמחה שחובה עליו לאכול בכל יום ויום מהרגל והרי בר"פ קמא דחגיגה תנן הכל חייבין בראי' חוץ מחש"ו ונשים וש"מ שנשים פטורין ממצות ראי' ומעולת ראי' כמו שכתבו התוס' התם וכן מחגיגה נשים נמי פטורין ואם כן ע"כ אי אפשר לפרש להא דא"מ לו ברגל משום דמוזהרין על הטומאה דהא לא שייך אזהרה זו אלא באנשים משום מצות ראי' וקרבנות חובה הבאים ברגל אבל לגבי נשים לא שייך אזהרה זו של רגל דמ"ש רגל משאר ימות השנה לגבי דידהו כיון דאין חייבין במצות אלו של חובת רגל וע"כ אי אפשר לחייב נשים לטהר עצמן

ברגל אלא משום שלמי שמחה לחוד כמ"ד דנשים נמי חייבות בשמחה דהכי אמרינן בפ"ק דר"ה (דף ו' ע"ב) בעי ר' זירא נשים מהו בב"ת מי אמרינן הא לא מחייבא בראי' או דלמא הא איתא בשמחה אמר לי' אביי ת"ל דהא איתא בשמחה ופריך מי אמר אביי הכי והאמר אביי אשה בעלה משמחה כלומר דאין חייבות בשמחה אלא על בעלה הטיל הכתוב שחייב לשמחה ברגל ומשני (לדבריו דר"ז קאמר ולי' לא סבירא לי') הרי לאביי אין אשה בעצמה חייבת בשמחה וא"כ אין אשה מחויבת לטהר עצמה ברגל כיון שאין מוטל עליה שום מצוה מחובת הרגל ל"ש גבי דידה בין רגל לשאר ימות השנה אבל לר' זירא דס"ל דאשה בעצמה חייבת בשמחה א"כ נשים נמי הם באזהרת בנבלתם לא תגעו ברגל וחייבות נמי לטהר עצמן ברגל משום שלמי שמחה שחייבות ברגל וכבר מצינו להראב"ד והרמב"ם שנחלקו בהא אם הלכה כר"ז או כאביי שהרי כתב הרמב"ם בפ"א מהלכות חגיגה ושתים מצות הללו שהן הראי' והחגיגה אין הנשים חייבות בהן והשמחה האמורה ברגלים הוא שיקריב שלמים יתר על שלמי חגיגה כו' ונשים חייבות במצוה זו ע"כ הרי שפסק כר' זירא וכמש"כ במקום אחר ודלא כהבנת הכ"מ שם אבל הראב"ד הגיה עליו אמר אברהם לא בקרבן אלא בשמחה שתשמח עם בעלה שתעלה עמו והוא ישמח אותה ע"כ הרי שפסק כאביי וכיון שאין הנשים חייבות כלום במצות של חובת הרגל אפילו בשמחה תו אין חילוק לגבי דידהו בין רגל לשאר ימות השנה ואין מוזהרין שלא לטמא ברגל ואי אפשר לאוקמי להא דאינה מטמאת לו דתניא גבי אשתו ארוסה ברגל כיון שאינה מוזהרת על טומאה ברגל וע"כ האי אינה מטמאת לו פירש שאינה חייבת לטמאה לו וש"מ דנשואה חייבת לטמא לו משום דעל הנשים נמי מוטל חוב דלה יטמא אבל להרמב"ם ז"ל (דסובר) דנשים חייבות בשלמי שמחה נמצא מוזהרות על הטומאה ברגל כאנשים יש לפרש האי דאינה מטמאת לו היינו ברגל וא"כ אין ראי' מכאן שהנשים חייבות בחובת של לה יטמא: נחזור לענינינו שלדעת הרמב"ם אין כהנת מוזהרת על חובת לה יטמא וה"ה דאין ישראלים מוזהרים על זה אלא כהנים בלבד ולדברי רש"י ותוס' והראב"ד כהנת נמי חייבת בחובת דלה יטמא וכן נראה שנוטה דעת הרמב"ן לזה שהרי מסיים שם אחר שכתב שם טעם לדברי הרמב"ם שאין כהנת מחויבת לטמא לקרובים והדבר צריך תלמוד והרא"ש כתב בהלכות טומאה והרמב"ן ז"ל נדחק לפרש מנא לי' להרמב"ם הא ולא נתישבו לי דבריו כי הרבה צריך ראי' לפטור הנשים ממצוה זו ע"כ הרי גם דעת הרמב"ן והרא"ש דכהנת חייבת במצוה זו וא"כ ישראלים נמי חייבים במצוה זו וכמו שפירש רש"י בפ"ק דב"מ וכמו שכתבתי לעיל בשמו וכן פסקו הטור והאחרונים ביו"ד (סי' שע"ג) דאחד האיש ואחד האשה במצוה זו ומדלא נקטי אחד כהן ואחד כהנת במצוה זו ש"מ דאפילו ישראל וישראלית נמי חייבים במצוה זו וכן רבוותא דפליגי על הרמב"ם הזכירו בדבריהם נשים סתם משמע אפילו ישראלית וא"כ ה"ה דישראלית (נמי חייבת) במצוה זו לדעתם ז"ל ודבר ברור הוא דאין לחלק בין ישראלים לישראלית ובין כהנת מטעמא דפירשתי וזה ברור ודלא כהש"ך שכתב הא דכתוב בש"ע (אחד האיש ואחד האשה) שהיא כהנת מצוה לה לטמאות ע"כ דמשמע מדבריו כהנת דווקא ולא ישראלית וטעות היאבידו דוודאי אין חילוק בין כהנת לישראלית וישראל וכדכתבנא גם לא דייק לישנא דאחד האיש ואחד האשה דלא משמע כדבריו ולענין הלכה נראה לי עיקר כדברי רש"י וסיעתו דסבירא להו דאפי' כהנת וה"ה

ישראל וישראלית חייבים במצוה זו (דלה יטמא) וראי' ברורה לזה מהא דאמרינן בפ"ב בסוכה (דף כ"ה) בשבתך בביתך פרט לעוסק במצוה ופריך ועוסק במצוה פטור מן המצות מהכא נפקא מהתם נפקא דתניא ויהי אנשים אשר היו טמאים לנפש אדם אותן אנשים מי היו כו' ר' יצחק אומר כו' אלא עוסקים במת מצוה היו שחל שביעי שלהם בערב פסח שנאמר ולא יכלו לעשות הפסח ביום ההוא ביום ההוא לא יכלו לעשות הא למחר יכולין לעשות ופירש רש"י ז"ל טמאי מ"מ לאו מת מצוה דווקא קאמר דאפילו מתיהן נמי מת מצוה קרי להו דמצוה להתעסק בהן כגון האמורים בפ' כהנים שהכהן מטמא להם עכ"ל ופירושו מוכרח הוא דאי אמרת טמאי מת מצוה ממש ובמת מצוה שאין לו קוברין איירי דא"כ מאי פריך התם ועוסק במצוה פטור מן המצוה מהכא נפקא כלומר מבשבתך בביתך דאמר התם מהתם נפקא טמאי מת מצוה שחל שלהם בע"פ (ומדטימאון) עצמן אע"פ שנדחו מפסח ש"מ עוסק במצוה פטור ממצוה דלמא מת מצוה שאני שדוחה את כל מצוות שבתורה בשב ואל תעשה אפילו פסח ומילה ואי אפשר ללמוד ממנו לשאר מצות שעוסק במצוה פטור מן המצוה אלא ע"כ מת מצוה דאמרינן היינו שנטמאו לקרובים (וסבירא לי' לר' יצחק כמ"ד לה יטמא מצוה) וכדפרש"י והרי ע"כ אותן אנשים לא היו כהנים שהרי באותו שעה לא היו שום כהנים בעולם אלא אהרן ושני בניו בלבד וש"מ דאפילו ישראלים מצווים נמי על חובת של לה יטמא וכמדומה לי שזו ראי' שאין עליו תשובה: ואחר שנתברר לנו שאפילו ישראלים ונשותיהם מצווים ליטמאות לשבעה מתים האמורים בפרשה כהנים אכתי נשאר לן לברר על כל שלא שהה שלושים יום באדם דקי"ל כרשב"ג דספיקא הוי כמו שכתבתי בסימן שלפני זה אם ישראל מחויב לטמא לקרובו שלא שהה דאע"ג דאין כהן מטמא לו איכא למימר דשאני כהן דאיכא דררא דטומאה דאורייתא דאי וולד זה שלא שהה הוי נפל ואין כאן חובת דלה יטמא וא"כ מטמא הכהן למת שלא במקום מצוה ומחויב על לאו דלנפש לא יטמא הלכך שב ואל תעשה עדיף אבל לגבי ישראל אדרבה מחויב לטמא לו ולא מיבעי להאי וולד שלא שהה דהא כיון דרוב וולדות בני קיימא ולא נפלים הן הרי בכל מקום אזלינן בתר רובא והוה לי' כוודאי אם כן מחוייב לטמא לו מן התורה ודלא כהרמב"ן דמפרש דמהאי היקשא דבנו ובתו לאביו ואמו ילפינן נמי לכל שלא שהה שאין כהן מטמא לו דבעינן דומיא דאביו ואמו שהם וודאי בני קיימא ולא משום רובא וחזקה ולדבריו ה"ה בישראל נמי אע"ג דליכא דררא דאיסורא לגבי מ"מ אינו מחויב לטמא אלא לוודאי בן קיימא דומיא דאביו ואמו שהרי פירש הרמב"ם טעמא דכל שלא שהה אינו מחויב עליו לדעת הגאונים דס"ל דאבילות יום ראשון דאורייתא משום ה"ט דלמדו אבילות מטומאת כהנים שאע"פ דליכא דררא דאיסורא אם מתאבל במקום שאינו חייב להתאבל מ"מ כל שאינו וודאי בן קיימא רחמנא פטרי' מהא היקישא דלאביו ואמו מגזרת הכתוב (כש"כ) בזה דראוי לנו למילף חובת טומאת קרובים גופי' של ישראל משל כהן מ"מ הא כבר נתבאר בסימן שלפני זה דליתא לדברי הרמב"ן בהא דלא חידש לנו רחמנא בהאי היקישא אלא שלא לטמא לוודאי נפל אבל בשלא שהה אפילו כהן מותר לטמא לו מן התורה דאזלינן בתר רובא דולדות דלאו נפלים נינהו ורבנן הוא דגזרו לחוש למיעוטי דאפילו) מחמת איסור טומאת כהן אבל לגבי ישראל וודאי אזלינן בתר רובא וחייב לטמא לו (בלא שהה) אלא אפילו בספק שקול כגון ספק אביו ספק אינו אביו נמי יש

לדון בזה מכל מקום למדנו דכל אנשים ונשים חייבים לטמא לשבעה מתי מצוה האמורים
בפרשה אבל בשלא שהה שלשים יום ישראלים ונשים אפילו כהנת מחויבות לטמא לו
דהא אזלינן בתר רובא אבל כהנים אין מטמאין לו מדברי סופרים מכל מקום אם נטמא
אינו לוקה דהא מן התורה בני טמויי נינהו דהא אזלינן בתר רובא מן התורה והרי רוב
ולדות לאו נפלים נינהו ודלא כהרמב"ן ז"ל וכמו שנתבאר כן נראה לי: עוד נ"ל ראי'
ברורה דאפילו ישראלים נמי חייבים במצות טומאת קרובים מן התורה מהא דתניא במס'
זבחים פ' טבול יום (דף ק' ע"א) רע"א נפש אלו הקרובים מת אלו הרחוקים לאביו אינו
מטמא אבל מטמא הוא למת מצוה לאמו שאם הי' כהן ונזיר לאמו אינו מטמא אבל מטמא
הוא למת מצוה והשתא אי אמרת דאין מצות טומאת קרובים נוהג אלא בכהנים ולא
בישראל א"כ מנ"ל דלאמו לדיוקא אצטריך ללמד למת מצוה הוא דאתי שאפילו כהן
ונזיר מותר לטמא למת מצוה דלאמו לגופי' אצטריך דאפילו כהן ונזיר אינו מטמא
לקרובים סד"א דכי אסר רחמנא לטמא נזיר לקרובים ה"מ בישראל נזיר שאינו מצווה
לטמא לקרוביו אבל לא ככהן ונזיר דאיכא גבי' מ"ע לטמא לקרוביו סד"א דאתי עשה
דטומאת קרובים ודחי ל"ת דנזיר וידחה דעל נפש מת לא יבוא קמ"ל קרא דמ"מ אין
מטמא להן ואפילו לפי מה שכתבתי במקום אחר דגבי נזיר שנטמא איכא נמי עשה דכל
ימי נזרו קדוש הוא לה' וכדפירש רש"י על התורה כל ימי נזרו קדוש הוא זו קדושת
הגוף מליטמא למתים ע"כ והרי שאין עשה דטומאת קרובים של כהן דוחה ל"ת ועשה
דנזיר וקרא למעוטי למה לי הא קי"ל בפ"ק דיבמות מראשו דמצורע דעשה דוחה לעשה
ול"ת דנזיר משום דקיל דישנו בשאלה מ"מ אין זה ראי' דאע"ג דעשה ול"ת דנזיר קילי
ועשה דוחה להו ה"מ בשאר עשה דחמירי כגון עשה דמצורע שנוהג בכל אבל עשה
דכהן שאינו נוהג בכל ואי אין עשה דמצות טומאת קרובים נוהג בישראל אלא בכהנים
בלבד הוה לי' עשה שאינו שוה בכל כיון שאינו נוהג בישראל ואין כח בעשה זו לדחות
עשה ול"ת דנזיר משום דקילי הרי העשה דכהן נמי אית בה קולא אחריתא משום שאינו
בכל כדאמר שם ביבמות דמה"ט אצטריך לזקנו דמצורע לזקן כהנים מ"מ לא ילפינן
מינ' דאתי עשה ודחי ל"ת ועשה דשאני עשה ול"ת דמצורע שאינו שוה בכל וכיון
דקילי לא הוה ס"ד לדחות את העשה ולא תעשה דנזיר משום דקילי כיון דעשה דטומאת
קרובים נמי קילי שאינו שוה בכל וע"כ כי אצטריך קרא לדיוקא ולהתיר מת מצוה הוא
דאתי ועמ"ש בטורי אבן ר"ה ט"ז ד"ה חייב אדם כו':] ואפילו לפי מה שנראה מדברי
הרמב"ם דליכא עשה בטומאת נזיר למת אלא לא תעשה בלבד כמש"כ במקום אחר אם
כן איכא למימר דקרא דלאמו לגופי' הוא דאתי דאפילו כהן אינו מטמא לקרובים אם
הוא נזיר דסד"א דאתי עשה דטומאת קרובים של כהן אע"ג דקיל שאינו שוה בכל ודחי
מיהת ל"ת דנזיר דקיל נמי שכן ישנו בשאלה וא"כ אכתי תקשה מנ"ל לר"ע לדרוש
לאמו לדיוקא קא אתי ולהתיר למת מצוה הא איכא למימר דלגופי' קא אתי דאפילו כהן
דאיכא גבי' עשה לטומאת קרובים מ"מ אינו דוחה ל"ת דנזיר יש לומר לדברי הרמב"ם
דכל נפש הוא לקרובים ע"כ משום נזיר כהן אצטריך דאלו משום נזיר ישראל למה לי
קרא לקרובים פשיטא גבי ישראל מה לי קרובים מה לי רחוקים הא לגבי טומאת קרובים
נמי רשות הוא לדעת הרמב"ם וכי אצטריך נפש לקרובים משום כהן אצטריך.

דהא לגבי איכא מ"ע לטומאת קרובים וסד"א דיבוא עשה וידחה לל"ת קמ"ל נפש דלא וא"כ כיון דאין כהן ונזיר מטמא לקרובים מנפש נפקא לי' ע"כ. כי אתי לי' אמו אנזיר וכהן לדיוקא למשרי כהן ונזיר לטמא למת מצוה דאילו משום טומאת קרובים הא כבר מיעט רחמנא מנפש דאין כהן ונזיר מטמא להן מ"מ לדעת רש"י דמפרש דכל ימי נזרו קדוש הוא זו קדושת הגוף מלטמא למתים הרי נזיר שטימא למת עוברבעשה ול"ת ואם כן למה לי קרא דעל נפש למעוטי קרובים אי אמרת דאין מצות טומאת קרובים נוהג אלא בכהן בלבד הוי לי' מצות עשה שאינו שוה בכל ומהיכי תיתי שנדחה לעשה ולא תעשה דנזיר אע"ג דקילי שישנה בשאלה הרי עשה דטומאת קרובים נמי קילי שאינו נוהגת אלא בכהנים בלבד: והרי ע"כ נפש לקרובים בשביל כהנים אתי (דאילו) משום ישראל מה לי קרובים מה לי רחוקים תרווייהו שווים ולא אצטריך מיעוטא משום ישראל אלא משום כהנים.

והרי אפילו משום כהנים לא צריך קרא למעוטי הא אין עשה דוחה לעשה ול"ת דנזיר אע"ג דקילי הרי עשה דכהן נמי קילי אלא וודאי ש"מ דעשה דטומאת קרובים נוהג נמי בישראל כמו בכהנים והוי ליה עשה השוה בכל וסד"א דתדחה את עשה ול"ת דנזיר דקילי קמ"ל נפש דלא וכיון שנתבאר במקום אחר דלשיטת רש"י עיקר דטומאת נזיר הוה לי' עשה ול"ת ש"מ דטומאת קרובים נוהג בישראל כמו בכהנים: ואגב אורחא מתוך מה שכתבתי תראה טוב טעם ודעת לדברי הרמב"ם שלא חשב לטומאת נזיר אלא ל"ת בלבד דאזיל לשיטתו דאין מ"ע של טומאת קרובים נוהג אלא בכהנים בלבד והוה ליה עשה שאינו שוה בכל דאי ס"ד דטומאת נזיר הוה ליה עשה ול"ת א"כ נפש למעוטי קרובים למה לי (דאי משום) ישראל לא אצטריך למעוטי קרובים דמהיכי תיתי לחלק בין רחוקים לקרובים גבי ישראל הא תרווייהו שווים הם אצלו כיון דאינו מצווה על טומאת קרובים אלא אפילו משום כהנים לא אצטריך נפש למעט קרובים ואי משום דמצווה על מ"ע דטומאת קרובים וסד"א דיבוא עשה דטומאת קרובים ומדחה לעשה ול"ת דנזיר דקילי שכן ישנו בשאלה משום הא נמי לא צריך קרא למעוטי כיון דעשה דטומאת קרובים נמי קיל דאינו שוה בכל והיכי תיתי שידחה לעשה ול"ת אפילו דקילי כיון שעשה זו נמי קילי בעצמה והא וודאי לא מסתבר לחלק בין קילי דעשה זו לקילי דעשה ול"ת דנזיר משום דאין קולא שבשניהם הוה מחמת דבר (אחד) אלא ע"כ אינו בטומאת נזיר אלא ל"ת גרידא וסד"א דיבוא עשה דטומאת קרובים אע"ג דקילא שאינו שוה בכל מ"מ ידחה ל"ת דנזיר דהא האי ל"ת נמי קולא אחרת יש בה שכן ישנו בשאלה א"כ יבוא עשה דקילי וידחה ל"ת דקילי כמו (שמדחה) עשה דחמירי לל"ת דחמירי קמ"ל נפש דלא: אבל רש"י לטעמיה אזיל דסבירא ליה דטומאת קרובים שוה בכל דנוהגת בישראל כמו בכהנים וא"כ דריש לקרא כפשטי' דכל ימי נזרו לקדושת הגוף מלטמא למתים הוא דאתי ואע"ג דאיכא עשה ול"ת מ"מ אצטריך נפש למעוטי קרובים ואע"ג דאין מ"ע דוחה למ"ע ול"ת סד"א דיבוא עשה דטומאת קרובים דחמירי שהרי שווה בכל וידחה לעשה ול"ת דנזיר דקילי קמ"ל נפש דלא ומסתברא כדברי רש"י ז"ל דהאי קרא דכל ימי נזרו קדוש הוא אי אפשר למדרש אלא למ"ע של קדושת הגוף לטמא למתים וא"כ בע"כ ש"מ דמ"ע של טומאת קרובים נמי נוהג בישראל דאי ס"ד שאינו נוהג אלא בכהנים נפש למעוטי קרובים למה לי הא הוה עשה שאינו שוה בכל ומהיכי

תיתי שתדחה לעשה ול"ת דנזיר אע"ג דקילי כיון דהעשה נמי קילי אלא וודאי ש"מ טומאת קרובים נוהג בכל וסד"א דתדחה לעשה ול"ת דנזיר דקילי שכן ישנו בשאלה קמ"ל נפש דלא: והא וודאי אין לדחות ראייה זו דמה"ט כתב רחמנא נפש לקרובים גבי נזיר דסד"א דכמו שאיסור טומאת כהן נדחה מפני הקרובים כדכתיב כי אם לאמו ולאביו גו' הכי נמי ידחה איסור טומאת נזיר נמי אצל הקרובים.

קמ"ל קרא דלא דהא ליכא למימר הכי דוודאי אי אפשר ללמוד שתדחה טומאת נזיר אצל הקרובים מדנדחה טומאת כהן אצלם שהרי טומאת כהן קל משל נזיר דטומאת כהן למת שאינו קרובו אינו אלא ל"ת בלבד כדכתיב לנפש לא יטמא בעמיו אבל אינו עובר בעשה אבל טומאת נזיר למת עובר בעשה ול"ת א"כ האיך ס"ד ללמוד נזיר החמור שאם נטמא למת עובר בעשה ול"ת מכהן הקל שאם נטמא למת אינו עובר אלא בל"ת בלבד וכי אפשר לדון חמור מקל להקל על החמור הא וודאי לא ועוד שהרי לר"ע קיימינן דאיהו דריש נפש אלו הקרובים והרי ר"ע סבירא ליה לה יטמא מצוה כדאמרן התם בפ' טבול יום (דף ק') ולדידי' וודאי תקשה למה לי נפש למעוטי קרובים הא וודאי אי אפשר ללמוד נזיר מכהן לענין טומאת קרובים דכהן דין הוא שיטמא לקרובים שכן אתי עשה דלה יטמא ודחי לל"ת דטומאת כהן אבל נזיר דאיסור טומאה אצלו הוה עשה ול"ת אינו עשה דלה יטמא דוחה לעשה ול"ת דטומאת נזיר אלא וודאי ש"מ דעשה דלה יטמא הוה עשה שוה בכל וסד"א שידחה את עשה ול"ת דנזיר דקילי שכן ישנו בשאלה קמ"ל נפש אלו הקרובים דמ"מ אין נזיר מטמא לקרובים: עוד נראה לי ראייה ברורה מההיא שמעתתא דפ' טבול יום דף ק') גופי' דמצות עשה דטומאת קרובים נוהג בישראל כמו בכהנים שהרי אביי מחלק התם בין שמת קודם חצות לשמת לאחר חצות מת קודם חצות דלא אחזי לפסח חיילא עלי' אנינות לאחר חצות כדלא אחזי לפסח לא חיילא עלי' אנינות וקאמר מנא תימרא דשאני לן בין קודם חצות לאחר חצות דתנא לה יטמא מצוה.

(לא רצה מטמאין) אותו בע"כ ומעשה ביוסף הכהן שמתה אשתו בערב פסח ולא רצה ליטמא וטמאוהו אחיו הכהנים בע"כ ורמינהו ולאחותו מה תלמוד לומר הרי שהיה הולך לשחוט את פסחו כו' ושמע שמת לו מת יכול יטמא אמרת לא יטמא יכול כשם שאינו מטמא לאחותו כך אינו מטמא למת מצוה ת"ל לאחותו לאחותו הוא דאינו מטמא אבל מטמא הוא למת מצוה מאי לאו כאן קודם חצות כאן לאחר חצות ופריך ממאי דלמא אידי ואידי לאחר חצות והא ר"י הא ר"ע דתניא לה יטמא רשות ר"ע אומר חובה.

ומשני לא סלקא דעתך (דרישא דההיא) ר"ע קתני לה. דתניא ר"ע אומר נפש אלו הקרובים כו' לאמו כו' לאחיו שאם הי' כהן גדול ונזיר לאחיו הוא דאינו מטמא אבל מטמא למת מצוה ולאחותו מה ת"ל כו' אבל מטמא למת מצוה הרי שרצה לאוקמי הא דלאחותו דיתירא דההולך לשחוט את פסחו דאינו מטמא לה כמ"ד לה יטמא רשות.

אלא מוקי לי' כר"ע משום דההיא ר"ע קתני לה דאמר לה יטמא מצוה והשתא אי ס"ד דאפילו ר"ע דאומר לה יטמא מצוה אינו אלא בכהן בלבד אבל לא בישראל (א"כ) אכתי תקשי מנא ליה לאביי לחלק בין קודם חצות בין לאחר חצות משום דקשיא לי' מעובדא דיוסף הכהן שטמאוהו בע"כ באשתו שמתה (בערב פסח) והכא תניא דאין מטמא לאחותו בהולך לשחוט את פסחו דלמא הא דהולך לשחוט את פסחו לאו ארישא קאי דמיירי

בכהן אלא מלתא באפה נפשה היא ולא ארישא קאי דמיירי מכהן ונזיר אלא מישראל מיירי שהי' הולך לשחוט את פסחו לפיכך אם שמע שמת לו מת (א"צ) לטמא לו משום דלגבי ישראל ליכא שום מצוה לטמא לקרובים הלכך ההולך לעשות פסחו אינו רשאי לטמא לאחותו דלא אתי טומאת מת ודחה למצות פסח אבל גבי יוסף הכהן שמתה אשתו בע"פ כיון שכהן היה ולגבי דידי' לה יטמא חובה אתי מצות טומאה בקרובים ודחי למצות פסח משום דפסח (יש לה) תשלומין בפסח שני אלא וודאי ש"מ דלמ"ד לה יטמא חובה וקיי"ל כוותי' מצות טומאת קרובים נוהג מן התורה בין בכהנים בין בישראלים ותו לא מידי:שאלה ט אחר שנתברר לנו בסימן הקדום בראיות ברורות שאפילו ישראל מצווה על טומאת קרובים מן התורה ראוי לברר אם חייב לטמא על הספיקות.

כגון ספק אחיו ספק אינו אחיו ספק בנו ספק אינו בנו או דלמא אינו חייב לטמא א"ע רק לקרובים הוודאים אבל לא לספיקות: תשובה מצד הסברא הדבר ברור דכיון דישראל נמי מצווה לטמא לקרובים מן התורה א"כ דה"ה דחייב נמי לטמא לספק קרובים דהא הוה ליה ספיקא דאורייתא וכיון דספיקא דאורייתא הוא לחומרא אזלינן כדקי"ל ספיקא דאורייתא לחומרא אזלינן וכן נראה מדברי הרמב"ן בתה"א דכתב בזה הלשון ועכשיו אני חוזר לסייע על דברי הגאונים ז"ל ששנו באבל ספק שהוא אחיו ספק אינו אחיו ספק שהוא בנו.

ספק אינו בנו מתאבל ואונן ואינו מטמא כו' הרי בכאן ספק אבילות להחמיר אלמא ספק תורה היא וזו שהקשינו למה הקילו בספק וולדות ונראה בעיני שלא מפני ספק של דבריהם הקילו בהן. אלא שכל ספק בן קיימא אין לכו של אדם דוה עליו.

ולא מקיים בו ואחריתה כיום מר כו' עד וכן לענין אבילות וכמו שהעתקתי דבריו למעלה (בסי' הקודם) ומסיים הרמב"ן שם ואע"ג דתני התם לה יטמא על הוודאי הוא מטמא ואינו מטמא על הספק ואפילו הכי מתאבל ואונן על הספק. לענין ספיקות ליכא למגמר אנינות ואבילות מטומאה דהתם איכא איסורא דטומאת כהן ולא אתי עשה דספק ודחי ל"ת דוודאי משא"כ בנפלים דוודאי בנו ובתו הן והוציאן הכתוב מן הכלל ואני סובר שזה שאמרו לה יטמא לוודאי הוא מטמא ואינו מטמא על הספק אסמכתא בעלמא היא דנקט בקרא.

ולא אצטריך קרא למעוטי ספיקא לטומאה שאין ספק מצוה מוציא מידי וודאי איסורא ע"כ. הרי משמע בהדיא מדבריו דדווקא כהן אינו מטמא לספק קרובים משום שאין ספק מצוה דטומאת קרובים מוציא מידי וודאי איסורא דטומאת כהן שאסור לטמא למתים אבל לגבי ישראל דליכא גביה איסורא לטמא למתים אפילו לרחוקים א"כ מחויב לטמא א"ע לספק קרובים כמו שמתאבל עליהם מספק משום דספק של תורה הוא כמו שכתב הרמב"ן ז"ל וה"ט שייך נמי לענין טומאת קרובים לגבי ישראל שמחויב לטמא א"ע מספק.

אלא בספק בן קיימא לדעת (הרמב"ן ז"ל) נראה לי שאין צריך לטמא בו מספק אפילו ישראל שהרי אפילו בדלא אשתהי באדם שלשים יום דהוה כספק נפל לר"ש בן גמליאל אע"ג דרוב וולדות לאו נפלים נינהו מ"מ אין כהן מטמא לו וטעמא משום דבעינן בנו ובתו דומיא דאב ואם שהם וודאין בני קיימא ולא משום ספק מיעטינהו רחמנא ולחומרא

אזלינן גבי טומאת כהנים דא"כ הוה לן למיזל בתר רובא ורוב וולדות לאו נפלים נינהו אלא וודאי דלגמרי מיעטינהו רחמנא שאין צריך לטמא לבנו ובתו אלא דומיא דאב ואם שאי אפשר לספק בהם כלל אם הם בני קיימא ומה"ט למדו ממנו להקל באבילות אע"ג דאבילות יום ראשון הוה דאורייתא לדעת הגאונים ז"ל א"צ להתאבל עליו כל שלא שהה אע"ג דאם מתאבל עליו ליכא ספק איסורא מ"מ פטרי' רחמנא ש"מ דאפילו ישראל אין צריך א א"ע לבנו ובתו כל שלא שהה דאם היה צריך לטמא א"ע ללא שהה וא"כ ע"כ הא דאין כהן מטמא לו היינו משום ספק איסורא דטומאת כהן א"כ אי אפשר ללמוד אבילות ממנו לומר שאין מתאבל עליו כמו שאי אפשר ללמוד שאינו מתאבל על שאר ספיקות מדאין כהן מטמא לספק קרוב מטעמא דאין ספק מצוה מוציא מידי וודאי איסורא דטומאת כהן (אלא וודאי) אפילו ישראל א"צ לטמא א"ע לבנו ובתו כל שלא שהה אע"ג דרוב וולדות לאו נפלים נינהו כש"כ שאין צריך לטמא א"ע בספק שקול אם בן קיימא הוא או לא כגון ספק בן ח' ספק בן ט'.

מיהו כל זה לדעת הרמב"ן אבל לדידי איפכא מסתברא דוודאי לבנו ובתו כל שלא שהה שלשים יום מחויב ישראל לטמא להם מן התורה דאזלינן בתר רובא והרי רוב וולדות לאו נפלים נינהו אלא גבי כהן חששו חכמים למיעוטי דלמא נפל הוא מחמת איסור טומאה דכהונה אבל ישראל מחויב לטמא להם אבל בכל הספיקות כגון ספק קרובו ספק אינו קרובו או בספק שקול של בן קיימא דליכא למימר זיל בתר רובא בזה וודאי יש לדון אם מחויב ישראל לטמא להם מספק ככל ספיקא (דאורייתא) דאזלינן לחומרא וכמו שמתאבל על ספק בנו או אחיו מן התורה לדעת הגאונים דס"ל אבילות יום ראשון דאורייתא או נימא כיון דתניא בספרי לה יטמא על הוודאי הוא מטמא ואינו מטמא על הספק יש לומר דדרשא גמורה היא ומשום כהן לא צריך למעוטי ספיקות מלטמא להם.

דהא פשיטא שאין ספק מצוה מוציא מידי וודאי איסורא דטומאת כהן וכי אצטריך קרא למעוטי ספיקות מלטמא להם משום ישראל אצטריך דליכא גבי' דרא דאיסורא אם אינו קרובו הספק הזה שמטמא לו והוה אמינא שחייב לטמא לו מספק דהא ספיקא דאורייתא לחומרא קמ"ל קרא לה יטמא על הוודאי הוא מטמא ואין צריך לטמא על הספק אע"פ שאינו מוזהר על הטומאה רחמנא פטרי' מהאי קרא דלה יטמא דספיקות לאו בני חיובא נינהו לטמוי מגזירת הכתוב דאזיל רחמנא גבי מ"ע זו דטומאת קרובים (לקולא) בספיקא משא"כ בכל הכתובים דקי"ל ספיקא דאורייתא לחומרא והכי מסתברא דהשתא הוה דרשא דספרי דווקא ולא אסמכתא בעלמא: ומכאן נמי יש להוכיח דישראלים נמי מצווים על טומאת קרובים דאם לא כן קרא למעוטי ספק למה לי (קרא) פשיטא הא לא אתי ספק מצוה ודחי לוודאי איסורא וכדברי הרמב"ן אבל אי ישראל מצווה על מצוה זו אתי שפיר דממעט ספק דאפילו ישראל דליכא גבי' איסורא מ"מ ספיקא רחמנא פטרי' מלטמא לו והיינו דצריך קרא דלה יטמא דבלא קרא ה"א דחייב לטמא מספק ככל ספיקא דאזלינן לחומרא בדאורייתא קמ"ל קרא דלה יטמא דכאן אין צריך לטמא על הספק אלא שגם בזה י"ל לדעת הרמב"ם דס"ל דכהנת אינה מצווה על טומאת קרובים משום דבני אהרן כתובים בפרשה ולדידי' ה"ה דישראל נמי אין מצווים על טומאת קרובים כיון דבני אהרן דווקא וא"כ תקשה לי' למה לי למעוטי ספיקות מן לה יטמא הא קי"ל ספיקא דאורייתא לחומרא ופשיטא דלא אתי ספק מצוה ודחי לוודאי

איסורא טומאת כהן דלדידי' ע"כ מיעוטי דספיקות לכהנים לחוד אצטריך דאילו ישראל אינו מצווה לא על איסור טומאה ולא על מצות טומאת קרובים וכיון דמיעוטי דספיקות לכהנים לחוד אתי א"כ למה לי למעט ספיקא פשיטא הא בלא קרא נמי הוה אמינא דכהן אינו מטמא לספק כיון דקי"ל ספיקא דאורייתא לחומרא דהא לא קשה מידי דהרמב"ם לטעמי' אזיל שכתב בפ' תשיעי מהלכות טומאת מת דבר ידוע שכל אלו הטומאות וכיוצא בהן שהן משום ספק הרי הן של דבריהם ואין טמא מן התורה אלא מי שנטמא טומאה וודאי אבל כל הספיקות בין בטומאת כו' בין בעריות ושבתות אין להם אלא מדברי סופרים ע"כ וכן כתב הרמב"ם בסוף הלכות כלאים וא"כ צריך קרא למעוטי את הספיקות מן לה יטמא דאי לא מיעט רחמנא הוה אמינא כיון דאחותו ספק היא ורחמנא שרי' לטמא לאחותו וודאי לספק אחותו סד"א דיטמא אם ירצה דהא כל ספיקא דאיסורא מן התורה שרי' קמ"ל קרא דלא:ודע שהרבה מחכמי הדורות חלקו על הרמב"ם בזה וס"ל דכל ספק איסור אסור מן התורה ולא הודה לו אלא איש ריבו הראב"ד ז"ל ויש לי אריכות דברים בזה אלא שאין זה מקומו להאריך בו רק מפני שנוגע לעניננו אבאר אפס קצתו ממנו דע שהר"ן בסוף פ"ק דקדושין כתב שהרשב"א נחלק עליו וס"ל ספיקא דאורייתא איסורא מדברי תורה (והביא ראיה מדאיבעי) לן בפ"ק דחולין מנא הא מלתא דאמור רבנן זיל בתר רובא ואמרינן למפשטא משבירות עצם בפסח ודכוותי' כדאיתא התם דרחמנא אמר עצם לא תשכרו בו וניחוש שמא ניקב קרום של מוח אלא דאמרינן זיל בתר רובא ואם איתא מאי ראיה מהני לרובא דעלמא דאתחזק איסורא דהא הני אפילו לא אזלינן בתר רובא שרי' דהא ספק טריפות נינהו וכל ספק איסורא רחמנא שרי' אלא וודאי משמע דמאי דאמרינן דספיקא דאורייתא לחומרא דבר תורה הוא ולא מדבריהם ע"כ וזה הוא הראיה היותר חזקה שהביאו להשיב על דברי הרמב"ם ז"ל ולדידי לאו ראיה היא כלל שהרי איתא בפ"ק דחולין (דף ט) ועיין בביצה (דף כ"ה) אמר רב הונא בהמה בחייה בחזקת איסור עומדת עד שיוודע לך במה נשחטה ופרש"י בחזקת איסור עומדת שהרי אסורה עליו משום אבר מן החי עכ"ל ומה"ט כל ספק בשחיטה אמרינן דאסורה דהעמד אותה על חזקתה הראשונה שהיתה אסורה משום אבר מן החי והכי נמי בספק טריפה נמי ראוי להעמידה על חזקתה הראשונה שהיתה אסורה משום אבר מן החי ומה"ט ראוי לאסור ספק טריפה משום חזקתה הראשונה שהיתה אסורה משום אבר מן החי ואע"ג דמסיים שם רב הונא למלתי' נשחטה בחזקת היתר עומדת עד שיוודע לך במה נטרפה אע"ג דאית לה ריעותא כדמפרש הש"ס התם הא דאמרינן נשחטה בחזקת היתר עומדת לאו מטעם חזקה קאתינן עלה דאיזה חזקת היתר יש לה משנשחטה אפילו אם תמצא לומר דאין מחזיקין חזקת איסור מאיסור לאיסור כגון מחזקת אבר מן החי לחזקת טריפה וא"כ ספק טריפה אין לה חזקת איסור משום דבהמה בחי' בחזקת איסור אבר מן החי עומדת ורישא דמלתא דרב הונא דאמר דבהמה בחייה בחזקת איסור עומדת עד שיוודע לך במה נשחטה לאו מחזקת איסור אבר.

מן החי מיירי אלא חזקת איסור שאינה זבוחה כמו שכתבו התוס' וכמו שאכתוב לקמן מ"מ נהי דבהמה לאחר שנשחטה אין לה חזקת איסור מ"מ גם חזקת היתר אין לה וא"כ מאי נשחטה בחזקת היתר עומדת דקאמר איזה חזקת היתר יש לה אלא ע"כ האי נשחטה בחזקת היתר עומדת דקאמר רב הונא לאו דווקא חזקת היתר מצד חזקה קאמר אלא נקט

נשחטה בחזקת היתר עומדת כלומר דמסתמא מחזקינן לה בחזקת היתר ומטעם רובא אתינן עלה משום דרוב בהמות כשירות הן והא דנקט לישנא נשחטה בחזקת היתר עומדת אידי דתנא רישא בהמה בחיי' בחזקת איסור עומדת דהוה דווקא לישנא דחזקה שבחייה יש לה חזקת איסור אבר מן החי נקט נמי סיפא נשחטה בחזקת היתר עומדת לישנא דחזקה ולא דווקא מטעם חזקה מתירין אותה אלא משום רובא בהמות כשירות הן וזה ברור וכן פירש הר"ן שם וכו' בהמה בחיי' בחזקת איסור עומדת שהרי אסורה משום אבר מן החי נשחטה הרי היא בחזקת היתר אע"פ שנולד בה ספק טריפות כל שיש לתלות לאחר שחיטה מוקמינן לה בחזקת היתר דסתם בהמות אינן טריפות ותלינן בלאחר שחיטה וכשירה ע"כ הרי בהא דאמרין נשחטה בחזקת היתר עומדת היינו מטעם דרוב בהמות אינם טריפות והיינו סתם בהמות אינן טריפות דנקטי רש"י והר"ן כלומר דרוב בהמות אינן טריפות קאמרי אבל אי לאו משום טעמא דרוב בהמות אינן טריפות משנשחטה נמי בהאי חזקת איסור גופי' עומדת כמו בחייה שעומדת בחזקת איסור אבר מן החי שמהאי טעמא בעינן עד שיוודע שנשחטה משום דמחזקינן איסור מאיסור לאיסור מחזקת אבר מן החי לחזקת נבילה ה"נ משנשחטה בספק דטריפות ראוי להעמידה בחזקת איסור שבחייה היתה אסורה משום מן החי.

ומחזקינן חזקת איסור מאיסור לאיסור מאיסור אבר מן החי לאיסור טריפות הרי שאין בין עד שידוע שנשחטה לעד שידוע במה נטרפה שניהם שווים בהא שמצד חזקה חזקת איסור יש להם שהוא איסור אבר מן החי אלא בנטרפה יש לה מעלת היתר משום רובא דרוב בהמות אינן טריפות. משא"כ בנשחטה: והשתא מייתי הש"ס שפיר דאזלינן בתר רובא בשבירת עצמות בפסח ודכוותי' דניחוש שמא ניקב קרום של מוח והרי הכא נמי בחזקת איסור עומדת שהרי בהמה משנשחטה יש לה אותו חזקת איסור גופי' של אבר מן החי.

אלא למאי דקי"ל דאזלינן בתר רובא אתי רובא ומרעא לחזקת איסור דקי"ל רובא וחזקה רובא עדיף כדאמרין בקדושין דף פ') ובכמה מקומות משום הכי אמרינן נשחטה בחזקת היתר עומדת דהיינו רובא דרוב בהמות אינם טריפות. אבל אי אמרת דלא אזלינן בתר רובא א"כ כיון דאתחזק איסורא דאבר מן החי ניחוש שמא טריפה היא משום שמא ניקב קרום של מוח דכיון דאתחזק איסורא מדאורייתא מספיקא אזלינן לחומרא אלא וודאי ש"מ דאזלינן בתר רובא אפילו במקום דאתחזק איסורא נמי דהוה ליה ספיקא דאזלינן לחומרא בדאורייתא במקום דאתחזק איסורא אפילו הכי אזלינן בתר רובא משום דרובא וחזקה רובא עדיף ומהכא פשיטא ליה להגמרא בכל דוכתא דרובא וחזקה רובא עדיף דהא הכא חזקת איסור יש לבהמה אפי' משנשחטה ואפי' הכי אזלינן בתר רובא וש"מ דרובא עדיף מחזקה ואע"פ שהתוס' כתבו שם (ביצה ד' כ"ה) אהא דמייתי הש"ס התם מלתא דבהמה בחיי' בחזקת איסור עומדת ופרש"י בחזקת אבר מן החי ולא נהירא דא"כ למה ליה עד שיוודע במה נשחטה כיון דחזינן שמתה א"כ לא שייך בה איסור אבר מן החי דאיסור אבר מן החי לא שייך אלא מחיים לכן נראה לי דחזקת איסור ר"ל חזקת שלא נשחטה עד שיוודע לך כו' ומשום איסור שאינה זבוחה דרחמנא אמר תזבח ואכלת שחוט ואכול ובזה ניחא אפילו למ"ד בהמה בחיי' לאו לאכול עומדת ע"כ ולפי פירושה דחזקת איסור, דבהמה בחיי' הוא משום שאינה זבוחה א"כ בנשחטה אפילו

אם תימצי לומר דלא אזלינן בתר רובא מ"מ אין לה חזקת איסור אכתי תקשה אי ספיקא דאורייתא מן התורה לקולא אזלינן אלא א"כ במקום דאתחזק איסורא א"כ מאי ראי' מייתי דאזלינן בתר רובא מה דלא חיישינן שמא ניקב קרום של מוח דלמא שאני הכא דלא אתחזק איסורא א"כ אפילו אם ת"ל דלא אזלינן בתר רובא מ"מ בספיקא אזלינן בדאורייתא לקולא לסברת הרמב"ם והראב"ד ואכתי היכא דאתחזק איסורא מנלן דאזלינן בתר רובא מ"מ יש בידי הוכחות ברורות דפרש"י עיקר דבהמה בחייה בחזקת איסור עומדת דקאמר היינו בחזקת אבר מן החי קאמר והא דקשה להתוס' דא"כ למה ליה לומר עד שיוודע במה נשחטה כגון דחזינן שמתה א"כ לא שייך בה אבר מן החי כו' לא קשה מידי דכיון דבחי' בחזקת איסור עומדת אע"ג דעכשיו שנשחטה אי אפשר להעמידה על אותו חזקת איסור גופי' דאבר מן החי מחיים מ"מ דכיון שהיא עומדת בחזקת איסור מחזיקינן מאיסור אחד לאיסור אחר וכדמוכח בפרק (ארבעה אחין דף ל"א) גבי ספק קדושין וגרושין של ערוה לענין ייבום ועיין שם בתוס' ומה דילפינן התם משבירת עצם בפסח ודכוותי' דאזלינן בתר רובא דקי"ל דרובא וחזקה רובא עדיף ומנא ליה הא בשלמא לפרש"י אתי שפיר דבהמה משנשחטה נמי בחזקת איסור עומדת אלא משום דאזלינן בתר רובא (ואמרינן) נשחטה הותרה ש"מ דרובא וחזקה רובא עדיף אבל אא התוס' אע"ג דילפינן לה דאזלינן בתר רובא משבירת עצם בפסח אכתי מנא לן דרובא וחזקה רובא עדיף כיון דגבי' פסח ודכוותי' דאיתא התם ליכא חזקת איסור ועיין מה שכתבו תוס' שם גבי מנא האמלתא דאמור רבנן זיל בתר רובא וכן פסק הרי"ף פ"ק דחולין דהא דאמרינן בהמה בחייה בחזקת איסור עומדת היינו בחזקת איסור אבר מן החי ואין כאן מקומו להאריך בזה וזה נראה לי נכון להציל את הרמב"ם והראב"ד ז"ל מקושי' שהקשו עליהם חכמי דורות ז"ל: אבל עוד הקשו עליהם כשמ"כ הר"ן שם דא"כ אשם תלוי למה וכי תימא שאני התם דאתחזק איסורא הניחא למ"ד דבעי התם חתיכה אחת משתי חתיכות אבל למאן דלא בעי מאי איכא למימר ואע"ג דסתם לן תנא בפרק כל היד דבעינן חתיכה א' משתי חתיכות לא משמע דאיהו ותנא דברייתא דלא בעי בהכי פליגי ע"כ וכתב הכ"מ שם בפרק ט' מהלכות טומאת מת ודבר זה יישבו רבינו שמצאתי כתוב בספר ישן בסוף פרק זה בלשון הזה ואעפ"כ דבר שזדונו חייבין עליו כרת ספיקו אסור מן התורה שהרי העושה אותו חייב אשם תלוי עכ"ל ואני אומר דהא וודאי ראייה ברורה היא דא"כ אשם תלוי למה ומה שמחלק בין ל"ת גרידא ובין דבר שחייבין עליו על זדונו כרת דספיקו אסור מן התורה אי אפשר לחלק בהכי דהא בפרק ה' דמס' סוטה (דף כ"ט) אמרינן (אמר רב גידל אמר רב) דבר שיש בו דעת לישאל ואין בו דעת לישאל מהאי קרא נפקא כלומר הא דקי"ל דבר שיש בו דעת לישאל ספיקו טמא ושאין בו דעת לישאל אפילו ברה"י ספיקו טהור מהאי קרא נפקא.

והבשר אשר יגע בכל טמא לא יאכל וודאי טמא הוא דלא יאכל הא ספק טמא טהור יאכל אימא סיפא והבשר כל טהור יאכל בשר טהור וודאי הוא דיאכל הא ספק טמא ספק טהור לא יאכל אלא לאו ש"מ כאן שיש בו דעת לישאל כאן שאין בו דעת לישאל והשתא אי ס"ד דיש חילוק בין איסור שאין בו כרת דספיקו מותר מן התורה ובין איסור שיש בו כרת דספיקו אסור מן התורה.

א"כ מנא לי' לרב להוכיח מכאן לחלק בין דבר שיש בו דעת לישראל דספיקו טמא ובין דבר שאין בו דעת לישראל דספיקו טהור הא בלאו הכי לא קשה מידי רומיא דקרא אהדדי דהא טעמא רבה איכא למלתא דרישא דקרא והבשר אשר יגע בכל טמא לא יאכל דמיירי בטומאת בשר שאינו אלא בלאו גרידא כדאמרינן במסכת זבחים (דף ל"ד) ובכמה דוכתי לפיכך וודאי טמא הוא דלא יאכל הא ספק טמא יאכל כיון שאין איסורו של טומאת בשר אלא בלאו גרידא ולא בכרת ספיקא שרי' מן התורה אבל סיפא דקרא דוהבשר כל טהור יאכל בשר דממעט טומאת הגוף דבכרת לפיכך וודאי טהור הוא דיאכל בשר הא ספק טהור ספק טמא לא יאכל דטומאת הגוף הוא איסור של כרת היכא שאוכל קדשים בטומאת הגוף לפיכך ספיקו אסור מן התורה ואסור לאכול ספק טמא ספק טהור דמן התורה חיישינן להאי ספיקא אלא וודאי ש"מ דכל ספק איסור אסור מן התורה לא שנא ספק איסור גרידא ל"ש ספק איסור כרת הלכך שפיר ש"מ מרומיא דקרא אהדדי שיש חילוק בין ספק שיש בו דעת לישראל ובין ספק שאין בו דעת לישראל דהבשר כל טהור יאכל מיירי מטומאת גברי דיש בו דעת (לישראל) מה"ט ספק טמא ספק טהור לא יאכל כיון שיש בו דעת לישראל ספיקו טמא אבל הבשר אשר יגע בכל טמא דרישא דקרא דאיירי מטומאת בשר שאין בו דעת לישראל משום הכי וודאי טמא הוא דלא יאכל הא ספק אם הבשר טמא או טהור יאכל כיון דהוה ליה דבר שאין בו דעת לישראל ספיקו טהור ואין לדחות ראייה זו דשאני התם דאיכא חזקת טהרה וספיקו לקולא אזלינן אפילו באיסור כרת כדמוכח בהאי דפרק ארבעה אחין שכתבתי וכדמוכח בהרבה מקומות בגמרא א"כ אי אפשר דה"ט דכל טהור יאכל בשר הא ספק טמא ספק טהור לא יאכל משום דבאיסור כרת אזלינן בספיקו לחומרא.

הא במקום חזקה אפילו באיסור כרת אזלינן לקולא והרי יש לו חזקת טהרה להיאי גברא דהעמידהו על חזקתו הראשונה שהי' בחזקת טהרה ואי מיירי הא דספק טמא ספק טהור בגברא שהיה טמא וקודם שנטהר מטומאתו הראשונה אירע לו ספק טומאה אחרת שאין טבילה בת יומא עולה לו כגון שהיה בעל קרי או טומאת מת או נבילה וקודם שטבל מטומאתו הראשונה אירע לו ספק טומאת מת או זיבה ואח"כ טבל לטומאתו הראשונה אבל לטומאה שני' אם נטמא בה אין טבילה זו מטהרתו עד לבתר שבעה ימים אם נטמא א"כ אין חילוק נמי בכה"ג בין איסור כרת ללאו שהרי העמידהו בחזקת טומאה אפילו באיסור לאו ספיקא אסור מן התורה במקום דאיכא חזקה להחמיר ועוד דא"כ אמאי כתב רחמנא גבי טומאת בשר והבשר אשר יגע בכל טמא לא יאכל משמע הא דוודאי טמא הוא דלא יאכל הא ספק טמא ספק טהור יאכל הרי ע"כ בטומאת בשר אי אפשר למשכחת לה חזקת טומאה שהרי אין טומאה פורחת ממנו וכיון שנטמא שוב אין לו טהרה לעולם במקוה וע"כ האי ספק טמא ספק טהור דטומאת בשר לא מצי למימר אלא בשלא נטמא מעולם אלא באותו פעם לחוד אירע לה ספק טומאה מתוך חזקת טהרתה ובע"כ בכה"ג נמי מיירי האי ספיקא דספק נטמא ספק לא נטמא דסיפא בטומאת גברי דאל"כ למה פליג רחמנא בין טומאת גברי לטומאת בשר לענין ספיקא דטומאת גברי טמא וטומאת בשר טהור הא בטומאת גברי גופי' דומיא דטומאת בשר שיש לו חזקת טהרה ספיקא טהור אלא ע"כ האי ספיקא דטומאת גברי דטמא מיירי דומיא דטומאת בשר שיש לו חזקת טהרה ואפ"ה ספיקא דטומאת גברי טמא.

וא"כ ליכא למתלי משום טומאת גברי הוה ספק כרת דאזלינן ביה לחומרא מדאורייתא דהא במקום חזקה לעולם אזלינן לקולא אפילו במקום כרת וע"כ ליכא למתלי טעמא דטומאת גברי ספיקו טמא אלא משום שיש בו דעת לישאל והבשר ספיקו טהור שאין בו דעת לישאל וכדרב גידל אמר רב ומטעמא דאמרן נמי אי אפשר למימר להא ספק טמא ספק טהור דגבי טומאת גברי בספק טבל ספק לא טבל דיש לו חזקת טומאה הא גבי טומאת בשר אי אפשר למימר הכי: אבל מ"מ אי אפשר לומר כן דמשום דגבי טומאת גברי אית ליה חזקת טהרה משום הכי אי אפשר למתלי טעמא דספק טמא ספק טהור לא יאכל משום דטומאת הגוף בכרת ובספק כרת מדאורייתא אסור שהרי כיון שיש לו חזקת טהרה ספיקו מותר אפילו באיסור כרת משום דאזלינן בתר חזקה הלכך ע"כ טעמא משום דטומאת גברי דבר שיש בו דעת לישאל הוא משום הכי ספיקו טמא שהרי ע"כ השתא נמי הא דספיקו טמא ע"כ חידש לן רחמנא גבי טומאה בדבר שיש בו דעת לישאל דלא אזלינן בתר חזקה דחזקת טהרה כמו דאזלינן בכל ספק כרת דכל התורה כולה בתר חזקה אפילו לקולא אבל לגבי (טומאה) גלי לן קרא דחזקת טהרה לא מהני מידי והחזקה כמאן דלית' דמיא וכיון דע"כ מוכרחים אנו לאמר דחזקה גבי טומאת גברי כמאן דליתא דמי א"כ מנ"ל לרב גידל אמר רב למתלי טעמא דאע"ג דחזקה כמאן דלית' דמיא ה"מ לגבי טומאת גברי משום דיש בו דעת לישאל לפיכך ספיקו טמא.

ונ"מ דבספק (שאירע) בטומאת גברי אם נטמא או לא נטמא אפילו בטומאת בשר מטמאין ליה. דאם ספק זה יגע בבשר קודש מטמאין ליה נמי לבשר הואיל והספק אירע בתחילה למי שיש בו דעת לישאל כדמוכח בכולה סדר טהרות ובהרבה מקומות בגמרא דלמא הא דדייק מקרא דספק טומאה דטומאת הגוף לא יאכל ולא מהני חזקת טהרה הכא מגזירת הכתוב היינו משום דכיון דלא מהני כאן חזקת טהרה לפיכך ספק טמא לא יאכל דכיון דגלי לן קרא דחזקת טהרה כמאן דלית' דמי לגבי טומאה א"כ ספיקא דטומאת הגוף דבכרת הוא דלא יאכל ספיקו לחומרא כיון דלא מהני כאן חזקה לדידי' גופא אזלינן לחומרא אבל אם נגע ספק זה בבשר קודש הוה ליה כספק טומאת בשר דרחמנא אמר והבשר אשר יגע בכל טמא בוודאי טמא הוא דלא יאכל אבל לא בספק טמא וטעמא דמלתא משום דטומאת בשר בלאו וכל ספק לאו גרידא רחמנא שרי' בכל התורה כולה הלכך הכא נמי א"עג דלא מהני חזקת טהרה מידי לגבי טומאה מ"מ לטומאת בשר דבלאו דל חזקה מכאן הא בלאו הכי ספיקו שרי' ככל ספק לאו ולא שנא אם אירע טומאת בשר בבשר עצמו כגון ספק נגע בטומאה ספק לא נגע ול"ש וודאי נגע אדם בבשר קודש זה אלא שהאדם ספק טמא ספק טהור אע"ג שהאדם גופי' אסור לאכול בקדשים היינו משום דלגבי' דידי' הוה ליה טומאת הגוף דבכרת וספיקו אסור אבל אם נגע אדם ספק טמא זה בבשר קודש אע"ג שוודאי נגע בהם מ"מ כיון דאדם הנוגע בהן ספק טמא הוא והוה ליה הבשר נמי ספק טמא ספק טהור לגבי טומאת בשר שאינו אלא בלאו ספיקו טהור אלא וודאי כל ספיקא דאיסורא לחומרא אזלינן מן התורה ל"ש איסור לאו גרידא ל"ש איסור כרת הלכך לא מתוקמא טעמא דרומיא דקרא אלא כדרב גידל אמר רב והרבה דקדוקי דברים יש לי בזה אלא שאין כאן מקומו ש"מ דכל ספיקו דאורייתא אסור מן התורה: ומעתה נבוא לנידן שלפנינו דכיון דכל ספק איסור אסור מדאורייתא ש"מ דהא דתניא בספרי לה יטמא על וודאי הוא מטמא ואינו מטמא על

הספק דישראל נמי מצווה על מ"ע דטומאת קרובים וכי אצטריך קרא ללמדנו ספיקו משום ישראל אצטריך דס"א דמספק חייב לטמא ככל ספיקא דאורייתא דאזלינן לחומרא קמ"ל קרא דלא דאלו לכהנים למה לי קרא למשרי ספיקות פשיטא דלא אתי ספק מצוה ודחי לוודאי איסור כיון דהספיקות של איסור אסורין מן התורה ואפילו למאי דס"ל להרמב"ם והראב"ד דספק (איסור שרי מן התורה ואינו אלא מדרבנן) יש לי לדון דאין צריך למעוטי דאין כהן מטמא לספק אחותו כיון דטומאת כהן לקרובים דיחוי הוא ולא הותרה כמ"ש הרמב"ם בפ"ב (מהלכות אבל) וא"כ איכא למימר דלא שרי' רחמנא לכהן (לטמא לקרובים) אלא משום מ"ע דלה יטמא לדידן דקי"ל כר"ע דלה יטמא חובה דוחה ל"ת דטומאת כהן וכה"ג מצינו להרמב"ם שכתב הוא עצמו בסוף הלכות כלאים לגבי בגדי כהונה דהוי של כלאים דאם לבש שלא בשעת עבודה משום דהא דשרי' רחמנא כלאים בבגדי כהונה הוא משום דאתי עשה ודחי לל"ת נמצא אפילו כשמטמא כהן לקרובים איסור טומאה איכא אלא שנדחה מפני העשה וכיון דכל הספיקות מן התורה לא חיישינן להו בין ספק איסור בין ספק מ"ע מספיקא אין צריך לקיימה מן התורה.

א"כ בספק אחותו אצל כהן אין צריך קרא למעוטי שהרי כיון דספק אחותו היא אזדא לה לגמרי מ"ע דלה יטמא דספיקו (אינו דמיא לוודאי) לענין מ"ע דלה יטמא א"כ הל"ת דלנפש לא יטמא ממילא כדקאי קאי (הוא) וא"כ אינו מטמא לספק כאלו היא וודאי אינו אחותו ואפילו הי' הותרה טומאה לגמרי יש לדון כן כש"כ עכשיו שדחוי' הוא כש"כ שיש לדון כן ומ"מ לדעת הרבה מרבנותא ז"ל שהם (הרשב"א) בת"ה והרא"ה בב"ה והר"ן דס"ל דספיקא דאיסור מן התורה היא דאסור א"כ הא וודאי דלה יטמא משום כהן לא צריך למעט שאינו מטמא על הספק.

אלא משום ישראל דאינו מוזהר על הטומאה וש"מ דאין צריך לטמא א"ע לספק קרוב אפילו ישראל וה"נ מוכח מדברי רש"י ותוס' במקומות הרבה שדעתם כדעת הרשב"א [וסיעתו ואין זה מקום ביאורו והכי משמע מדברי הרמב"ן אלו שכתב דהאי לה יטמא אסמכתא הוא משום דפשיטא שאין ספק מצוה מוציא מידי וודאי איסורא ש"מ שס"ל דספיקות של איסור אסור מן התורה ואע"פ שכתב הכ"מ שם (בפ"ט מהלכות ט"מ) שדעת הרמב"ן כדעת הרמב"ם לא מצינו לו ז"ל שכתב כן וכמדומה לי שנוסח הר"ן בספרים שלנו בפ"ק דקדושין איתא שכתב שהרמב"ן הביא ראיה בתשו' שהספיקות מותרות מדקי"ל ממזר וודאי הוא דלא יבוא ספק ממזר יבוא ובאמת ט"ס הוא וצריך להיות שהרמב"ם כתב בתשו' וכן הוא להדיא בת"ה להרשב"א ז"ל וכן כתב הר"ן בתשובה סי' נ"א בשם תשובה להרמב"ם אלא שיש לדחות דאע"ג דסבירא לי' להרמב"ן ז"ל כהרמב"ם והראב"ד מ"מ כתב דאסמכתא בעלמא הוא האי לה יטמא דממעט לספק ומטעמא שיש לדון שכתבתי למעלה לדעתו ז"ל: ומ"מ אני תמה על הרמב"ן ז"ל שהרי כתב בתה"א בשער הכהנים תני ר' חייא בר אמי אשתו ארוסה לא אונן ולא מטמא לה וכן היא לא אוננת ולא מטמאת לו כתב ר"ש אינו מטמאת לאו משום כהנת נקט לה שלא הוזהרו כהנות ליטמא למתים אלא ה"ק אינו חייבת להתעסק ולטמאת לו בין כהנת בין ישראלית אע"פ שמצווה לטמא למתים האמורים בפרשה הזה אינו חייבת דלאו שאר

היא אבל הרמב"ם ז"ל כתב הכהנות הואיל ואין מוזהרות על הטומאה כך אינו מצווין לטמאת לקרובים כו'.

וכמו שהעתקתי למעלה בתשובה הקודמת עד א"נ כי כתיב בני אהרן ולא בנות אהרן אכולא ענינא כתיב ואפילו על בל תקיף ובל תשחית הכתובים בסוף הפרשה כדאתמר בפ"ק דקדושין ואפילו למ"ד התם לאו אכולא ענינא כתיב משום דלה יטמא הפסיק הענין ולא קאי משם ואילך מודה דלה יטמא בכלל מיעוט הוא בני אהרן ולא בנות אהרן ואתו בנות ישראל מק"ו מה כהנים שריבה בהם הכתוב מצוות יתירות בני אהרן ולא בנות אהרן ישראל לא כש"כ וכדאיתא התם להקפת זקן והדברים צריכים תלמוד עכ"ל וכיון שדעתו נוטה דכהנת נמי מחויבת בחובה דלה יטמא א"כ למה כתב דהא דספרי דלה יטמא על הוודאי הוא מטמא ואינו מטמא על הספק הוה אסמכתא משום דלא אתי ספק מצוה ומוציא מידי וודאי איסור הא יותר ראוי לומר דדרשה גמורה היא ולכהנת וישראל אצטריך שאינם מצווים על הטומאה וסד"א דחייבין לטמא מספק דספיקא דאורייתא לחומרא קא משמע לן קרא דבהאי חובה דלה יטמא אזלינן לקולא מגזירת הכתוב ואי ס"ל להרב ז"ל דכל ספיקא בין ספק איסור בין של מ"ע לקולא אזלינן מן התורה א"כ למה ליה למימר דאסמכתא היא משום דפשיטא דלא אתי ספק מצוה ודחי לוודאי איסורא הא איכא למימר דסד"א דכיון דשרי רחמנא לטמא לאחותו וודאי לספק אחותו נמי יטמא דדילמא אחותו היא ואין כאן איסור טומאה קמ"ל קרא דלא דבטומאת כהנים גזירת הכתוב הוא דספיקו אסור משא"כ בשאר ספק איסורא דמותר מן התורה.

ואולי סבירא ליה להרמב"ן כהאי יש לדון שכתבתי למעלה. והיינו שתלה לטעמי' שספק מצוה אינו דוחה לוודאי איסורא ומדקרי ליה וודאי איסורא ש"מ דס"ל דבמקום מצוה נמי איסורא איכא אלא דמ"מ דחי לל"ת דאי במקום מצוה ליכא איסורא לא הוה קרי ליה וודאי איסור דהא איכא לספוקי דלמא אחותו היא והוה ליה ספק איסור כמו שקרי ליה ספק מצוה משום דלמא לאו אחותו היא.

ה"נ הוה ליה למקרי ספק איסור משום איך גיסא דלמא אחותו היא וליכא איסורא כלל וכיון דהוה ליה ספק מצוה וספיקא מן התורה לקולא אזלינן ממילא קם לנו איסור טומאה וודאי איסורא ואפשר דלא דק כל כך בלישנא' וסבירא ליה כאינך רבוותא דספיקא דאורייתא לקולא אזלינן מן התורה והא דלא מוקי לה בכהנת וישראל דא"כ לטמא לספק קרובים משום דלא ברירה ליה דבנות אהרן נמי בלה יטמא מצוה נכללו וכמו שמסיים והדבר צריך תלמוד אבל מ"מ לדידן דכבר בררנו דישראל וכהנת נמי בכלל לה יטמא מצוה וקיי"ל דספיקא דאיסור ודמצוה אזלינן לחומרא מן התורה והא דלה יטמא דדריש בספרי דאין מטמא על הספק אין לנו לומר דאסמכתא היא בלא ראייה והכרח לזה הא וודאי לכהן לא צריך קרא דאינו מטמא על הספק הא בלאו הכי לספיקו לחומרא אזלינן מן התורה וכי אצטריך קרא לכהנת וישראל שאינם מצווים על הטומאה אבל מצווים על מ"ע דטומאת קרובים וסלקא דעתך אמינא הואיל וספיקו לחומרא אזלינן מן התורה לטמא מספק דדילמא מצוה איכא והרי איסורא וודאי ליכא קא משמע לן קרא דלה יטמא דאין צריך לטמא לספק קרובדגזירת הכתוב דבהאי ספיקא לקולא אזלינן.

משא"כ בכל התורה כולה בכל הספיקות לחומרא אזלינן מן התורה וכדאמרן: שאלה י שאלה מי ששמע שמת לו מת שחייב להתאבל עליו ואינו יודע אם הוא תוך שלשים וחייב להתאבל עליו או הוא לאחר שלשים והוא לי' שמועה רחוקה ובמקצת היום סגי לי': תשובה הט"ז ביו"ד סי' שצ"ז כתב בשם מהר"מ מינץ דנראה לי להחמיר משום דתנן בפרק כל הגט (דף כ"ח) המביא גט והניחו זקן או חולה נותן לה בחזקת שהיא קיים כו' ע"כ יש לומר העמד המת על חזקתו והשתא הוא דמת ולא החליט הפסק ולבסוף מסיק דאין לו ראייה ברורה לא לחייב ולא לפטור ובתשו' בן לב והב"ח פסקו לחייב מטעם חזקה דפרק כה"ג עכ"ד ובאמת אין ראייה מההיא דפרק כה"ג לנידון זה דשאני התם דלא איתרע מחזקתו הלכך נותן לה בחזקת שהוא קיים אבל הכא דוודאי מת רק שאינו ידוע אימתי מת אי אפשר לך להעמידו על חזקתו כיון דכבר איתרע חזקת חיים שלו כיון שכבר מת הלכך אי אפשר להעמידו על חזקת חיים למפרע כיון דכבר איתרע חזקתו מכאן ולהבא וכמו שאכתוב לקמן בס"ד: ותדע לך בההיא דהמביא גט אם שמע שמת הבעל ואינו יודע אימתי מת.

אם קודם שנתן לה השליח הגט או אח"כ לא מיבעי בהניחו זקן או חולה אלא אפילו בהניחו ילד או בריא וכי תעלה על דעתך שגייטא גט ואינה זקוקה לייבום הא וודאי לא דכיון שוודאי מת ואיתרע חזקתו אין להעמידו על חזקת חיים למפרע ה"נ אין להעמידו למפרע על חזקת חיים ונימא דהשתא מת ומתאבלין עליו אלא הדבר שקול והוא לי' ספק אבלות ואזלינן לקולא ככל ספיקא דרבנן דאזלינן לקולא וכש"כ בספק אבלות דהקילו חכמים יותר משאר ספיקא דדבריהם דאפילו יחיד במקום רבים אזלינן להקל כדאמרין בכמה מקומות בגמרא משא"כ בשאר איסור דרבנן אלמא דבאבילות הקילו טפי וכמו שכתוב אצלי במקום אחר: והנה בעל ט"ז כתב שיש בידו ראיות ברורות להקל ואני רואה שאינן ברורות ואינן מחוורות כלל וכמו שאכתוב לקמן ראשונה הביא רא'י' מהא דתנן במס' פסחים דף צ"א) האונן והמפקח את הגל כו' שוחטין עליהם כו'.

לפיכך אם אירע בהם פסול פטורין מלעשות פסח שני חוץ מן המפקח בגל שהוא טמא מתחילתו וכתבו התוס' תימא מפקח את הגל נמי נימא חי הי' כשהתחיל לפקח ויש לומר כיון שמצאו מת אית לן למימר שמתחילתו הי' מת שכל הטומאות כשעת מציאתן הרי דלא אמרינן אוקים אותו בחזקת חי והשתא הוא מת ואין לומר דלא ילפינן איסור מטומאה דהא במתניתין ההיא ילפינן שחייב לעשות פסח שני ולא חשבינן לי' לספק דלמא מייתי חולין בעזרה אלא דבר וודאי חשבינן לי' דמת מעיקרא ויליף מטומאה והכא נמי נימא לענין אבילות עכ"ד ועוד האריך בדברים מגומגמים ואין לאבד זמן להעתיק אותם ולהשיב עליהם גם לשונו מגומגם גלל כן אי אפשר להעתיק דבריו כהויתן.

רק מן ההכרח להעתיק תמצית כוונתו ולא לשונו ז"ל ממש ועתה נבוא לעיקר ראיתו וראה אתה המעיין איך נשתבש בדבריו שכתב דליכא למימר דלא ילפינן איסור מטומאה דהא בההיא מתניתין ילפינן דחייב לעשות פסח שני אלמא ילפינן איסור מטומאה וה"ה לענין אבילות נמי ילפינן מיני' וזה שבוש גדול (דאי אמרת) דלא ילפינן איסור מטומאה הא וודאי דלא אפשר למילף לענין אבילות מכאן והא דחייב לעשות פסח שני לאו משום דבזה ילפינן איסור מטומאה אלא משום דהא בהא תליא דכיון דאמרין גבי טומאה.

דכל הטמאות כשעת מציאתן וכיון שמצאו מת אית לך למימר שמתחלתו הי' מת והוה ל'י טמא וודאי א"כ ההיא דטומאה גופי' ממילא גורם שחייב לעשות פסח שני כיון שהיו בוודאי טמא מתחילתו ואין פסח שעשה בראשון עולה לו דהא טמא נפש רחמנא דחיי' לפסח שני ואין זה נקרא יליף איסור מטומאה אלא הטומאה עצמה גורמת לו זאת אבל לענין אבילות הא וודאי איכא למימר דלא ילפינן איסור מטומאה שאין טומאה גורמת לאבילות כמו שגורמת לפסח שני וזה דבר ברור שאפילו תינוקת של בית רבן יודעים ועוד שהרי תנן בפרק ה' ממסכת טהרות ומייתי לה הגמרא בריש נדה (דף ד') נגע באחד בלילה ואינו יודע אם חי אם מת.

ולמחר עמד ומצא מת ר"מ מטהר וחכמים מטמאין שכל הטמאות כשעת מציאתן והרי ר"מ לית ל'י שכל הטמאות כשעת מציאתן וסתם משנה ר"מ היא ועוד דאפילו לחכמים דמטמאין משום דכל הטמאות כשעת מציאתן הא לא (מטמא) אלא לתרומה וקדשים בלבד ולא לחולין כמו שכתבו התוס' בעירובין בפ"ב (דף ל"ה) בשם ר"י אלמא לא אמרינן מדהשתא מת אית לך למימר שמתחלתו הי' מת.

דא"כ אף בחולין הי' טמא וע"כ הא דאמרינן במפקחין את הגל מדהשתא מת מתחילתו הי' מת הטעם משום דאיתרע ל'י חזקת חיים משעה שנפל על'י הגל הלכך אם מצאו מת אמרינן וודאי מדהשתא מת ה"נ מת מעיקרא ונטמא המפקח עליו את הגל והי' טמא מתחלתו וחייב לעשות פסח שני בוודאי אבל באבילות איכא למימר דהשתא מת ועדיין הוה ל'י שמועה קרובה וחייב להתאבל עליו והא דנקטי התוס' שכל הטמאות כשעת מציאתן רהיטא דלישנא דמתניתין דמס' טהרות נקטא ולא דווקא מה"ט לחוד שהרי בחולין לא אזלינן בתר שעת מציאתן אפילו לענין טומאה וש"מ הא דאזלינן בתרומה וקדשים אחר שעת מציאתן אינו אלא חומרא בעלמא דהא וודאי מן התורה אין לחלק בין איסור לטומאה וא"כ במפקח את הגל ומצאו מת אמאי אזלינן להקל לעשות פסח שני אלא וודאי ה"ט משום דמשעה שנפל עליו הגל איתרע חזקת חיים דידי' ולפיכך אפילו להקל אזלינן בתר שעת מציאתן ואמרינן מדהשתא מת משעה שנפל עליו הגל הוה נמי בחזקת מת וחייב לעשות פסח שני ואין כאן משום חולין בעזרה עוד יש לי דקדוקי דברים בדברי התוס' אלא שאין כאן מקומו ודי במה שכתבתי לסתור ראיות של בעל ט"ז מההיא דמפקח את הגל.

עוד הביא ראי' בעל ט"ז מפרק המדיר (דף ע"ו) דאמר רב יהודא אמר שמואל המחליף פרה בחמור ומשך בעל החמור את הפרה ולא הספיק בעל הפרה למשוך את החמור עד שמת החמור על בעל החמור להביא ראי' שהי' חמורו קיים בשעת משיכת הפרה וקשה למה יביא ראי' לזה אמאי לא נוקי אותו בחזקת שהי' חי תחלה והשתא הוא דמת וכן במסקנא שם דאמר רמי בר יחזקאל על בעל הפרה להביא ראי' שמת תחלה כיון שהספק נולד ברשותו פירש שבעל החמור עשה כבר משיכה בפרה.

אמאי הוצרך לומר דהספק נולד ברשותו הוה למימר דמוקמינן בחזקת חי כההיא דפרק כל הגט דלעיל דמ"ש חזקת אדם חי או בהמה חי עכ"ל ואין זה ראי' כלל דשאני התם דחזקת הגוף דחמור לא מהני לבעלי' והרי דיליף התם מכלה בבית אבי' ולקדושין וכמו שפירשו התוס' התם ד"ה כלה בבית אבי' ואדרבה משם ראי' להיפוך לפום רהיטא לאק

שהרי מתחילה מייתי רא"י להא דרב יהודא אמר שמואל מכלה בבית חמ"י ואמרינן ואכתי לא דמי התם בעל מייתי רא"י ומרע לי' לחזקה דאב הכא בעל החמור מייתי רא"י ומוקי לה לחזקה בידי' וכדפירש"י שאף חזקת הגוף מיפה את כוחו שכשתאמר העמד החמור בשעת משיכה על חזקתו הקודמת בחזקת חי תעמידנו וברשות בעל הפרה מת ולמהאיתה מצריכו רא"י עכ"ל אלא דכל ההיא שקלא וטרי' לא קם במסקנא ולרווחא דמלתא קאמר לה דחזקת הגוף מסייע לבעל החמור וזה ברור למעיין היטב בסוגיא זאת מ"מ עכ"פ אין ראית הט"ז רא"י מכאן וכמו שכתבתי: עוד הביא רא"י מהא דאיתא בא"ע סי' י"ז מצאו הרוג ומכירין אותו בטביעת עין ואינו ידוע מתי נהרג דאשתו אסורה להנשא משום דחיישינן דלמא נהרג יותר משלשה ימים וקי"ל דאין מעידין אלא עד שלשה ימים ואמאי לא אמרינן דהשתא הוא דנהרג.

ונוקמי בחזקת חי כמעיקרא עד השתא עכ"ד ואין זה רא"י כל עיקר דאדרבה מוקי לאשתו בחזקת איסור כמו שהיתה עד עכשיו בחזקת אשת איש וחזקת חי של הרוג זה אתרעי דהרי מת לפניך וכה"ג קרי לה תרתי לריעותא גבי המניח את החביות להיות מפריש עליו והולך ואח"כ נמצאת חומץ כל ג' ימים וודאי מכאן ואילך ספק משום דהוה תרתי לריעותא העמד טבל על חזקתו וחזקת יין אתרעי דהרי החמיץ לפניך וה"נ אמרינן כן גבי מקוה שנמדד ונמצא חסר וגם (חולין י') גבי טבל ועלה אמרי' הכי וה"נ יש לומר העמד אשה זו בחזקת א"א ואין זה בעלה דאע"ג דמכירין אותו בטביעת עין שהוא בעלה של אשה זו הא איכא למימר שמת קודם שלשה ימים ונשתנה צורתו ואין זה בעלה וחזקת חי של הרוג זה ליתא דנימא נעמיד אותו על חזקת חיים דמעיקרא ועכשיו מת בתוך ג' ימים ולא נשתנה צורתו והרי הוא בעל אשה זו דהא חזקת חיות של הרוג זה איתרעי שהרי מת לפניך וגם אין רא"י להיפך מדיש מקילין בנמצא הרוג ואינו ידוע מתי נהרג כמו שמבואר בא"ה סי' י"ז וש"מ דמעמידין אותו על חזקת חי והשתא הוא דנהרג: וה"נ נימא גבי אבילות דעכשיו מת ומתאבלין עליו דהא ליתא דע"כ במצאו הרוג אי אפשר להעמידו בחזקת חי דמעיקרא דהא הוה לי' תרתי לריעותא וכדאמרן אלא ה"ט דמקילין משום דס"ל דהא דתנן בשלהי יבמות אין מעידין אלא עד ג' ימים משום דלאחר שלשה ימים חיישינן שמא נשתנה צורתו היא אינו אלא חששא דרבנן ומדאורייתא לא חיישינן שמא נשתנה צורתו כדמוכח למעיין בדבריהם היטב וכבר נתבאר אצלי זה במקום אחר כל הצורך בע"ה בתשו' ואין זה מקומו: ומ"ש הט"ז וע"כ לתרץ הני שלשה קושיות אלימות דע"כ לא אמרינן בפרק כה"ג דמוקמינן לנו בחזקת חי אלא כל שלא ידענו עדיין שמת משא"כ בהנך תלת מילי דהשתא וודאי שפיר אמרינן דכבר הי' מת וכמשמעות לשון התוס' בפסחים שזכרנו שכתבו כיון שמצאוהו מת אית לן לומר שמתחלתו הי' מת ואין להקשות מ"ש משאר חזקות שאסרינן חזקה אפילו בכה"ג כגון במקוה דפרכינן בריש נדה דנימא השתא הוא דחסר וכן בסימן פ"א לעיל בגבינות שנעשו מחלב בהמה ונמצאת טריפה דאמרינן השתא הוא דנטרפה וכן בהרבה דוכתי נראה לע"ד לומר דשאני במיתה דכל חי הוא עומד למות והוא עומד לכך בלי ספק ע"כ אמרינן שפיר דוודאי כל זמן שאינו מבורר שמת אמרינן חי הוא אבל כשמבורר שמת אזלא החזקה לענין שנאמר השתא הוא דמת דאדרבה אמרינן שמעיקרא הי' מת כיון שעומד לכך עכ"ל והא וודאי ליתא שנימא לענין מיתה מדהשתא מת מעיקרא נמי מת

הי' בוודאי מפני שכל חי עומד למות וכמו שהוכחתי למעלה מהא דתנן נגע באחד בלילה ואינו יודע אם חי אם מת כו' דאפילו חכמים דפליגי עלי' דר"מ ואזלא בתר שעת מציאתן אינו אלא לתרומה וקדשים אבל לא לחולין וש"מ דלא אמרינן גבי מיתה דמדעכשיו מת מעיקרא נמי מת הי' בוודאי ועוד היכא דראוהו חי בערב אפילו לרבנן טהור כמש"כ הר"ן בפ"ק דנדה ועוד מהאי דפרק המדיר (דף ע"ו) קשה עליו שהרי אמילתא דרב יהודה א"ש דאמר גבי המחליף פרה בחמור כו' דעל בעל החמור להביא רא' שהי' חמורו קיים בשעת משיכת הפרה ואיתותב שמואל התם מהא דתניא גבי מחט שנמצא כו' הוגלד פי המכה בידוע שהוא ג' ימים קודם שחיטה לא הוגלד פי המכה המוציא מחבירו עליו הראיה ואי לא יהיב דמי בעי להביא רא' ומפיק כו' ומאי קושי' בשלמא גבי מחליף פרה בחמור שפיר אמרינן על ב"ה להביא רא' שהי' חמורו קיים במשיכת הפרה דהרי ליכא למימר העמד חמור בחזקת חי בשעת משיכת הפרה דגבי מיתה כל בעל חי עומד למיתה לכך אמרינן מדהשתא מת מעיקרא קודם משיכת הפרה נמי מת אבל גבי מחט בבה"כ דאין בהמה עומדת לטרוף ואדרבה רוב בהמות אין טריפות הלכך בעי טבחי לאתויי רא' בדיהיב דמי שכבר נטרפה בשעת מכירה ואי לא מייתי רא' אמרינן העמד אותה בחזקת שלא נטרפה עד עכשיו שהרי רוב בהמות אינם טריפות ולא שייך כלל לומר כיון מדהשתא טריפה מעיקרא נמי טריפה הייתה בשעת מכירה אלא אמרינן השתא ברשות הטבח נטרפה.

ועוד דאמרינן התם במסקנא גבי מחליף פרה בחמור הכי אמר שמואל כל הנולד ספק ברשותו עליו להביא רא' ותנא תונא כלה ופירשו התוס' היינו כלה בבית חמי' דכי היכא דמוקמינן לה בחזקת שלימה והשתא הוא דאתי מום אע"ג דמוחזק הבעל ה"נ אוקי החמור בחזקת שהיא קיימת והשתא היא מתה ע"כ והיאך יליף להא דהמחליף דמוקי החמור בחזקת שהיא קיים מכלה בבית חמי' דמוקמינן לה בחזקת שהיא שלימה עד השתא דלמא כלה בבית חמי' שאני דהרי אין אדם מיועד ועומד למום הלכך שפיר איכא למימר דהשתא היא דנולדה בה מומין אלו ועד עכשיו מוקמינן לה בחזקת שהיא שלימה אבל גבי חמור הא כיון דבעלי חיים מועדין ועומדים למיתה נימא מדהשתא מת מעיקרא מקודם משיכת הפרה כבר מת ועל בעל החמור להביא רא' אלא וודאי ש"מ דליתא להאי סברא כלל ולא אמרינן מדהשתא מת מעיקרא נמי מת הי' ועוד היאך לא השמיע בעל ט"ז לאזניו מה שיצא מפיו שהרי התם מביא רא' מהא דמצאו הרוג ואינו יודע מתי נהרג דאי אפשר להנשא הרי דהתם אי אפשר לומר טעמא דידי' משום דכל ב"ח מועדין ועומדין למיתה דהא תינח היכא שמת במיתה טבעית איכא למימר הכי אבל בנהרג לא שייך לומר כן וכי אדם מועד ועומד ליהרג הא וודאי לא וא"כ אמאי לא מוקמינן לי' בחזקת חי כמעיקרא אלא וודאי טעמא דפירשתי עיקר דלא שייך לומר העמד אותו בחזקת חי כיון דהרי מת לפניך אתרע חזקתו וחיישינן דלמא מת כבר ולא אמרינן מדהשתא מת מעיקרא נמי מת הוה אלא הוה לי' ספק שקול אם השתא מת או מת כבר והא דאמרינן גבי מקוה דנימא השתא הוא דחסר הא וודאי לא קשי' מידי דהתם פריך אהא דמטמא אפילו ברשות הרבים אע"ג דקי"ל ספק טומאה בר"ה ספיקו טהור אלמא בוודאי חסר מחזקינן להמקוה למפרע והא דקאמר התם גבי הי' בודק את החביות התם נמי (נימא) השתא הוא דאחמיץ לאו משום חזקה דמעמידין החביות בחזקת יין עד השתא

קאמר הכי אלא קאי אהא דאמר התם גבי דם נדה השתא היא דחזי' פריך דנימא נמי השתא היא דאחמיץ והא דאמרינן (בנדה השתא הוא דחזי וקם) גבי גבינות שמביא בעל ט"ז כבר עמדו התוס' על זה שם בנדה וכמבואר בהרבה פוסקים ואכמ"ל בזה: והנה אף על פי שנתברר דלא אמרינן מדעכשיו מת מעיקרא נמי מת הוה אלא הוה לי' ספק שקול.

א"כ באבילות הוה לי' ספיקא דרבנן ולקולא אזלינן מ"מ אכתי איכא למידק דכיון דקי"ל דשמועה רחוקה מיהו נוהג אבילות יום אחד וכאן דאפילו אם ת"ל דהא ששמע שמת כבר קודם ל' יום לשמועתו (הי') והוה לי' שמועה רחוקה מ"מ כיון דחל עליו אבילות יום אחד עכ"פ ונחית לתורת אבילות במאי לסלקא מיני' וחייב להתאבל כל שלשים יום וכהאי גוונא אמרינן (פ"ק דנזיר דף ח') דתנן התם הריני נזיר מלא הבית או מלא הקופה בודקין אותו אם אמר אחת גדולה נזרתי נזיר שלשים יום ואם אמר סתם נזרתי רואין את הקופה כאלו היא מלאה חרדל ונזיר כל ימיו ופריך בגמ' ואמאי לחזי' כאלו הוא מלאה קשוואין ודלועין ותהוי לי' תקנתא אמר חזקי' כו' ור"ש כו' דתניא הריני נזיר על מנת שיהי' בכרי זה מאה כור כו' שספק נזירות להחמיר ור"י מתיר שספק נזירות להקל ר' יוחנן אמר אפ"ת ר' יהודה התם לא נחית לי' לנזירות הכא נחית לי' לנזירות במאי לסלוקי מיני' ופריך אמאי לא לחזי' לקופה כמו קשוואין ודלועין ותהוי לי' תקנתא הא ס"ד נזירות הוא דקביל עלי' כלומר היאך אמרינן הכא נזיר לעולם דהא בין מלאה חרדל בין מלאה קשוואין נזירות חל עליו ממ"נ במאי לסלוקי מיני' הרי נימא כאלו קבל עליו קשוואין וכי שלים מנין נזירות דמלאה קשוואין הוה לי' מסולק ועומד וכאלו לא נחית לנזירות דמי' ומשני ר' יהודה סבירא לה כר' כו' כלומר דהך נזירות חזא נזירות ארוכה היא ולא מצי לגלח לעולם הלכך הכא נחית עכ"פ לחז נזירות וכיון שאתה מורידו לנזירות אפילו לר' יהודה תו לא מצי להסתלק מיני' דשמא חרדל קיבל עליו ונידון עד יום מותו חז נזירות ארוכה עליו ולא דמי לההיא דכרי דהתם אינו יורד לנזירות כלל לר' יהודה והכא נמי אע"ג דקי"ל ספק אבילות להקל הני מילי דלא נחית לאבילות כלל מספיקא כגון בלא שהה שלשים יום באדם דהוה ספק נפש ואינו מ"ע כלל אבל הכא נחית ממ"נ לתורת אבילות דאפילו אי הוה שמועה רחוקה מכל מקום מקצת היום חייב להתאבל ככל דיני אבילות וכיון דעכ"פ נחית לאבילות אי אפשר לסלוקי מיני' בספק דדלמא שמועה קרובה היא ונוהג שבעה ושלשים ובכה"ג ספק אבילות להחמיר כדאמרינן גבי נזיר לר"י דס"ל ספק נזירות להקל מ"מ היכא דממ"נ נחית לנזירות מודה דאזלינן בספיקא להחמיר ועוד דאית לן לאוקמי על חזקת חי עד עכשיו והשתא הוא דמת והוה לי' שמועה קרובה ונוהג ז' ושלשים וכמ"ש התוס' בריש מס' נדה גבי הא דתנן שמאי אומר כל הנשים דיין שעתן והלל אומר מפקידה לפקידה ואפילו לימים הרבה ואמרינן בגמרא מ"ט דשמאי כו' ואשה בחזקת טהרה כו' כי אמרינן העמד דבר על חזקתו היכא דליכא ריעותא מגופי' אבל אתתא כיון דמגופה קא חזי לא אמרי' אוקמי על חזקתה וכתבו התוס' אבל אי לאו האי טעמא הוה מוקמינן לה אחזקת טהרה אע"ג דהשתא וודאי טמאה כמו שנגע באחד דמטהרין אף רבנן בראוהו חי מבערב ואע"ג דהשתא הוא מת וליכא עוד חזקת חיות עכ"ל ודברי התוס' אלו נעלם מבעל הט"ז הרי נתברר דאע"ג דעכשיו מת מ"מ לא אמרי' מדהשתא מת כו' אלא מעמידין אותו בחזקת חי ה"נ לענין אבילות נעמידנו בחזקת חי עד השתא והוה לי' שמועה קרובה ונוהג ז' ושלשים מ"מ

נראה לי דהא לא תברא דאע"ג דאמרינן בכל דוכתא דאזלינן בתר חזקה דחזקת חיים עד השתא והשתא הוא דמת ואפילו לקולא אזלינן בתר חזקה זו כדאשכחין גבי נגע באחד בלילה דאפילו לרבנן בחולין טהור וכמו שכתבתי לעיל ובראוהו חי מבערב נמי מודו רבנן דאפילו בתרומה וקדשים טהור וכמו שכתבו התוס' מ"מ אבילות קיל טפי שהרי לא אזלינן באבילות להחמיר משום חזקה שהרי בכל התורה כולה אזלינן בתר רובא ואפילו בדיני נפשות דחמיר אזלינן נמי בתר רובא וקטלינן לי' כדאמרינן בר"פ בן סורר ומורה (דף מ"ז) ואלו גבי אבילות אמרינן כל שלא שהה שלשים יום אין מתאבלין עליו.

אף על גב דרוב וולדות בני קיימא ניהו מ"מ אזלינן בתר מיעוטי דנפלים להקל באבילות ולסברת הרי"ף דס"ל בטבע במים שאין להם סוף דמתאבלין עליו אע"ג דרוב אין נמלטין דהא קי"ל אם נשאת לא תצא ש"מ דלא אזלינן להחמיר באבילות אפילו בתר רובא אלא אפילו להני רבוותא דס"ל דטבע במים שאין להם סוף מתאבלין מ"מ בלא שהה אין מתאבלין עליו משום דמיעוטי דנפלים מצוי הוא אזלינן להקל בתרא גבי אבילות ולא חיישינן לרובא ואזלינן להקל בתר מיעוטי כש"כ דלא אזלינן בתר חזקה דגרע מרובא להחמיר באבילות הלכך לא חיישינן לחזקה ואין צריך מחמת זה להתאבל כן נראה לי: שאלה יא שאלה כהנים בזמן הזה שסתמן הם בחזקת טמאי מתים אם מוזהרים שוב על טומאת מת או נימא כיון שכבר הם טמאים לטומאת מת שוב אין עליהם אזהרת של לנפש לא יטמא: תשובה במסכת נזיר פ' ג' מינים (דף מ"ב) אמרינן אתמר אמר רבה אמר רב הונא מקרא מלא דבר הכתוב לא יטמא כשהוא אומר לא יבא להזהירו על הטומאה להזהירו על הביאה אבל טומאה, וטומאה לא ורב יוסף אמר האלהים אמר רב הונא אפילו טומאה וטומאה דאמר רב הונא נזיר שהיה עומד בבית הקברות והושיטו לו מתו ומת אחר ונגע בו חייב הא מיטמא וקאים אלא לאו ש"מ אמר רב הונא אפילו טומאה וטומאה איתבי' אביי כהן שהיה לו מת מונח על כתיפו והושיטו לו מתו ומת אחר ונגע בו יכול יהא חייב ת"ל ולא יחלל במי שאינו מחולל יצא זה שהוא מחולל ועומד אמר לי' ותקשה לך מתני' דתנן ה' מיטמא למתים כל היום אינו חייב אלא אחת אמרו לו אל תטמא אל תטמא חייב על כל אחת ואחת ואמאי הא מיטמא וקאים אלא קשיא אהדדי ל"ק כאן בחבורין כאן שלא בחיבורין כלומר בעודו מחובר למת אז נגע במת א' פטור מפני שהוא מחולל ועומד אבל שלא בחיבורין דהיינו לאחר שפירש מן המת נגע במת אחר חייב מפני שמוסיף טומאה על טומאתו דלאחר שפירש מן המת הנוגע בו אינו טמא אלא טומאת ערב ובעודו עומד ונוגע במת הנוגע בו טמא טומאת ז' ובתר הכי קאמר אבל טומאה וטומאה לא, דהא מיטמא וקאים טומאה וביאה נמי הא מיטמא וקאי ואסיק ר"פ כגון שנכנס בשידה תיבה ומגדל ובא חבירו ופרע עליו את המעזיבה.

דטומאה וביאה בהדי הדדי קאתיין מר בר רב אשי אמר כגון דעיייל כשהוא גוסס ונפק נשמתו אדיתבי' דטומאה וביאה בהדי הדדי קאתיין ופסק הרמב"ם בפ' ג' מהלכות אבילות דכהן שנגע במת ופירש וחזר ונגע חייב על כל נגיעה ונגיעה אבל אם נגע ולא פירש או שהיה עומד בבית הקברות ונגע במתים אחרים אינו חייב אלא אחת דהא מחולל ועומד הוא כל זמן שלא פירש ובטומאה וביאה בבת אחת פסק כאוקימתא דרב פפא ומר בר אשי דחייב שתים וכן אם נטמא מקודם ואח"כ בא אל האהל חייב אף על הביאה

וכתב עליו הראב"ד הא לא מיחזור דסוגיא דשמעתא כרבה דטומאה וטומאה שלא בחיבורין נמי לא מחייב וכ"ש בחיבורין.

וטומאה וביאה נמי לא מחייב אלא היכא דאתו בבת אחת ע"כ וכתב הכסף משנה נראה שהוא ז"ל סובר דהא דאוקימנא כאן בחיבורין כאן שלא בחיבורין אליבא דרב יוסף הוא דאוקימנא הכי אבל לרבה שלא בחיבורין נמי פטור ורבינו סבר דאליבי דכ"ע אוקימנא הכי ואני בעניי לא ירדתי לעומק דברי הראב"ד דהא מגו דקשיין אהדדי מתני' וברייתא אנו צריכין לחלק בין בחיבורין ושלא בחיבורין ואין רבה ולא שום אמורא יכול להכחיש זה ע"כ ודבריו תמוהין דאם רבה נמי מודה דיש לחלק בין בחיבורין ושלא בחיבורין א"כ מה איכא בין רבה לרב יוסף דלתרווייהו בחיבורין פטור ושלא בחיבורין חייב כדתנן אמרו לו אל תטמא אל תטמא חייב על כל אחת ואחת ועוד מה שמכריח מגו דקשיין אהדדי מתני' וברייתא ע"כ אנו צריכין לחלק בין בחיבורין לשלא בחיבורין הרי ר"י אליבי דרב הונא מכחיש האי חילוקא להאי גיסא דאפילו בחיבורין חייב שהרי אמר נזיר שהי' עומד בבית הקברות והושיטו לו מתו ומת אחר חייב והיינו טומאה בחיבורין ומחייב אנגיעת המת שהושיטו לו: אבל באמת נעלם מהכסף משנה דברי הראב"ד ושכח דברי עצמו.

שבפרק ה' מהלכות נזירות פסק הרמב"ם גבי נזיר נמי כהאי גוונא וכתב עליו הראב"ד עיינתי בשמועה במס' נזיר וראיתי דלדעת ר"י טומאה וטומאה בחיבורין של אדם במת אפילו התרו בו על כל א' וא' אינו חייב אלא א' כדתניא נזיר שהי' מת על כתיפו והושיטו לו מת אחר ונגע בו פטור.

אבל פירש וחזר ונגע חייב שתיים וטומאה וביאה אפילו בחיבורין חייב שתיים. ודווקא בב"א כגון שנכנס לבית שיש בה גוסס והיה שם עד שמת הואיל והם שני מיני שמות ובאין בב"א חייב שתיים ורבה פליג עלי' בכל טומאה וטומאה אפילו שלא בחיבורין אינו חייב אלא א' הואיל וטמא הוא ומתני' דקתני אל תטמא והוא מטמא חייב על כל א' וא' מוקים לה בטומאה וביאה והא דאמר ר"ה נזיר שהיה עומד בבית הקברות והושיטו לו את המת ונגע בו חייב ליתא דהא בחיבורין הוא וכיון דקיי"ל רבה ור"י הלכתא כרבה מעתה טומאה וטומאה אפילו פירש וחזר ונגע פטור והכהנים בזמן הזה טמאי מת הן ועוד אין עליהם חיוב טומאה והמחייב אותם עליו להביא ראיה ע"כ הרי מוקי הראב"ד למתני' דחייב על כל א' וא' אליבא דרבה בטומאה וביאה ובב"א איירי וברייתא בטומאה וטומאה ואפילו שלא בחיבורין אינו חייב אלא א' והתם הסכים הכסף משנה לדברי הראב"ד שדבריו נכונים אליבא דרבה אלא שכתב שהרמב"ם פסק כר"י אליבא דר"ה וא"א דהדבר פשוט שהרמב"ם פסק כרבה אליבא דר"ה והראב"ד ז"ל לא שם עין עיונא היטיב בזה דליכא לפרש דהאי דקא פסיק כאן בחיבורין כאן שלא בחיבורין דאליבא דר"י אתי' שהרי משתבע האלקים אמר ר"ה אפילו טומאה וטומאה ומייתי ראיה למילתא מהא דר"ה נזיר שהי' עומד בבית הקברות והושיטו לו מתו ומת אחר ונגע בו חייב והא מלתא לטומאה וטומאה בחיבורין דמי וכמ"ש הראב"ד גופא בסוף דבריו אלמא לרב [הונא] אליבא דר"י אפי' בחיבורין חייב: אלא ע"כ פירש דשמעתא דרבה דאמר אבל טומאה וטומאה לא סתום דבריו ולא פירש אי דווקא בחיבורין הוא דטומאה וטומאה לא

אבל שלא בחיבורין אפי' טומאה וטומאה נמי חייב שתיים והא דנקט להזהירו על הטומאה להזהירו על הביאה ולא חילק בטומאה וטומאה גופא בין בחיבורין לשלא בחיבורין היינו משום דקרא בטומאה וביאה איירי ולא בטומאה וטומאה שלא בחיבורין או דלמא הא דקאמר אבל טומאה וטומאה לא איירי בין בחיבורין בין לשלא בחיבורין ור"י אשתבע דאפי' בטומאה וטומאה אמר ר"ה חייב שתיים.

ומדמייתי ראייה למלתי' להא דאמר ר"ה נזיר שהיה עומד בבה"ק והושיטו לו מתו ומתו אחר ונגע בו חייב והא לטומאה וטומאה בחיבורין דמי אלמא לר"ה אדר"י אפילו טומאה וטומאה בחיבורין חייב שתיים ולא אמרינן יצא זה שמחולל ועומד ואקשי ל"י אביי לר"י מברייתא דאמר יצא זה שמחולל ועומד וא"ל ר"י לאביי תקשה לך מתני' אמרו לו אל תטמא אל תטמא חייב על כל א' וא' ואמאי הא מיטמא וקאים אלמא לא אמרינן יצא זה שמחולל ועומד וכיון דמתני' פליג אברייתא סמי ברייתא מקמי מתניתין ואפי' בטומאה וטומאה חייב שתיים ומקשי סתמא הש"ס אלא קשי' אהדדי ולא מדברי ר"י ואביי הוא אלא סתמא הש"ס קאמר לה ומשני כאן בחיבורין כאן שלא בחיבורין וא' דרבה הוא דקא משנינו לה הכי והא דאמר רבה אבל טומאה וטומאה לא איירי בחיבורין דווקא כברייתא ומתניתין בטומאה וטומאה כשלא בחיבורין דווקא ואפי' אליבא דרבה חייב על כ"א ואחת אבל ר"י איתותב מהאי ברייתא דאלו לדידי' אר"ה אפילו בטומאה בחיבורין חייב שתיים כדאמר ר"י משמי' דר"ה נזיר שהיה עומד בבה"ק והושיטו לו מתו ומתו אחר ונגע בו חייב והא טומאה בחיבורין הוא וכיון דאיתותב ר"י אליבא דר"ה דלדידי' קשיא מתניתין וברייתא אהדדי אע"ג דאמר האלקים הלכתא כוותי' דרבה כדקי"ל בכל מקום רבה ור"י הלכה כרבה ועוד דהא איתותב ***(נזותן הזה דאין בית דין סמוכים אין דנין דיני מלקות ודיני מכות מרדות וגם חדלו הלכות נזירות וטומאות לישראל)*** ר"י וא"כ כהנים בזמן הזה חייבין על הטומאה אפי' לרבה דכל שלא בחיבורין מחייב שתיים וכ"ש לר"י דאפילו בחיבורין חייב שתיים והרוצה לפוטרן אינו אלא מן המתמיהין דאפילו לרבה חייבו כל שכן לר"י ותדע דע"כ מודה רבה בטומאה שלא בחיבורין דחייב שתיים דאל"כ תקשה נמי לדידי' מהאי ברייתא גופא דאותבי אביי לר' יוסף דמה אירי' דנקט שפטור כהן שהי' מת מונח על כתיפו והושיטו לו מתו ומת אחר ונגע בו הוה ליה למתני רבותא יותר דאפילו בטומאה וטומאה שלא בחיבורין פוטר משום שהוא מחולל ועומד כש"כ הא דהוה ליה טומאה בחיבורין דבעוד שהמת מונח על כתיפו נגע במת אחר.

אלא ע"כ כל שלא בחיבורין רבה מודה נמי דחייב שתיים וכבר שמענו למצות הראב"ד שכתב והמחייב עליו להביא ראייה דכבר בררנו בראיה ברורה שהם חייבים: ועוד ידי נטויה לברר הדבר בעז"ה בראיות ברורות שהן חייבין בזמן הזה על טומאת מת שהרי בפ"ב דשבועות (דף י"ז) ובפ"ג דנזיר (דף י"ז) בעי ר' אשי נזיר בקבר בעי שהייה למלקות *) או א"צ בפנים גמירי שהייה בחוץ לא גמירי שהייה או דלמא באונס גמירי שהייה ל"ש בפנים ל"ש בחוץ ועלתה בתיקו והקשה בתוספת למה ילקה על שהייה כל זמן שלא פירש הא הוי טומאה בחיבורין ותרצו דהא דפטר ל"י כשהושיטו לו מת אחר היינו בשלא הספיק להשליך מת הראשון מעליו לפיכך אינו מוסיף טומאה אבל הכא הוא מוסיף טומאה שבכל שעה הוא מוזהר לפרוש מן הקבר עכ"ל ולדברי הראב"ד לא משכחת לה להאי איבעי אליבא דרבה דהלכתא כוותיה דלדעתו ז"ל דפטור ליה בטומאה

וטומאה אפי' פירש וחזר ונגע כ"ש כששהה כדי לפרוש מן הקבר והיותר מן התימא שיש לי על הראב"ד ז"ל שהרי הרמב"ם כתוב בפ"ו מה' נזירות נכנס לשם בשידה תיבה ומגדל ובא חבירו ופרע עליו את המעזיבה ונטמא אע"פ ששהה שם אין לוקה אבל מכין אותו מכות מרדות אם שהה והשיג עליו הראב"ד אין דרך הסוגיא כן אלא הסוגיא כך הוא נכנס בשידה תיבה ומגדל ונזר שם ובא חבירו ופרע עליו את התקרה ונטמא מי בעי' שהיה או לא בעי' וכו' אלמא היכי דשהה לית בה ספקא דחייב מלקות ואם לא שהה הוי ספקא ע"כ אלמא לדידי' ז"ל היכי דשהה חייב מלקות ואמאי הא ס"ל דבטומאה אפי' פירש וחזר ונגע פטור וכ"ש בטומאה בחיבורין א"כ מלקות דנזיר בקבר היכי משכחת לה בשהיה וגם מה שפירשו התוס' שם בשם ר"ת שמפרש דהכא איירי בשנטמא סמוך לחשיכה דכשלא פ"י נמי מוסיף לו יום א' ע"י שהייה ע"כ לדברי הראב"ד לא א"ש שהרי לדבריו כהנים בזמה"ז טמאי מתים הן ועוד אין עליהם חיוב טומאה כלל אלמא לדידי' כיון שנטמא זה ימים רבים כמו כהנים בזה"ז שוב אין עליהם חיוב טומאה לעולם אם לא תדחוק לומר דמפרש דרך הסוגיא וליה לא ס"ל אלא לדידי' כיון שפסק כרבה אפילו בשהה פטור ולא השיג על הרמב"ם אלא למאי דס"ל להרמב"ם דבטומאה וטומאה שלא בחיבורין חייב וא"כ איכא לפרש סוגיא זו כתירץ קמא של תוספות והיה לו לחייב בוודאי באם שהה דכל כהאי צריך נגר להולמו ואין ראוי לסתום אלא לפרש אבל לפי מה שפירשתי א"ש דע"כ לא פטור רבה וקי"ל כוותיה בטומאה וטומאה בחיבורין אלא בשהיה עומד בבה"ק והושיטו לו מת ונגע בו עד שלא הספיק לצאת ממקום טומאה של בה"ק אבל בשהספיק לצאת ממקום טומאה לא.

והשתא שפיר קא מבעי ליה נזיר בקבר צריך שהייה למלקות או א"צ ועוד קשה לי דבפ"ג דנזיר (דף ט"ז) פליגי ר' יוחנן ור"ל במי שנזר והוא בבה"ק ומסיק במסקנא במיחל נזירות עלי' בבה"ק כ"ע לא פליגי דחיילי כי פליגי למילקי. ר"י סבר כיון דחיילי לקי ור"ל סבר לא לקי וחיילי ואיתותב ר"ל התם מהא דתנן מי שהיה טמא ונזיר אסור לגלח ולשתות יין ולטמא למתים ואם גילח ושתה יין ונטמא למתים הרי זה סופג את הארבעים ואסיק בתיובתא והשתא אי כדברי הראב"ד דאפי' בטומאה וטומאה שלא בחיבורין אינו חייב ואפילו לזמן ארוך כמו כהנים בזמה"ז לדבריו ז"ל.

א"כ אם נטמאו למתים בימי טומאתם אמאי לוקה לרבה והרי נזיר וכהן שניהם שווין בזה כדמוכח כולא סוגי' דפ"ג מינים דמקשה מכהן אנזיר ומנזיר אכהן ולדברי הראב"ד הוי תיובתא דרבה מהאי ברייתא ועוד קשה דא"כ הוי ההיא דרבה ור' יוסף לדברי הראב"ד דלא כר"י ודלא כר"ל דאלו לר"י אפילו נזיר בבה"ק לוקה ואילו לרבה אפילו בטומאה שבבה"ק קא פטור ליה ולר"י בטומאה בחיבורין מיהא פליגא ואפילו לר"ל דס"ל דאינו לוקה היינו דווקא משום שנטמא כבר קודם שנזר הא אם נזר בטמאה ונטמא וחזר ונטמא ואפילו בטומאה בחיבורין דומיא דנזר והוא בבה"ק אפילו ר"ל מודה דלוקה על כל טומאה וטומאה כמ"ש לקמן ולא אמרינן הא מיטמא וקאים וליכא למימר דהא דלוקה לר"י ולתנא דברייתא משום לאו דכל יחל וה"ה משום בל תאחר.

דאיתני בנזיר וליתני גבי כהן וכדדרשינן בפ"ק דנזירי' דף ג' מלנזור נזר נזיר להזיר מקיש נזירות לנזר מה נזרים עובר בבל יחל ובבל תאחר אף נזירות עובר בב"י ובב"ת

ומוקי לה ראב"י לב"ת דנזירות דמשכחת לה כגון דנדר והוא בבה"ק ועובר בב"ת דנזירות טהרה ואמר רב אשי הואיל וכן נזיר שטימא עצמו במזיד עובר בב"ת דנזירות טהרה וה"נ איכא למימר דהא דבעי ר"א נזיר בקבר בעי שהי' למלקות או א"צ מיירי ממלקות דבל יחל או בל תאחר ולא ממלקות דלא יטמא דהא מחולל ועומד אבל גבי כהן שלא שייך גבי' לאו דב"ת ולא דב"י דברו שהרי קדושתו מרחם ואין איסור טומאה חל עליו ע"פ מעשה ודיבורו דהא ליתא דא"כ מאי קאמר ליה ר"י לאביי תקשה לך ממתניתין א"ל אל תטמא אל תטמא חייב על כל אחת ואחת ואמאי הא מיטמא וקאים מאי קושיא דילמא מתניתין דחייב על כ"א ואחת לאו משום לא יטמא הוא אלא משום בל יחל שהרי גבי נזיר תנינן לה להאי מתניתין אלא ע"כ כל היכא דלא לקי הנזיר על לא יטמא מטעמא דמחולל ועומד לא לקי נמי על ב"י: ועוד ראייה לדברי שהרי שם בנדרים פריך אהאי הקישא דנזירות לנדרים בשלמא ב"י דנדרים משכחת לה כגון דאמר ככר זו אוכל ולא אכלה עובר משום בל יחל דברו אלא ב"י דנזירות היכי משכחת לה כיון דאמר הריני נזיר ה"ל נזיר אכל קם לי' בבל יאכל שתה קם ליה בבל ישתה ומשני רבא לעבור עליו בשנים ובתר הכי פריך ב"ת דנזירות היכי משכחת לה כיון דאמר הריני נזיר ה"ל נזיר אכל קם לי' בבל יאכל באומר לכשארצה אהא נזיר ואי אמר לכשארצה ליכא בל תאחר ומשני רבא כגון דאמר לא איפטר מן העולם עד שאהא נזיר ור' אחא ב"י משני כגון דנדר והוא בבה"ק וקם ליה בב"ת משום דקא מאחר נזירות דטהרה ומשמע דר"א ב"י לא שני שנויי דידי' אלא אקושיא דב"ת דנזירות היכי משכחת לה אבל בב"י דנזירות איהו נמי כשנויי דרבא ס"ל דלעבור עליו בשנים והשתא אס"ד דכל היכא דמחולל ועומד אע"ג דלא לקי על לא יטמא מכל מקום לקי על לאו דבל יחל א"כ לא קשה מידי בל יחל דנזירות היכי משכחת לה אכל קם בבל יאכל שתה קם ליה בבל ישתה הרי מ"מ משכחת לה ב"י דנזירות לגבי טומאה כדמפרש ראב"י לב"ת דנזירות לענין טומאה לחוד ואע"ג דכשאמר הריני נזיר ה"ל נזיר נטמא קם ליה בבל יטמא נ"מ כגון שנטמא כבר ואי חוזר ומטמא בל יטמא ליכא לרבה לפי' הראב"ד לרבה אפילו שלא בחבורין ולר"י פטור בחבורין) שהרי הוא מחולל ועומד ואלו ב"י איכא ואין כאן לעבור עליו בשנים אלא לאו ש"מ דכל היכא שמחולל ועומד דליכא משום בל יטמא איסור ב"י נמי ליתא וטעמא דמילתא נראה לי משום שהרי האי לא יחל דברו דמייתנין לה בהיקשא דנזירות לנדרים הרי אע"ג כשמקבל נזירות על עצמו אינו מפרש בהדיא שאוסר א"ע בין ובתגלחת ובטומאה מ"מ כיון שאסרה תורה עליו שלשה דברים הללו כשאמר הריני נזיר והוא יודע שקבלת נזירות גורם לאסור עליו אותן שלשה דברים כמפרש בהדיא דמי וכשעובר עליהם עובר על בל יחל דברו וכיון דכל היכא שמחולל ועומד תו לא אסרה תורה עליו מחמת קבלת נזירות איסור לא יטמא א"כ אין אסור טומאה מעתה נכלל בקבלת הנזירות וכשנטמא מעתה אינו מחלל דבריו ואין כאן איסור ב"י דברו אלא שאכתי קשה לי נהי דכל היכא שמחולל ועומד תו ליכא איסור בל יטמא מ"מ איסור ב"ת איכא היכא דחזר ונטמא אע"פ שמחולל כבר חדא שהרי גבי ב"ת לא שייך האי טעמא דאמרן גבי ב"י דהא אע"ג שמחולל ועומד מ"מ כשחוזר ונטמא הא מאחר נזירות דטהרה ואיכא משום ב"ת ועוד שהרי ראב"י מוקי לב"ת דנזירות כגון שנדר והוא בבה"ק אלמא אע"ג דנטמא כבר קודם שקבל עליו הנזירות וכשקבל עליו הנזירות הרי הוא מחולל ועומד וליכא משום

בל יטמא ואפ"ה קם ליה בבל תאחר משום דקא מאחר נזירות דטהרה ולפנינו נאריך בזה בס"ד ליישב הדבר על מכונו ועוד קשה לי למאי דמפרש הראב"ד למתניתין אליבי' דרבה דא"ל אל תטמא אל תטמא חייב על כ"א וא' דמיירי בטומאה וביאה דא"כ חייב על כ"א ואחת דקתני משמע דחייב הרבה מלקות.

חייב שתים מבעי' ליה למיתני דהא לא משכחת לה אלא ב' מלקות לחוד ותו לא דאע"ג דהאי מתניתין תני ברישא, נזיר שהיה שותה יין כל היום אינו חייב אלא אחת. א"ל אל תשתה אל תשתה והוא שותה חייב על כל א' ואחת היה מגלח כל היום אינו חייב אלא אחת א"ל אל תגלח אל תגלח והוא מגלח חייב על כ"א ואחת ליכא למימר דאגב דתני גבי שותה יין והיה מגלח כל היום לישנא דחייב על כ"א ואחת והתם וודאי חייב הרבה מלקות בהרבה התראות.

תני נמי גבי מטמא למתים כל היום חייב על כ"א ואחת אע"ג דלא משכחת לה אלא ב' מלקות ואפי' בהתראות הרבה הא לאו מילתא היא למיתני מחמת אגב מילתא דליתא בדידי' דכיון דאינו חייב אלא ב' מלקות לא שייך למתני בדידי' חייב על כ"א ואחת אגב אחרינא וגם לישנא דכל היום לא שייך למתני גבי היה מטמא למתים אלא גבי יין ותגלחת לחוד לדברי הראב"ד אליבא דרבה ולא אמרינן אגב בכל דוכתא אלא אע"ג דלא צריך למיתני בדידי' תני ליה אגב אחרינא אבל מילתא דליתא בדידי' לא שייך למתני אגב אחרינא אבל למאי שפרשתי א"ש דאפילו רבה מודה דבטומאה וטומאה שלא בחיבורין לקי על כל התראה והתראה אפי' פעמים הרבה וכ"ש לר"י אליבא דר"ה דאפי' בטומאה בחיבורין לקי על כל טומאה וטומאה (דמצי לאשכוחי) הרבה מלקות: הרי נתברר לנו דכהנים בזמה"ז אע"פ שכולן טמאי מתים מוזהרין על הטומאה וטעמא דמילתא כמ"ש למעלה שאע"פ שדרשינן ולא יחלל במי שאינו מחולל יצא זה שמחולל ועומד מ"מ בחיבורין מוסיף טומאה על טומאתו שלאחר שפירש מטומאה ראשונה הנוגע בו אינו טמא אלא טומאת ערב.

וכשנוגע בטומאה שנית עד שלא פירש ממנה הנוגע בו טמא טומאת שבעה וכן פ"ה התוס' שם בשבועות ובמסכת נזיר דהיינו טעמא דשאני לן בין טומאה בחיבורין לשלא בחיבורין ואיכא למידק דשם בפ' ג' מינים מקשה עלה דהאי אוקימתא דכאן בחיבורין וכאן שלא בחיבורין וטומאה בחיבורין דאורייתא הוא הא, אמר ר' יצחק בר יוסף א"ר ינאי לא אמרו טומאה בחיבורין אלא לתרומה וקדשים אבל לנזיר ועושה פסח לא ואי אמרת דאורייתא מ"ש ומשני כאן בחיבורי אדם באדם כאן בחיבורי אדם במת וכתב התוס' בד"ה בחיבורי אדם באדם פ"ה ר"י שהשלישי הנוגע בנוגע במת דהוא וודאי מדרבנן טמא שבעה דכי אמר דיקרב בדיקרב דאורייתא דווקא דנגע בנוגע במת ופרק אין מעמידין (דף ל"ז) אמרעלה העיד יוסף בן יועזר דיקרב בדיקרב מסאב ופריך דאורייתא היא כל אשר יגע בו הטמא יטמא ומסיק דאורייתא בחיבורין טמא שבעה שלא בחיבורין טמא טומאת ערב ע"כ אבל חיבורי אדם במת הוי דיקרב בדיקרב וטמא שבעה מדאורייתא מש"ה אם נטמא למת ופירש וחזר ונגע חייב משום לא יטמא בין כהן בין נזיר ואע"פ שמחולל ועומד שהרי משפירש הנוגע בו אינו טמא אלא טומאת ערב וכשחוזר ונוגע במת יש כאן תוספות טומאה שהנוגע בו בעוד שנוגע במת עד שלא פירש

טמא השני טומאת שבעה וטעמא כדמפרש בע"ז פרק ב' (דף ל"ז) דכתיב הנוגע במת לכל נפש אדם יטמא שבעת ימים וכתיב כל אשר יגע בו הטמא יטמא ומדלא כתיב וטמא עד הערב טומאת שבעה במשמע כסתם טומאת מת וכתיב נפש הנוגעת טמא עד הערב הא כיצד כאן בחיבורין כאן שלא בחיבורין והרי הרמב"ם פסק בפ"ה מהלכות טומאת מת אדם שנגע באדם שנטמא במת בין שנגע בו אחר שפורש מטמאין בין שנגע בו כשהוא עדיין נוגע במת הרי זה השני טמא טומאת ערב שנאמר והנפש הנוגעת טמא עד הערב זהו ד"ת אבל מד"ס הנוגע במת ונגע באדם אחר ועדיין הוא מחובר במת שניהם טמאים טומאת שבעה.

וכאלו נגע זה השני במת עצמו במה דברים אמורים לענין תרומה וקדשים אבל לנזיר ולעושה פסח בין בשעת חיבור בין אחר שפורש אינו טמא אלא טומאת ערב כדין תורה ע"כ הרי שפסק דטומאה בחיבורין לאו דאורייתא ואפי' השני הנוגע בראשון בעוד שלא פירש מן המת אינו טמא אלא טומאת ערב ורבנן גזרו עליו טומאת שבעה לתרומה וקדשים אבל לא לנזיר ולעושה פסח וטעמא דידי' משום דאמרינן שם בע"ז גבי עדות של יוסף בן יועזר שהעיד ועל דיקרב למיתה מסאב ופריך דאורייתא היא דכתיב כל אשר יגע בו הטמא יטמא אמרו רבנן קמי' דרבא משמי' דמר זוטרא ברי' דר"נ דאמר משמי' דר"נ דאורייתא דיקרב בדיקרב בחיבורין טומאת שבעה שלא בחיבורין טומאת ערב ואתו אינהו וגזרו אפי' שלא בחיבורין טומאת שבעה ואתו איהו ואוקמה דאורייתא.

ודייק הש"ס דאורייתא מאי היא ומפרש מקראי דכתיבנא למעלה הדר קאמר אמר להו רבא לא אמינא לכו לא תיתלו בי' בוקי סריקי בר"נ הכי אמר ר"נ ספק טומאה בר"ה התיר להם וכתב הכ"מ בשם הר"י קורקוס דסבר הרמב"ם מאחר שאמר רבא כן ממילא נתבטל כל מה שאמרו תחלה משמי' דר"נ והאי דרשה דדריש התם מדכתיב הנוגע במת גו' יטמא ז' ימים וכתיב כל אשר יגע בו הטמא יטמא דמשמע ליה יטמא שבעת ימים כסתם טומאת מת ליתא.

אלא יטמא עד הערב קאמר ע"כ א"כ אדחי לגמרי האי שנויי דכאן בחיבורין כאן שלא בחיבורין דאפי' לאחר שפירש מן המת כשחוזר ונוגע בו אין כאן תוספת טומאה לטמא את השני טומאת שבעה ואפי' בכה"ג איכא למפטרא לתנא דברייתא משום דיצא זה שמחולל ועומד ואכתי תקשה מתניתין וברייתא אהדדי ועוד דתקשי גם להרמב"ם דידי' אדידי' דכיון דפסק דטומאה בחיבורין לאו דאורייתא א"כ אמאי פסק בכהן ונזיר פירש וחזר ונגע חייב אמאי הא מחולל ועומד הוא וכמו שהנוגע ולא פירש פטור על הנגיעה שני' משום דמחולל ועומד הוא ה"נ בשפירש מחולל ועומד הוא ואין כאן תוספ' טומאה בנגיעה שניה וע"כ האי שנויי דכאן בחיבורין כאן שלא בחיבורין דמשני הש"ס במס' נזיר הוא למאי דאמרו רבנן קמי' דרבא משמי' דמר זוטרא ברי' דר"נ דאמר משמי' דר"נ אבל הרמב"ם דס"ל דלית ליה לרבא טומאה בחיבורין כלל והלכתא כוותי' ליתא להאי שנויי כלל ובאמת התוס' כתבו שם דיקרב בדיקרב בחיבורין פי' כגון ראובן שנגע במת ובא שמעון ונגע בו בעודו נוגע במת וטומאה בחיבורין וודאי הוי מדאורייתא והא דאמר רבא לא תיתלו בי' בוקי סריקי בר"נ לאו משום דאית ליה טומאה בחיבורין לאו דאורייתא אלא משום דקסבר ר' יוסף בן יועזר לא איירי בהכי וכן משמע בנזיר פ'

שלשה מינים עכ"ל וסבירא להו ז"ל דרבא נמי מודה דטומאה בחיבורין הוי דאורייתא אבל לשיטת הרמב"ם קשה לי שהרמב"ם אינו מפרש כפי' התוס' אלא כפי' המפרש שכתוב כאן שלא בחיבורין דנגע במת זה והלך ונטמא במת אחר ודכוותי' נמי במתניתין דמחייב על כל אחת ואחת כגון שנטמא בזה והלך ונגע במת אחר וכי תנן הכא דאינו חייב אלא אחת בטומאת חיבורין שבעוד שמונח לו מת על כתיפו נגע במת אחר וכדתני לה בהדיא דהכא הוא דאינו חייב אלא אחת דטומאה אחת דמי' הואיל ולא נסתלק מטומאה ראשונה עוד פ' קושיא המקשה וטומאה בחיבורין מי הוי לה דאורייתא כחדא טומאה משום דהוי מחובר עדיין במת ראשון קאמרת לה דכי הדר נגע במת זה הוי לה לכולה חדא טומאה מדאורייתא והא אר"י ב"י לא אמרו טומאה בחיבורין אם אדם נוגע ידו במת ואוחז בו וידו אחרת נתונה ביד חבירו לא אמרת שיהא גם אותו חבירו כמו שהוא מחובר ונוגע בטומאה זו ואהא דמשכי כאן בחיבורי אדם באדם פ' כלומר מי דמי ההוא בחיבורי אדם באדם שזה נוגע במת והוא בחבירו ומש"ה לא חשובה ליה טומאת חיבורין לענין נזיר ועושה פסח אבל הכא טומאה בחיבורי מת במת הוי ומש"ה ה"ל טומאת חיבור חשובה כחדא ואין חייב אלא אחת דהא מיטמא וקאים ואמר מר שמי שאינו מחולל יצא זה שמחולל והוקשו נזיר וכהנים כאחת לענין הפרשת טומאה ע"כ פירושו אבל קשה לי לפירש המפרש דהאיך ס"ד דמקשה לדמות הא טומאה בחיבורין דשמעת דמיירי בעודו מחובר במת נגע במת אחר לטומאה בחיבורין דמיירי ר' ינאי דמיירי שבעוד שאדם נוגע במת נגע בו אדם אחר הא לא דמי להדדי אפי' כאוכלא לדנא אבל לפי' התוס' אתא שפיר דה"פ מדאמר כאן בחיבורין אם נגע במת אחר פטור משום דמחולל ועומד הוא כאן שלא בחיבורין חייב על כל טומאה וטומאה וטעמא דכשהוא חוזר ונוגע במת לאחר שפירש מוסיף חילל על חילולו דעכשיו אדם הנוגע בו טמא שבעה פריך שפיר וטומאה בחיבורין דאורייתא דמחייבת ליה שלא בחיבורין על כל טומאה וטומאה ומטומאה שלא בחיבורין דחייב מוכיח המקשה דע"כ טומאה בחיבורין דאורייתא הלכך מפשטא דשמעתא משמע כפי' התוס' דטומאה בחיבורין דיקריב בדיקריב דאורייתא וטמא השני טומאת שבעה ועוד שהרי התם בע"ג סתמא הש"ס הוא דפריך לה דיקרב בדיקרב נמי דאורייתא הוא אלמא כ"ע קי"ל הכי ואין לנו לדחות כולי סוגיא מפני דברי רבא שאמר לא תיתלי בי' בוקי סריקי בדרב נחמן דאפשר דאיהו נמי לא פליג אדיקרב בדיקרב אלא דסבירא ליה דעדותו של יוסף ב"י לא פירשו רב נחמן הכי אלא כדמפרש איהו משמי' דר"נ ספק טומאה ברה"ר התיר להם ובכ"מ דרך מפרש הש"ס לדחוק בכל מה דאפשר כדי למעט במחלוקת ואיך יפרש הכא להיפך מכל דוכתא ונעשה מחלוקת חנם מה שאין פשט הסוגיא מוכיח הכי ובפרט להקל לטהר דיקרב בדיקרב מדאורייתא וכל כי האי גוונא אין דרך הש"ס לסתום אלא לפרש: ועוד ברייתא שבתלמוד ירושלמי הביאו הרמב"ן בס' ת"ה והתוס' מוכח להדיא דיקריב בדיקרב הוי דאורייתא דתנן התם יצא ונכנס ר"ט פוטר ור"ע מחייב אמר ליה ר"ט וכי מה הוסיף זה חילל על חילולו א"ל ר"ע בשעה שהיה הוא שם טמא טומאת ז' פירש טמא טומאת ערב.

חזר ונכנס טמא טומאת שבעה פירש הנוגע בו] א"ל ר"ט לר' עקיבא כל הפורש ממך כפורש מחיים וזה מבואר להדיא כדברי התוס' ז"ל גם ההיא סוגיא דכל המטלטלין מביאין את הטומאה בעובי המרדע דפ"ק דשבת (דף י"ז) מוכח להדיא דיקרב בדיקרב

הוא דאורייתא וכמו שפירשו התוס' שם ולפי מ"ש דיקרב בדיקרב הוה דאורייתא מדמקשי הש"ס מהא דר' ינאי דאמר לא אמרו טומאה בחיבורין אלא לתרומה וקדשים אבל לנזיר ועושה פסח לא ואי טומאה בחיבורין דאורייתא מ"ש כלומר ואפי' לנזיר ועושה פסח נמי טמא.

והאי לנזיר פירשולסתור נזירתו ולגלח ולהביא קרבן ומוקי הש"ס בחיבורי אדם באדם כלומר שהשלישי אינו טמא טומאת ז' אלא לתרומה וקדשים אבל לנזיר ועושה פסח לא. אבל דיקרב בדיקרב שהוא השני טמא טומאת ז' מדאורייתא ואפי' לנזיר ועושה פסח נמי טמא וסותר נזירתו ומגלח ומביא קרבן ש"מ דכהן מוזהר על דיקרב בדיקרב ואסור ליגע באדם הנוגע במת בחיבורין עד שלא פירש דתניא באבל רבתי כל טומאה מן המת שהנזיר מגלח עליו כהן מוזהר עליו כל טומאה שאין הנזיר מגלח עליו אין כהן מוזהר עליו וכן פסקו כל הפוסקים כהאי ברייתא דאבל רבתי ואע"ג דכתבו התם בפ' מי שמתו (ד' י"ט) בשם ר"ת דליתא להני כללא דאמרינן התם רביעית דם אין הנזיר מגלח עליו עד שיהא חצי לוג ואפי' הכי כהן מוזהר עליו כדאמרינן בפ' בהמה המקשה דרביעית דם הבא מב' מתים טמא ומפקינן ליה מעל כל נפשות מת לא יבא וכ"כ התוס' בשמו בכמה מקומות מ"מ אף ר"ת לא נחלקו אלא אסיפא דכל טומאה שאין הנזיר מגלח עליו אין כהן מוזהר עליו משום דקשה לי' האי דרביעית דם אבל ארישא דכל טומאה שהנזיר מגלח עליו כהן מוזהר עליו אפי' לר"ת איתא להאי כללא וכיון שהנזיר מגלח על דיקרב בדיקרב כהן מוזהר עליו מ"מ בזה אני מודה לדברי הראב"ד ז"ל דבזמן הזה שהכהנים טמאי מתים הם מותרים בדיקרב בדיקרב שהרי טעמא דטומאה וטומאה שלא בחיבורין דחייב עליו משום דכשהוא חוזר ונוגע מוסיף חילל על חילולו לטמא את הנוגע בו טומאת ז אבל דיקרב בדיקרב אין מטמא את השלישי הנוגע בו אפי' בחיבורין וא"כ כשהוא טמא כבר וכן כהנים בזמה"ז שהם סתמן בחזקת טמאי מתים דאע"ג שאסורים ליגע בטומאה מפני שמוסיפין חילל לטמא את אחרים טומאת שבעה מ"מ דיקרב בדיקרב שרי שאין כאן תוספ' טומאה לא לעצמו שהרי בלא"ה טמאי מתים הן.

ולא לאחרים שהנוגע בדיקרב בדיקרב אפי' בחיבורין אינו טמא אלא טומאת ערב ובלבד שלא יהי בו אסור משום הא דאמרינן בסוטה פרק משוח מלחמה (דף מ"ד) מת תופס ד' אמות לטומאה דאסור לכהן להלך ולעמוד בתוך ד' אמות של מת מדרבנן גזירה שמא יגע בו ומשכחת לה כגון שאדם אחד הוא באהל עם המת ופשט ידיו חוץ לאהל מותר לכהן טמא ליגע בידיו שחוץ לאהל דהיכי דמסיימי מחיצות לא גזרו רבנן משום ד' אמות של מת כדאמרינן התם בסוטה כן נראה לכאורה אבל אכתי יש לעיין בזה שהרי תניא באבל רבתי פ"ד היה עומד וקובר את מתו עד שהוא בתוך הקבר מקבל מאחריו וקובר פי' הרי זה לא יטמא נטמא בו ביום.

ר"ט מחייב ור"ע פוטר נטמא לאחר אותו היום הכל מודים שהוא חייב מפני שהוא סותר יום אחד ור"ת סמוך אבריית' זו להקל ומתיר לטמא בו ביום (שבועות י"ז) וכל הפוסקים וכן בתו' בפ' דם הנידה (ד' נ"ז) חולקין עליו וסומכין אהיא דבפ"ג מינים דמחלק בין בחיבורין בין שלא בחיבורין כמ"ש כל זה באר היטיב הרמב"ן ז"ל בס' ת"ה והעתיקו הרא"ש ז"ל מ"מ איכא למימר דע"כ לא נחלקו עליו אלא משום דס"ל דאפי' בו ביום

אסור לחזור ולטמא ואע"ג דאין סותר כלום מ"מ מוסיף חילול על חילול שבעוד שהוא חוזר ונוגע במת עד שלא פירש מטמא לאחריים טומאת שבעה משום דיקרב בדיקרב אבל מ"מ בסברא זו דבנטמא יום שלאחריו שיש תוספ' טומאה וחילול משום שסותר יום אחד כ"ש בנטמא לאחר כמה ימים עד שלא נטהר מטומאה ראשונה שסותר יותר שאסור לטמא ולוקה משום שמוסיף ימים בטומאה שסותר את ימים הקודמים ונ"מ לנידון דידן דאם היה כהן טמא מ"מ אסור ליגע בדיקרב למת בחיבורין אחר אותו יום שנטמא בראשונה ואע"ג דאין כאן תוספ' טומאה לא לעצמו שהרי הוא מחולל ועומד ולא לאחריים שהרי דיקרב בדיקרב אינו מטמא לאחריים טומאת ' מ"מ כיון דיקרב בדיקרב הוי דאורייתא וכהן מוזהר עליו שהרי נזיר מגלח עליו וכדכתיבנא אכתי איכא תוספ' חילול על חילולו שהרי בטומאה זו של דיקרב בדיקרב סותר את ימים הקודמים ומתחיל למנות מהיום שבעה ימי טומאה והימים הראשונים יפלו וא"כ כהנים בזמה"ז אע"פ שחזקתן טמאי מתים הם מ"מ אינו אלא טומאה ישנה ואם יטמא א"ע עכשיו דיקרב בדיקרב איכא תוספ' ימים של ימי טומאה שהרי סותר את ימים הקודמים ואין להתיר דיקרב בדיקרב בכהן: שאלה יב כהן שוכב ערום בלילה ופתאום מת אחד בבית אם צריך הוא לרוץ ערום מתוך הבית או ימתין עד שילבש איזה בגד עליו ולא ירוץ ערום לחוץ מפני כבוד הבריות: תשובה בתרומת הדשן סי' רפ"ה כתוב כהן שוכב על מטתו ופשט בגדיו כדרך העולם ופתאום קראו לו ואמרו מת באהל צריך הוא לקפוץ ערום ממש ולרוץ חוץ לאהל כדי שלא ישהא בטומאה או שרי משום כבוד הבריות לשהות באהל עד שילבש מקצת בגדיו תשובה ראה דמשום כבוד הבריות לא נעשה שום איסור דאורייתא כדאיתא בהדי' בפ' מי שמתו שהיי' בטומאת אהל המת לכהן איסור דאורייתא היא כדאיתא בהדיא בסמ"ג וכדמוכח נמי באשר"י פ"ב דכתובות אמנם אותם שקוראים לכהן לצאת יזהרו בתחלה שלא יגידו לו מיד שיש מת באהל אלא יקראו לו בסתם לקום ולצאת אליהם וכשילבש יגידו לו' ובדרך זה שרי משום כבוד הבריות ואע"פ שמניחים אותו שוהא בטומאה הואיל והוא לא ידע ושוגג הוא שרי ע"כ והא דכתב כדמוכח באשר"י פ"ב דכתובות כיון על מה דכתב הרא"ש שם אהיהא דירושלמי אין מדקדקין לא במת ולא בכלאים בבית המדרש כתב והיהא דירושלמי הכי פירושא אין מדקדקין בבית המדרש כהן שיושב בבית המדרש וטומאה מאהלת עליו אין מצריכין אותו לצאת דסבר דמותר לטמאות לתלמוד תורה ובגמרא דידן פליגא דלא שרי אלא בבית הפרס וחוץ לארץ אבל טומאה דאורייתא לא ע"כ ולא היה צריך להוכיח מדברי הסמ"ג והרא"ש שהרי גמרא ערוכה היא כמו שאכתוב לקמן בס"ד ולכאורה יש להקשות עליו מהא דברכות גופא דאמר בפרק מי שמתו (דף י"ט) אמר רב יהודא אמר רב המוצא כלאים בבגדו פושטן אפילו בשוק מאי טעמא אין חכמה ואין תבונה לנגד ה' כל מקום שיש חילול השם אין חולקין כבוד להרב ואקשינן עליו בסוף הסוגיא ת"ש ולאחותו מה תלמוד לומר הרי שהיה הולך לשחוט את פסחו ולמול את בנו ושמע שמת לו מת יכול יחזור ויטמא אמרת לא יטמא יכול כשם שאינו מטמא להם.

כך אינו מטמא למת מצוה ת"ל ולאחותו לאחותו הוא דאינו מטמא אבל מממא מטמא הוא למת מצוה אמאי לימא אין חכמה ואין תבונה ואין עצה לנגד ה' ומשני שאני הכא דכתיב ולאחותו ופריך ולגמר מיני'. ומשני שב ואל תעשה שאני וכתבו התוספות שב

ואל תעשה שאני וא"ת נזיר וכהן גדול קום עשה הוא דיטמא למת ותירץ רש"י דקרא גלוי לן דלאו דלא יטמא לא נאמר גבי מת מצוה ולא נהירא דא"כ כל מקום דאמרין שעשה דוחה ל"ת לקרי שב ואל תעשה והאיך קרי ליה דחייה אימא שאינו דחייה דהתם לא נאמר הלאו ועוד דהא מילה ותמיד ופסח דדחי שבת כדאמרין בפ' אלו דברים אלמא מקרי שפיר דחייה אלא נראה דמנזיר לא גמרין דמה לנזיר שכן ישנו בשאלה וכן מכהן מה לכהן שכן לאו שאינו שוה בכל ע"כ וכן כתב הרמב"ן בספרו דאיכא נוסחי עתיקי דגרסינן וכי תימא נילף מכהן מה לכהן שכן לאו שאינו שוה בכל וכי תימא נילף מנזיר מה לנזיר שכן ישנו בשאלה וא"כ עכ"פ נגמור לגופי' ומדכהן ונזיר מטמאים למ"מ ש"מ דאיסור טומאת כהן ונזיר נדחין מפני כבוד הבריות וא"כ אין צריך כהן לרוץ לחוץ ערום אלא ישהא בבית עד שילבש איזה בגד דאיסור טומאת כהן ונזיר נדחה מפני כבוד הבריות שהרי התירה לולטמא למת מצוה אלמא לאו דטומאה נדחה מפני כבוד הבריות אבל כי דייקת שפיר לק"מ דוודאי קבורת מת מצוה מצות עשה היא כשאר כל מצות שבתורה דהיינו דקרי' ליה בכל דוכתא מ"מ.

אבל קבורתו מצוה היא כאחת מכל המצות וכן מה שכתב הרמב"ם בספר המצות שלו בחלק מ"ע מצוה (רל"א) היא שצונו לקבור הרוגי ב"ד ביום שנהרגו והוא אמרו יתעלה כי קבר תקברנו ביום ההוא ולשון ספרי כי קבור תקברנו מצות עשה וה"ה בשאר מתים ר"ל שנקבור כל מת ישראל ביום מותם ולכן המת שאין לו מי שיתעסק בקבורתו נקרא מת מצוה כלומר המת שמצוה על כל אדם לקברו באמרו קבור תקברנו ע"כ ובוודאי אם לא קברו את המת ביום מותו עדיין לא נתבטלה מצוה זו וחייב לקוברו למחר ולא מאחרא.

אלא שאם לא קברו ביום מותו עובר בעשה ועדיין מחוייב לקיים מצוה זו של קבור תקברנו לעולם וכיון דקבורת המת מצות עשה הוא דין הוא שתדחה את ל"ת ככל מצות עשה דקי"ל אתא עשה ודוחה את ל"ת ולא משום כבוד הבריות מפני שהמת מוטל בבזיון דוחה את הל"ת. אלא גזירת המלך היא ככל מצות עשה שבתורה שדוחין את מצות ל"ת בקום ועשה ומה"ט נמי דחי קבורת מת מצוה לאיסור טומאת כהן ונזיר מפני שהוא מת מצוה ולא משום כבוד הבריות ואע"ג דכהן שמטמא את עצמו עובר בעשה ול"ת שנאמר קדושים יהיו לנפש לא יטמא וכן בנזיר נאמר על נפש מת לא יבא זהו ל"ת וכתוב כל ימי נזרו קדוש הוא לה' ופירש רש"י בפירוש התורה זו קדושת הגוף מלמא למתים [ומהתימא על הרמב"ם שלא חשוב זאת למצות עשה לא בספר המצות ולא בהל' נזירות] מ"מ הא ילפינן בפ' קמא דיבמות דראשו וזקנו במצורע אתי לרבו ראו של נזיר וזקנו של כהן שמגלחין תגלחת מצוה ולמצורע דאתו עשה דוגלח את כל שערו ודחי להו ואע"ג דאין עשה דוחה את ל"ת ועשה ואיסור תגלחת דכהן ונזיר הוי בעשה ול"ת משום דשאני הני ל"ת ועשה דקילי דמה לכהן שכן לאו שאינו שוה בכל ומה לנזיר שכן ישנו בשאלה מש"ה אתו עשה גרידא ודחי לעשה ול"ת דידהו דקילי והיינו טעמא נמי דראוי למ"ע דקבורה לדחות את עשה ול"ת דטומאת מת דכהן ונזיר דקילי מצד מ"ע שבה אפילו בלא האי טעמא דכבוד הבריות דשייך במצות קבורה אלא כשאר מצות עשה שאין בהם משום כבוד הבריות ואפ"ה דוחה למצות עשה ול"ת בכה"ג דקילי והכי פירושא דגירסת נוסחא עתיקא וכי תימא נילף מכהן כלומר מדמטמא כהן למת מצוה

ע"כ לאו מטעמא דאתו עשה ודוחה ל"ת הוא שהרי גבי טומאת כהן איכא עשה ול"ת ואלו מצות קבורה אינו אלא עשה לחוד ואין עשה דוחה עשה ול"ת אלא וודאי הא דכהן מטמא למת מצוה משום כבוד הבריות לחוד ולא משום מצות עשה דקבורה ושמ"מ דגדול כבוד הבריות שדוחה את איסורי תורה אפילו בקום ועשה דהא ליתא דמה לכהן שכן לאו שאינו שוה בכל וקיל ונדחה עשה ול"ת דידי' מפני עשה אחת לחוד והשתא איכא למימר דה"ט דנדחה איסור טומאת כהן מפני מ"ע דקבורה לאו משום כבוד הבריות אלא כיון דאיסורי דידי' אינו שוה בכל כו' ומ"ע דקבורה לדחות את מ"ע ול"ת דטומאת כהן מפני מצות עשה שבה לחוד ולא מטעמא דכבוד הבריות שיש במצות קבורה וכן תפרש דהא דמסיים וכי תימא נילף מנזיר מה לנזיר שכן ישנו בשאלה וכיון דקילי אתי עשה דקבורה ודחי לעשה ול"ת דידהו ומטעמא דעשה דקבורה הוא דקא דחי להו ולא משום דכבוד הבריות דחי לעשה ול"ת דידהו וא"כ היכא דליכא מ"ע דקבורה אלא כבוד הבריות לחוד כגון כהן ששוכב ערום ומת באהל צריך לרוץ ערום מתוך האהל ואין כבוד הבריות לחוד דלית עמו שום דררא דמצוה דוחה אפילו עשה ול"ת דכהן ונזיר דקילי ומת מצוה שאני דמצות עשה דקבורה הוא דקא דחי להו לאיסור טומאת כהן ונזיר דקילי כדאמרן משא"כ מדדחי קבורת מת מצוה לפסח ומילה דחמירו שפיר איכא למילף מני' דע"כ משום דגדול כבוד הבריות דקא דחי להו דאלו עשה דקבורה אין בה כח לדחות לעשה דפסח ומילה שאין דוחין אותן מצות עשה דטומאת קרובים דהא האי ברייתא דלאחותו כר"ע אתי דס"ל לה יטמא חוב דהכי מוקי לה בזבחים ר"פ ט"ו (דף ק') ואפ"ל להרמב"ם דס"ל דעשה דטומאת קרובים אינו נוהגת בנשים כמ"ש בפרק שני מה' אבל וא"א למילף מטומאת קרובים דקילי שאינו נוהגת בכל ואיכא למימר דמה"ט נדחית מפני פסח ומילה משא"כ עשה דקבורה שנוהגת בכל מ"מ אשכחן בהדיא ברא"ש פ' תמיד נשחט (דף נ"ט) דאתי עשה דפסח שיש בה כרת ודחי לעשה דהשלמה וברפ"ג דזבחים אמרינן דאתי עשה דפסח שיש בה כרת ודוחה לעשה דטבול יום הנכנס במחנה לוי' ולחד פי' של תוספ' שם טבול יום הנכנס במחנה לוי' עובר בעשה מן התורה וע"כ הא דמת מצוה דוחה לפסח ומילה לאו משום עשה דקבורה הוא אלא משום כבוד הבריות ושפיר רצה הש"ס למילף מיניה דכבוד הבריות דוחה את ל"ת שבתורה אלא שדחה שאי אפשר למילף מיניה אלא בשב ואל תעשה דומיא דפסח ומילה ולא בקום ועשה: ותדע לך דע"כ האי דמת מצוה דוחה לאסור טומאת כהן ונזיר אינו משום כבוד הבריות לחוד אלא משום מ"ע שבה כדאמרן דאל"כ תקשי לך הא דקיימא לן למאן דקרי ותני מטמא לו כהן ונזיר עד דאיכא שיתא אלפי גברי ומאן דמתני וכן לנשיא אין לו שיעור ולעולם מטמא לו כהן ונזיר אפילו יש לי' הרבה מתעסקים מטמא לכהן ונזיר עם הכל כי כבודו בכל אדם.

כמ"ש הרמב"ן בספר תורת האדם והרא"ש והטו"ר יו"ד סי' (ע"ד) והוא מהירושלמי והרי אם ימנעו הכהן והנזיר מלטמאות לו אין כאן בזיון. שהרי יש לו מתעסקים בלא"ה כדי צרכו קבורה ויותר ולא יהי' מוטל בבזיון ואין משום העדר כבוד שהרי כבודם בכל אדם מ"מ משום כבוד לחוד אין נדחה שום דבר מן התורה אפילו בשב ואל תעשה אם לא משום בזיון אלא ע"כ הטעם דכיון ששיערו חכמים שיעור של כל אחד ואחד כבודו בכמה הוי לי' עשה דכבוד תורה וכל שאין לו מתעסקים כשיעור כבודו נדחה איסור

טומאת כהן ונזיר מפנו עשה דכבוד תורה ואמאי הרי טומאת כהן ונזיר ה"ל עשה ול"ת והיאך כבוד תורה דליכא אלא עשה בלבד דוחה אותם וע"כ הטעם משום דעשה ול"ת דכהן ונזיר קילי ואתי עשה לחוד דכבוד תורה ודחי אותן וא"כ ה"ה דמצות קבורה של כל אדם דוחה עשה דקבורה לחוד לעשה ול"ת דכהן ונזיר ולא משום כ"ה נגע בה ואין לדחות דשאני עשה דכבוד תורה דחמיר תדע שהרי יש בה כח לדחות לשאר עשה כדאמרינן במסכת שבועות ר"פ שבועות העדות (דף ל' ע"ב) רב יימר הוי ידע לי' סהדותא למר זוטרא אתי לקמי' דאמימר אותבינהו לכולהו א"ל ר"א לאמימר והאמר עולא מחלוקת בבעלי דינין אבל בעדות ד"ה בעמידה א"ל האי עשה והאי עשה עשה דכבוד תורה עדיף כלומר האי עשה ועמדו שני האנשים והאי עשה דאת ה' אלקיך תירא לרבי' ת"ח עשה דכבוד תורה עדיף משא"כ לעשה דקבורה דקיל ואין דוחה לשאר עשה משום דמאי אלימא האי עשה מהאי עשה ואיכא למימר דהא דדחי עשה דכבוד תורה דקרי ומתני לעשה ול"ת דכהן ונזיר לאו משום דטומאת כהן ונזיר קילי אלא משום חומרא דעשה דכבוד תורה אבל שאר עשה וכן עשה דקבורה דלא חמירי אין בהם כח לדחות לעשה ול"ת דטומאת כהן ונזיר דלא היא שהרי במסכת חולין אמרינן שלח תשלח אין לי אלא לדבר הרשות לדבר מצוה מנין ת"ל תשלח מ"מ ומעיקרא דחיק הש"ס לאוקמי למצות שלוח הקן על עשה דשלח תשלח לחוד דליכא ל"ת דלא תקח אם על בנים משום דאל"כ לא צריך קרא למעוטי לדבר מצוה משום דהאי עשה והאי עשה ול"ת ואין עשה דוחה ל"ת ועשה ואח"כ פריך מכדי האי עשה והאי עשה מאי אלימא דהאי עשה מהאי עשה ומשני סד"א הואיל ואמר מר גדול שלום שבין איש לאשתו שהרי אמרה תורה שמו של הקב"ה שנכתב בקדושהאא על המים ותאי מצורע כיון דכמה דלא מטהר אסור בתשמיש המטה דכתיב וישב מחוץ לאהלו שבעת ימים אהלו זו אשתו מכאן שאסור בתשמיש המטה.

מ"ד כיון דאסור בתשמיש המטה ליתי עשה דידי' ולידחי עשה דשלוח הקן קמ"ל אלמא אפילו עשה דמצורע שיש עמו הטלת שלום שבין איש לאשתו שדוחה את כבוד המקום דחמיר מכבוד תורה לא צריך קרא למעוטי אלא שלא ידחה לעשה דשלוח הקן לחוד אבל לעשה ול"ת לא צריך קרא למעוטי דבלא"ה לא דחי עשה דחמיר לשאר עשה ול"ת וה"ה לעשה דכבוד תורה אין ראוי לדחות מחמת חומרא דידי' לעשה ול"ת דכהן ונזיר א"ו ה"ט דדחי עשה דכבוד תורה לעשה ול"ת דכהן ונזיר משום קילותא דידהו דמה לכהן שכן שאינו שוה בכל ומה לנזיר שכן ישנו בשאלה וגריעי טפי מכל עשה ול"ת שבתורה וה"ה עשה דקבורה נמי דוחה אותם מה"ט ועוד שהרי מקשה בברכות לרב דאמר המוצא כלאים בבגדו פושטן אפילו בשוק מהא דתנן והתעלמת מהם פעמים שאתה מתעלם מהם ופעמים שאין אתה מתעלם מהם הא כיצד כהן והוא בבית הקברות או שהי' זקן ואינו לפ"כ או שהיתה מלאכתו מרובה משל חבירו לכך נאמר והתעלמת אמאי לימא אין חכמה ואין תבונה ואין עצה לנגד ה' ומשני שאני התם דכתיב והתעלמת מהם ופריך וליגמר מינה ומשני איסורא ממונא לא ילפינן והרי בזקן ואינו לפי כבודו איכא (משום) עשה דכבוד תורה כמש"כ הרא"ש בפ' אלו מציאו' ויראה לי כיון שפוטרו תורה את הזקן שאין לו לזלזל בכבודו הוא לגבי דידי' שמזלזל לכבוד תורה במקום שאין חייב כו' ע"כ אפילו הכי בממונא דהשבת אבידה הוא דדחי עשה דכבוד תודה לעשה ול"ת דהשבת

אבידה דהוי עשה ול"ת כדאמרינן (בב"מ דף ל') הא באיסורא לא דחי אפילו היכי דאיכא בזיון קצת דומי' דהשבת אבידה לזקן ואינו לפי כבודו מ"מ באיסורא אפילו בכה"ג דאיכא בזיון קצת לא דחי עשה דכבוד תורה לעשה ול"ת דאיסורא ואמאי דחי לעשה ול"ת דטומאת כהן ונזיר אע"פ שיש לו מתעסקים כל צרכו ואין כאן בזיון כלל רק מניעת כבוד בלבד למאן דקרי ותני או מתני ונשיא ואין כאן משום בזיון כלל אלא עשה דכבוד תורה לחוד ודחי לעשה ול"ת דידהו של איסורא אלא וודאי היינו טעמא משום קילותי דאיסורא דידהו כדאמרן וא"ת א"כ למה לי קרא יתירה דלאביו אינו מטמא אבל מטמא הוא למת מצוה כדאמרינן בר"פ כהן גדול (דף מ"ז) ת"ל דאתי עשה דקבורה ודחי את איסור טומאת מת דכהן ונזיר ואם משום דאית בהו עשה ול"ת הא מראשו וזקנו כבר שמעינן לה דעשה דוחה את עשה ול"ת דכהן ונזיר גבי תגלחת ומשום דקילי וי"ל דממצות גילוח לא הוה מצי למילף למצות קבורה אי לאו דכתב רחמנא לאביו להיתר מת מצוה משום דשאני מצות גילוח דבעידנא דקעקור לעשה ול"ת דכהן ונזיר קא מקיים לעשה דגלוח אבל קבורת מ"מ בעידנא דמתעסק במ"מ לטלטלו ולקוברו קעקור לי' לעשה ול"ת דכהן ונזיר ואכתי לא מקיים למ"ע דקבור תקברנו עד דקבור לי' מקבר ואע"ג דבעשה דקיל דהודחה מפני עשה דחמור לא בעינן בעידנא דקא עקור לעשה דקיל לקיים לעשה דחמיר כמ"ש התוס' שם בפסחים נ"ט ד"ה אתי אמרינן בל"ת קיל אבל בשבת ר"פ ר"א דמילה (ד' קל"ג) דבעי בעידנא דקא עקור ללאו לקיים לעשה וסד"א דאין עשה דגלוח דוחה את ל"ת דכהן ונזיר קמ"ל קרא דלאביו דאפילו הכי דחי להו ולא דמי לשאר מצות עשה דבעינן בעידנא דקא מתעקור לאו קא מקיים עשה שאני הני לאוין דקילי וא"ת ראשו וזקנו ל"ל ניליף מדמטמא למת מצוה מלאביו י"ל דה"א דשאני מת מצוה דחמיר שהרי פסח שיש בו כרת דוחה אותו והרי בסנהדרין פרק אחד דיני ממונות (דף ל"ה) רוצה לומר הש"ס שתהא קבורת מת מצוה דוחה שבת מק"ו מעבודה שנדחה מפני מת מצות מלאחותו ודחי רציחה תוכיח שדוחה את העבודה ואינו דוחה את השבת ורציחה יליף התם מקראי דלא דחי שבת אבל מצות גילוח דכהן ונזיר לא שייך משום דיחוי דפסח אצלו ואע"ג דלא שייך מ"מ פרכינן שפיר כמו שפריך בפ' החובל מה לאשה שאינה במילה כלומר ומש"ה פסולה לעדות תאמר בעבד שישנו במילה אע"ג דלא שייך מצות מילה גבי אשה פרכינן שפיר וכן כתבו (התם) בכמה מקומות ועוד הא דאיצטריך קרא דטומאה בגילוח דנזיר נדחה מפני מ"ע ולא ילפינן חד מחבירו משום דהוי ילפינן מאיסור יין דנזיר מק"ו דכתיב מיין ושכר יזיר לאסור יין מצוה כיון רשות כדאמרן בפ' ג' מינין (דף מ"ד): נמצא הא דנוסחי עתיקא פירשתי היטב דלא תקשי להוראת בעל תרומת הדשן ז"ל אלא שכוונת התו' א"נ לפרש כן שאין הדרך התנא לסתום כ"כ אלא לפרש מ"מ כיון דאיכא לפרש טעמא דנדחה כהן ונזיר מפני מ"מ משום מצות עשה שבהן ולא משום כבוד הבריות וכדפרשתי אין בו כח לדחות טומאת כהן ונזיר מפני כבוד הבריות לחוד ויפה כ' בעל ת"ה ז"ל שהרי גם שהיי' בטומאת אהל המת וכהן ונזיר איסורי דאורייתא הוא כמו שביארתי היטיב בסימן הקודם לזה מההיא סוגי' דפ' ג' מינין מהא דאמרינן התם להזהירה על הטומאה להזהירה על הביאה ומבעיין דנזיר בקבר בפ' ב' דשבועות ובפ' ג' דנזיר וכבר נתבאר שם כל הצורך בזה ואין צריך לכפול את הדברים וגם אין להתיר לשהות כהן ונזיר באהל המת משום דהוי לי' שב ואל תעשה כיון שהוא

כבר, באהל עם המת ואין עליו אלא מצות פרוש בלבד דהא נמי ליתא דאם כן תקשי לך הא דרב דאמר המוצא כלאים בבגדו פושטן אפילו בשוק אמאי כיון דילפינן מלאחותו דשב ואל תעשה נדחה מפני כבוד הבריות והרי הכא כיון שכבר הוא מלובש בכלאים אמאי פושטן אפילו בשוק הרי אין כאן קום ועשה דקום ועשה של כלאים אינו אלא בשעת לבישה שעושה מעשה בלבישתו אבל המוצא כלאים בבגדו שכבר עומד ומלובש וקום ועשה של שעת לבישה כבר חלף והלך לו ומאי דהוי הוי וא"א בתקנת' ועכשיו אפילו לא יפשיטנה מעליו אינו אלא שב ואל תעשה ואמאי אינו נדחה מפני כבוד הבריות ונ"ל דהיינו טעמא כיון שתחילת הלבישה ע"י מעשה בא ומשום הכי כל זמן שהוא עומד ומלובש בה חשבינן לו כעושה מעשה בידים.

והכל נגרר אחר תחילת הלבישה שהיתה ע"י מעשה וכל זמן שהוא מלובש בה כעשה מעשה בידים דמי וראי' לזה מהא דתנן במסכת מכות (ד' כ"א) ה' לבוש בכלאים כל היום אינו חייב אלא אחת א"ל אל תלבש אל תלבש והוא פושט ולובש חייב על כאו"א ובגמ' א"ר ביבי א"ר אסי לא פושט ולובש ממש אלא אפילו מכניס ומוציא בית יד אונקלי שלו מחוי ר"א ברי' דר' איקא עיולי ואפוקי רב אשי אומר אפילו לא שהה אלא כדי לפשוט וללבוש חייב ודע שהגירסא בספרים שלנו היא משובשת במילת' דר"ב וכפי מה שכתבתי הא הגירסא להרי"ף ושאר פוסקים ועיקר ופי' שם נ"י אפי' לא שהה כלומר אפילו לא הכניס והוציא בי' אלא שהה אחר התראה ועמד לבוש כדי שהי' יכול לפשוט וללבוש ארבעה או חמשה פעמים חייב על כל אחת ואחת ואף על פי שאינו עושה מעשה דכיון שמתחילה עשה מעשה כשלבש.

ועתה שוהה כדי לפשוט וללבוש חשיב מעשה כיון שהתרו בו על כל שהי' ושהי' ע"כ אלמא אפילו לענין מלקות דקי"ל לאו שאין בו מעשה אין לוקין עליו מ"מ בשהה כדי לפשוט וללבוש כיון שמתחילה עשה מעשה כשלבש כל שהי' ושהי' ששוהה אחר הלבישה שיש בה כדי לפשוט וללבוש חשבינן לי כעושה מעשה ולוקין על כל התראה והתראה דכל שהי' ושהי' וה"נ דכוותי' חשבינן לי' כעושה מעשה ומש"ה פושט אפילו בשוק ואין נדחה מפני כבוד הבריות.

כיון שדמינן לי' כעושה מעשה ואין איסור תורה נדחה בקום ועשה מפני כבוד הבריות והכא נמי בנידון דידן כיון דתחילת ביאתו לאהל הי' ע"י מעשה מש"ה חייב לרוץ ערום מן האהל ואינו נדחה מפני כבוד הבריות דכל שהי' ושהי' חשבינן לי' כעושה מעשה כיון שמתחילה עשה מעשה כשבא לאהל דומי' דכלאים מ"מ אכתי איכא לעיוני אי איכא לפלוגי' בהאי ענינא לענין טומאת כהן באהל המת בין קדים מיתת המת לביאת הכהן אל האהל ובין קדים ביאת הכהן למיתת המת ואח"כ כשהוא בתוך האהל מת המת דבכה"ג איכא למימר הואיל בשעת כניסתו לאהל דקא עביד מעשה הי' בהיתר נדחה איסור טומאה מפני כבוד הבריות שהרי כשנולד האיסור דהיינו במיתת המת מעכשיו לא קא עביד הכהן שום מעשה והוה לי' (שב ואל תעשה) דנדחה מפני כבוד הבריות והנה ענין זה מילתא עמיקתא היא וצריך ביאור רחב ודע דבריש פ"ב דשבועות (דף י"ד) תנן נטמא בעזרה ונעלם ממנו טומאה וזכור את המקדש נעלם הימנו מקדש וזכור הטומאה נעלם ממנו זה וזה והשתחוה או ששהא כדי השתחווי' או בא לו בארוכה חייב בקצרה

פטור ובגמ' דף ט"ז בעי רבא צריך שהי' למלקות או אין צריך שהי' למלקות לקרבן גמירי שהי' למלקות לא גמירי שהי' או דילמא בפנים גמירי שהי' ל"ש לקרבן ל"ש למלקות והקשו בתוס' מהא דאר"א גבי כלאים אפילו לא שהה אלא כדי לפשוט וללבוש חייב מכלל דלרב ביבי לא מחייב בשהי' ותירצו דרב ביבי לא פליג על ר"א אלא דלא נחית לאשמועינן חדוש של שהי' אלא לאשמועינן דבהכנסת בית אונקלי חייב אע"פ שאינו לובש כל המלבוש א"נ לרב ביבי לא לקי אשהי' משום דהוי לאו שאין בו מעשה והכא איירי למאן דאמר לאו שאין בו מעשה לוקין עליו א"נ איירי לענין איסור מלקות ולא לענין חיוב ור"א דפליג עליו התם וחשיב שהי' כמעשה כיון דתחילת הלבישה ע"י מעשה.

והכא אפילו אי לא בעינן שהי' כדי השתחוואה מ"מ בעינן כדי יציאה וכניסה. אבל בפחות מכאן לא.

כי היכא דבעינן גבי כלאים כדי פשיטה ולבישה ע"כ והרי האי איבעי דרבא דצריך שהי' למלקות או לא אנטמא בעזרה קאי דכניסתו לעזרה היה בהיתר מ"מ לר"א חשוב שהי' כמעשה כיון דתחלת כניסתו היתה ע"י מעשה אע"פ שמעשה זו של כניסה בשעת היתר היתה ולשונו' קמא של התוספ' אפילו ר' ביבי לא פליג עלה דר"א בהא.

וה"נ בנידון דידן אע"פ שבשעת כניסת הכהן בתוך האהל היה בהיתר שהרי עדיין לא הי' שום מת באהל אלא שאח"כ מת עליו מת בתוך האהל מ"מ ע"י כניסה ראשונה שהיתה ע"י מעשה אע"פ שבהיתר היתה חשוב שהי' של איסור אחר שמת עליו המת כמעשה והוי לי' כקום ועשה שאינו נדחה מפני כבוד הבריות: אלא שמדברי התוס' במסכת נזיר פ' ג' מינין (דף מ"ג) לא משמע הכי שהרי מהא דאמר רבה אמר ר"ה התם מקרא מלא דיבר הכתוב לא יטמא כשהוא אומר לא יבא להזהירה על הטומאה להזהירה על הביאה אבל טומאה וטומאה לא וקדייק הש"ס מ"ש טומאה וטומאה דלא דהא מיטמא וקאים טומאה וביאה נמי הא מיטמא וקאים ושני ר"פ כגון שנכנס בשידה תיבה ומגדל ובא חבירו ופרע עליו את המעזיבה דטומאה וביאה בהדי הדדי קאתיין מר ב"ר אשי אמר כגון דעייל כשהוא גוסס ונפק נשמתו אדיתי' דטומאה וביאה בהדי הדדי קאתיין וכתב התוס' כגון שנכנס בשידה תיבה ומגדל כו' צ"ל דהוא מסייע להסיר המעזיבה דהא בהתרו בו למלקות איירי ע"כ ולדבריהם אלו שבנזיר ע"כ צ"ל דמשמע דאם אינו מסייע להסיר המעזיבה אינו חייב מלקות משום דה"ל לאו שאין בו מעשה דאפילו ר"א דאמר גבי כלאים דבשהה כדי לפשוט וללבוש חייב היינו דווקא גבי כלאים שתחלת המעשה של לבישה היתה באיסור נגרר כל משך זמן הלבישה אחר תחלת הלבישה שהיתה ע"י מעשה לחייב עליו ע"כ שהי' ושהי' של כדי לפשוט וללבוש אבל גבי נכנס בשידה תיבה ***(העירוני כמה פעמים כי הדינים האלה אינם שייכים לזמננו)** ומגדל ובא חבירו ופרע עליו את המעזיבה דתחלת כניסתו בבית הקברות בהיתר היתה שהרי אהל היה מפסיק בינו ובין הטומאה אע"פ שבא חבירו ופרע עליו את המעזיבה אם אינו מסייע להסיר המעזיבה לא מחייב דה"ל לאו שאין בו מעשה ואפילו ר"א מודה דלא חשבינן ליה השהי' כמעשה מחמת תחלת הכניסה שהיתה ע"י מעשה כיון דתחלת

הכניסה היתה בהיתר משעה שחל האיסור דהיינו משעה שבא חבירו ופרע עליו את המעזיבה שוב לא עשה שום מעשה דאל"כ אלא לרב.

אשי מחייב בהא דבא חבירו ופרע עליו את המעזיבה אפילו בלא סייע עצמו להסיר המעזיבה כמו גבי כלאים ומטעמא משום דתחלת הכניסה היתה ע"י מעשה א"כ ל"ל לאוקמי הא דרב פפא במסייע להסיר המעזיבה דילמא ר"פ כר"א ס"ל. ואפילו אינו מסייע להסיר המעזיבה נמי חייב ועוד הא וודאי קי"ל כוותי' דבתראי הוא א"ו כדאמרן ועוד דא"א לפרש איבעי' דנזיר בקבר (בד' י"ז) דמיירי דמסייע להסיר המעזיבה שהרי כמו שמקשה הגמ' שם בנזיר אהאי איבעי ה"ד אלימ' דאמר לי' לא תנזור ל"ל שהיי' נזיר מ"ט לא בעי שהיי' דקא מתרי ביה ה"נ קא מתרי בי' ואם איירי במסייע להסיר המעזיבה אכתי תקשה לך ל"ל שהיי' נזיר מ"ט לא בעי שהיי' דקא מתרי בי' ה"נ קא מתרי בי' לא תסיר המעזיבה ולדבריהם ז"ל מוכרח אני לומר דהא איבעי דרבא דפ"ב דשבועות אצטריך שהיה למלקות *) או לא וכן הא דבעי התם ר' אשי גופא נזיר בקבר בעי שהי' למלקות או אין צריך בפנים גמירי שהיי' בחוץ לא גמירי שהיי' או דלמא באונס גמירי שהיי' ל"ש בפנים ל"ש בחוץ דש"מ דאפילו היכי דכניסתו היתה בהיתר מ"מ חייב מלקות ע"י שהיי' שהרי האיבעי' דנזיר בקבר מפרש לה הגמ' במסכת נזיר פ"ג הכי דגרסינן התם בעי רבא נזיר והוא בבה"ק מאי בעי שהי' למלקות או לא ה"ד אילימא דאמרי לי' לא תנזור ל"ל שהיי' נזיר מ"ט לא בעי שהי' דקא מתרי בי' ה"נ קא מתרי ביה אלא כגון שנכנס בשידה תיבה ומגדל ובא חבירו ופרע עליו את המעזיבה כי גמירי' שהי' בבה"מ אבל אבראי לא או דלמא ל"ש ואמאי דהא אפי' לר' אשי כל כה"ג שהיתה הכניסה בהיתר לאו שאין בו מעשה חשוב ליה ואין לוקין עליו.

וצ"ל דס"ל כשנויי בתרא של התוס' במסכת שבועות שם בהא. דאיבעי דרבא איירי לענין איסור מלקות ולא לענין חיוב וה"נ איכא לפרושי בעל שנויי דנזיר בקבר דלענין איסור מלקות מיירי ולא לענין חיוב.

אלא דבהא פליגא תוספות דנזיר אתוספות דשבועות דבמסכת שבועות פירשו האי שנויי אליבא דר' ביבי אבל לרב אשי חייב מלקות הואיל ותחלת הכניסה היתה ע"י מעשה אע"פ שהיתה בהיתר כיש בה מעשה חשוב לה ולוקין עליו והתירץ דנזיר ס"ל דכיון דתחלת הכניסה היתה ע"י היתר אפילו ר' אשי מודה דה"ל לאו שאין בו מעשה ואין לוקין עליו ולא קמבעי להו לרבא ולר' אשי אלא לענין איסור מלקות ולא לענין חיוב שהרי א"א לאוקמי האי בעי דר', אשי דנזיר בקבר כגון שהוא עצמו מסייע להסיר המעזיבה דקא עבד מעשה דא"כ דמיירי שעצמו מסייע להסיר את המעזיבה שהיי' ל"ל ומאי קא מיבעי לר' אשי שהרי ע"כ לא קמיבעי ליה אלא משום א"ד באונס גמור שהיי' ל"ש בפנים ל"ש בחוץ וכיון דהוא עצמו מסייע להסיר המעזיבה אין כאן אונס ואפילו אם תמצא לומר דבאונס גמור שהיי' הא בכה"ג וודאי לא בעי' שהיי' א"ו בדלא סייע להסיר המעזיבה קא מיירי וכדאמרן וכן פירשו התוספות להדי' שם בנזיר פרק ג' ובא חבירו ופרע עליו המעזיבה דווקא באונס דאם ברצונו אי נמי הוא עצמו פרע כה"ג לא איבעי לן אי בעי שהיי' דבפ' ב' דשבועות קאמר אהך בעי דנזיר טמא איכא דאמרי באונס גמירי לה שהיי' ל"ש בפנים ל"ש בחוץ ע"כ מ"מ הרבה קשה לי לפי סברת התוספות

דמסכת נזיר דס"ל דהא כל היכי דהי' הכניסה בהיתר תו לא מחייב אשהי' שאיסור הבא עליו אחר כך משום דכל כה"ג לא חשיבי לו מעשה חדא דא"א לפרש דאיבעיא דרבא ור"א מיירי לענין איסור מלקות ולא לענין .

חיוב' דאיסור זה אינו ידוע מה טיבו דאילו איסורא גרידא הדבר ברור דאיכא מדאורייתא אפילו בלא שהיי' ולא קמיבעי' לי' אלא לענין חיוב מלקות אי בעי שהי' או לא וזה דבר פשוט ועוד קשה לי אי הא דר"פ מיירי במסייע להסיר המעזיבה ל"ל למינקט ובא חבירו ופרע המעזיבה מה טיבו של חבירו לכאן שהרי עיקר חיובו באה דווקא ע"י סיוע דידי' עצמו ולא ע"י מעשה חבירו ועוד קשה לי מה יאמרו בשנויא דמר בר רב אשי אטו הוא סייע במיתתו של הגוסס וא"כ ע"כ למר בר ר' אשי בלי שום מעשה לוקה על הביאה ועל הטומאה לרב הונא היכי דאתינן בהדי הדדי וש"מ דכל כה"ג כלאו שיש בו מעשה חשבינן לי' ולוקין עליו ואע"פ שתחלת הכניסה בהיתר היתה חשבינן להשהיו' של איסור שחל עליו לאחר מכאן שהיתה ע"י כניסה זו של היתר כלאו שיש בו מעשה ללקות עליו' וזה מן התימ' לומר דאתי' מילתא דר"ה ודר"פ ומר ברא"ש שנאמרו עליו דלא כהלכתא דקים לן בכולהו תלמודא לאו שאין בו מעשה אין לוקין עליו ועוד שהרי פלוגתא דתנאי היא בכמה דוכתא ומהם בריש מס' שבועות (דף ג') וריש תמורה אי לוקין על לאו שאין בו מעשה או לא ומאן דאמר אין לוקין עליו ע"כ א"א למדרש מקרא מלא דבר הכתוב לא יטמא כשהוא אומר לא להזהירה על הטומאה להזהירה על הביאה למר ב"ר אשי ובע"כ האי מקרא מלא לדרשה אחרינא אתא א"כ מנ"ל לר' הונא למדרש ממקרא מלא מדלאו שאין בו מעשה לוקין עליו דלהזהירה על הטומאה ולהזהירה על הביאה והיינו לחייבו שתים הוא דקאתי וכן פירשו התוספות לכולהו סוגי' דלחייבו ב' מלקות קאמר ר"ה וכן דוחק לומר דאיבעי' דרבא במס' שבועות ובעיא דר"א דנזיר בקבר הוי דלא כהלכתא וכמ"ד לאו שאין בו מעשה לוקין עליו (ותימא על הכסף משנה) שכתוב בפרק ג' מה' אבל אההוא אוקימתא דר"פ ומר ב"ר אשי דמס' נזיר וא"ת אמאי לוקה הרי כשנכנס לאהל לא נטמא ואח"כ כשמת המת או כשפרע עליו את גג השידה לא עשה מעשה ולמה ילקה והתוס' תירצו דהכא במאי עסקינן כשסייע הוא לפורעו גג השידה וצ"ל שהתרו בו כשסייע לפרוע המעזיבה ולפ"ז נצטרך לומר דאוקימתא דעייל כשהוא.

גוסס בשתיכף שנכנס לשם מת הגוסס והתרו בו כשנכנס אל תכנס שהרי זה גוסס ומיד ימות ואפשר דמש"ה כתוב רבינו עד שמת המת ולא כתב עד שמת הגוסס לרמוז על תקיפות מיתתו שהי' כבר קרוב להקרא מת כשנכנס זה שם ועי"ל דכשנכנס באהל התרו בו הזהר מלהכנס שמא ימות זה בעודך שם ובנכנס והוא בשידה תיבה ומגדל התרו בו אל תכנס שמא יבא אחר לפרע עליך את המעזיבה (לפרוע) ואע"ג דהתראת ספק הוא רבי' פסק בפ' י"ו מהלכות סנהדרין דשמה התראה ע"כ ואין אלו אלא דברי תימא דמ"ש שהתרו בו כשנכנס אל תכנס שהרי זה גוסס ומיד ימות וכי עדים נביאים הם שידעו שימות מיד קודם שיספיק זה מלצאת משם ובתירץ שני הוסיף תמה על תמה שהרי בנכנס בשידה תיבה ומגדל נכנס בהיתר דהא לכתחילה מותר לכהן ונזיר לכנוס כן במקום טומאה כדאמר ר"פ ג' דערובין (דף ל"א) ר"י אומר מערבין לכהן טהור בתרומה טהורה בקבר.

ומפרש הש"ס היכא אזיל בשידה תיבה ומגדל והאיך שייך התראה בכה"ג שיתרו בו בשעת היתר אל תעשה כן שמא תבוא לידי איסור כיון דמותר לו לכתחילה לעשות כן מה התראה היא זו אין זה אלא כמשחקין בו וגם בגוסס אין איסור לכנוס להבית שהגוסס שם להאי שנויי דמר ב"ר אשי ועוד אפילו אם היה שייך כאן איסור מספק שמא יבא אחד ויפרע את המעזיבה מ"מ אין זה התראה אפילו למ"ד התראת ספק הוי התראה כמ"ש התוס' בפ' ט' במס' סנהדרין (דף ע"ט) דדווקא היכי שיודע בבירור שיבוא לידי וודאי איסור אם יותיר או אם יכה שניהם מש"ה שמה התראה אבל הכא בזורק אבן לגו אינו יודע שיבוא לידי איסור שאינו יודע את מי יכה ע"כ וה"נ אינו יודע בבירור שיבוא לידי וודאי איסור שימות הגוסס או שיבוא אחד ויפרע את המעזיבה.

ועוד תמהני על בעל כ"מ איך שכח מה שכתב הוא בעצמו בה' כלאים פ"י גבי הא דר' אשי דאפילו שהה כדי לפשוט וללבוש חייב שכתב ויש לתמוה מאחר שאינו עושה מעשה בכל פעם למה יתחייב על כל התראה והתראה ונ"ל שמאחר שהיה בידו לתקן להסיר האיסור מעליו בכל פעם שמתרין בו חשוב כלובש וכן כתב הריטב"א בשם התוס' וכתב שהביא ראיה לדבר ע"כ.

וה"נ הוי מצי לשנויי הכא דכיון שיש בידו לצאת משם כשמת הגוסס וכשפרע חבירו את המעזיבה כשלא יצא אחר התראה חשוב כנכנס לשם ומ"מ בעיקר דברי הריטב"א בשם התוס' דבריו תמוהין הם דמה בכך דיש בידו להסיר האיסור מ"מ הרי במה שאינו מסיר את האסור אינו עושה שום מעשה אלא שהוא בשב ואל תעשה והאיסור ממילא חל והרי נותר וכן נשבע לאכול ולא אכל דחשיב להו לאו שאין בו מעשה ברפ"ק דשבועות ובכמה מקומות בש"ס אע"ג דבידו להסיר האיסור שכשאוכל לא יהיה נותר ולא יעבור על שבועתו א"ו כל כה"ג חשוב להו לאו שאין בו מעשה וקרוב הדבר בעיני שכוונת הריטב"א בשם התוס' היא כמ"ש התוס' גופא בשבועות שהבאתי למעלה דה"ט דר"א דמשום דתחלת הלבשה היתה ע"י מעשה חשוב העשיה נמי כמעשה ובעל הכ"מ ז"ל לא דייק במלתי' שפיר אגב ריהטא להביא מדברי הריטב"א ראיה לדבריו וליתא וזה פשוט בעיני כי אין רבותינו בעלי תוס' ז"ל חשודין ח"ו לסבור סברה כזו דהאיך עשו תירוץ מן הקושיא גופא: ומדברי הרמב"ם נראה לי בזה שטה אחרת שכתב בפ"ה מהלכות נזירות לענין נזיר נכנס לאהל המת.

או לבה"ק בשגגה ואחר שנודע לו התרו בו ולא קפץ ויצא אלא עמד שם הרי זה לוקה והוא ששוהא שם כדי השתחויי' כמו טמא שנכנס למקדש ע"כ וכ"כ בפ"ג מהלכות אבל כהן שנכנס לאהל המת או לבה"ק בשגגה ואחר שידע התרו בו אם קפץ ויצא פטור ואם ישב שם כדי השתחוי' כמו בענין טומאת מקדש הרי זה לוקה ע"כ וקשה דידי' אדידי' שהוא ז"ל כתב בפ' וא"ו מהלכות נזירות נכנס לשם בשידה תיבה ומגדל ובא חבירו ופרע עליו את המעזיבה ונטמא אע"פ ששהא שם אינו לוקה אבל מכין אותו מכת מרדות אם שהה עכ"ל והדבר תמוה מ"ש בנכנס לאהל המת בשגגה ואח"כ נודע לו מחייב לכהן ולנזיר בשהיי' ומ"ש בנכנס לשם בשידה תיבה ומגדל ובא חבירו ופרע עליו את המעזיבה דפטר לנזיר אע"פ ששהא מ"ש ההיא שהיי' מהאי שהיי' הא דא ודא אחת היא ועוד

שהראב"ד השיגו על האי דינא דנכנס לשם בשידה וכו' ובא חבירו ופרע עליו וכו' אע"פ ששה שם אינו לוקה.

א"א אין דרך הסוגיא כן אלא הבעיא כך היא נכנס בשידה תיבה ומגדל ונזר שם ובא חבירו ופרע עליו את התקרה ונטמא מי בעיא שהי' או לא וכו' אלמא היכא דשהא לית בה ספיקא דחייב מלקות ואם לא שהא הוי ספיקא עכ"ל. והיא תמי' עצומה איך מפרש הרמב"ם סוגי' זו שכתוב להיפך ומה שהליץ הכ"מ בעדו שהוא ז"ל מפרש דהכי קמיבעי לי' בעי שהיי' למלקות שאם ישהה ילקה או לא בעי שהיי' כלומר שהיי' אין לה ענין שאינה מעלה ולא מורדת דאפילו שהא אינו לוקה דכי גמירי שהיי' דלקי עלה במקדש אבל אבראי לא לקי עלה ואסיקנא בתיקו ולקולא עכ"ל אין זה אלא דאזיל בתר אפכא וחלילה להרמב"ם לפרש כן הסוגיא כן חדא לישנא דבעי שהיי' למלקות או לא משמע דלחומרא קא מיבעי לן דילמא לא צריך שהי' ובלא שהיי' נמי חייב דאס"ד דלקולא קמיבעי לי' דדילמא לא מהני שהיי' ואפילו בשהה נמי פטור אין נופל עליו הלשון בעי שהי' או לא בעי שהי' והכי הוי ליה למימר נזיר והוא בבית הקברות ושהה מי חייב או לא דמשמע דפשיטא לו דבלא שהי' וודאי פטור אלא דמספקא ליה אי מהני שהי' או לא מהני ובשהה נמי פטור אבל לישנא דצריך ולא צריך משמע דלחומרא קמיבעי ליה ולחייבו בלא שהי' אבל בשהה פשיטא לי' דחייב.

אבל הא לא תקשי לפירש הכ"מ דמפרש דהיכא דלא גמירי שהי' הוי קולא ואפילו בשהה לא מחייב דא"כ מאי קמיבעי ליה התם לר' אשי טימא עצמו במזיד מהו באונס גמירי שהי' במזיד לא גמירי שהי' או דילמא בפנים גמירי שהי' ל"ש באונס ול"ש במזיד ולדידן ע"כ לפוטרו במזיד אפילו בדשהה מבעי ליה ואמאי נימא ק"ו השתא אם נטמא באונס חייב בשיעור שהי' נטמא במזיד לכ"ש דמחייב מיהו בשיעור שהי' דס"ל דאין דנין ק"ו מהלכה.

וכן הא דבעי רבא התם אצטריך שהי' למלקות לענין טומאת מקדש לדברי הכ"מ נמי ה"ט דמשום דאין דנין ק"ו מהלכה ועוד האי בעי' דמלקות בלא"ה אתא שפיר דקי"ל אין עונשין מן הדין אבל דברי הרמב"ם א"א לפרש כן מטעם דכתיבנא ועוד יגיד עליו רעו שהרי שם למעלה מהאי בעי' דנזיר בקבר בעי ר' אשי הא דטימא עצמו במזיד שכתבתי והתם ע"כ להרמב"ם אפילו אם תמצא לומר דבמזיד לא גמירי שהי' מ"מ בשהה וודאי חייב וע"כ לא קמיבעי לי' אלא לחומרא אם מחייב אפילו פחות מכדי שיעור שהי' או דילמא לא מחייב עד דשהה שיעור שהי' אבל בשהה פשיטא לן דמחייב ולא אמרינן דאי במזיד לא גמירי שהי' אפילו בשהה שפטור לפטור משום דכי גמירי הלכתא לקולא גמירי דאינו חייב עד דשהה וממילא היכא דלא גמירי הלכתא בדלא שהה נמי חייב שהרי כתב בפ' ג' מה' ביאת מקדש נכנס למקדש ונטמא שם אחר שנכנס אפילו טמא עצמו במזיד ימהר ויבהל ויצא בדרך קצרה ואסור לו לשהות או להשתחוות או לצאת בדרך ארוכה ואם שהה או שיצא בארוכה אע"פ שלא שהה או שהחזיר פניו להיכל והשתחוהו אע"פ שלא שהה חייב כרת ואם הי' שוגג מביא קרבן ע"כ הרי שפסק בטימא עצמו במזיד אם שהה במזיד חייב כרת ובשוגג חייב קרבן אע"ג דלא איפשט בעיין דטימא עצמו במזיד מ"מ מחייב לו בשהה אלמא בשהה פשיטא לן דחייב.

וע"כ לא קמיבעי לן אלא דלא שהה ומש"ה פסק בלא שהה דספיקא לקולא וה"נ משמע מדבריו דבמזיד צריך שהי' לחייב כרת והא נמי הוי איבעי' דלא איפשיטא אי צריך שהי' למלקות או לאו ומ"מ בדשהה מחייב ליה אלמא היכא דלא גמירי שהי' כגון טימא עצמו במזיד או בשהי' למלקות את"ל דלא גמירי שהי' אפילו בלא שהי' מחייב.

ה"ה בנזיר בקבר דלא גמירי שהי' אפילו פחות מכדי שהי' מחייב וא"כ היכי אפשר לפטור נזיר בקבר בדשהה לחייב ממ"נ אי לא גמירי שהי' אפילו בפחות מכדי שיעור שהי' חייב אי גמירי שהי' בדשהה מיהו לחייב ומן התימא היותר גדולה על הכ"מ שאיך אפשר לומר שהרמב"ם פוטר בנזיר אפילו בדשהה שהרי בפ' ה' מה' נזירות מחייב בנכנס לאהל המת או לבית הקברות בשגגה ואחר שנודע לו התרו בו ולא קפץ ויצא בדשהה שם כדי השתחווי' ומכאן מוכח להדי' שהרמב"ם מפרש האי בעיא זו דנזיר בקבר לחומרא ומספקא אינו מחייב אלא בדשהה ומ"מ בשהה חייב ומה שנ"ל בזה הוא דוודאי דהא דתנן שם בשבועות דבניטמא בעזרה חייב בדשהה כדי השתחווי' ובדלא שהה פטור והלכתא גמירי לה כדמוכח בגמרא וודאי חידושא הוא להאי גיסא ולקולא דאי לאו הלכה הוי מחייב קרבן אפילו בדלא שהה ואע"ג דתנן במסכת כריתות לרבנן פטור מן הקרבן מפני שאין בו מעשה ואפילו ר"ע דפליג עלייהו הוא מטעמא אחריןא כדמפרש בגמרא התם היינו דווקא בחטאת קבועה דכתיב בו אשר לא תעשינה דבעינן דווקא מעשה אבל בטמא מקדש דהוא בקרבן עולה ויורד לא בעינן מעשה ומדינא בנטמא במקדש מביא קרבן עולה ויורד אפי' אם ת"ל דהיכי דנטמא במקדש לא הוי כמעשה אם לא יצא מיד הואיל ונכנס בהיתר שעדיין לא נטמא מ"מ חייב ולא אתי הלכתא אלא להקל עליו דעד שישא' כדי השתחווי' לא מחייב והאי איבעי דנזיר בקבר הכי מיבעי לן אי בעי שהי' למלקות משום דבאונס גמירי שהי' לא שנא בפנים ולא שנא בחוץ וכיון דפרע חבירו מעליו את המעזיבה דהוי ליה טומאת אונס בעי שהי' ובשהה מיהו מחייב ואפילו לדידן דקי"ל לאו שאין בו מעשה אין לוקין עליו.

מ"מ כיון דבאונס נטמא גמירי לן שהי' ולרבו' נזיר בקבר אתי חידושי דחידש לן רחמנא דהכי לקי אע"פ שאין בו מעשה כמו שחידש לן הכא דבטומאת אונס אינו מביא קרבן עד דשהה משא"כ בכל התורה כולה ה"ה לענין מלקות בנזיר בקבר גלוי לן דאף על פי שאין בו מעשה לוקה משא"כ בכל התורה כולה או דלמא בפנים גמירי שהי' בחוץ לא גמירי שהי' ולמ"ד לאו שאין בו מעשה לוקין עליו בלא שהה נמי חייב אבל לדידן דקים לן לאו שאין בו מעשה אין לוקין עליו אפילו שהה נמי פטור דהא לא חידש לן רחמנא הכא מידי יותר משאר דוכתא ואע"ג דתחילת הכניסה היתה ע"י מעשה לא דמי לכלאים דרב אשי דחייב בשהה כדי לפשוט וללבוש משום דתחילת הלבישה היתה ע"י מעשה דשאני התם דמשום תחלת הלבישה שהיתה באיסור שלבש בגד כלאים מה"ט חייב על כל שהי' ושהי' שכדי לפשוט וללבוש כאלו עושה מעשה דמהני לי' תחלת הלבישה שהיתה באיסור וע"י מעשה זה נגרר כל משך זמן הלבישה אחר המעשה שנעשה בהתחלת האיסור משא"כ בנזיר בקבר שהתחלת המעשה שהיא הכניסה לא היתה באיסורי שהרי נכנס בשידה תיבה ומגדל וכניסה זו לא מעלה ולא מורדת.

והאיסור מתחיל משבא חבירו ופרע עליו את המעזיבה ואף על פי שלא יצא אין כאן מעשה ולא מצטרפת כאן תחלת הכניסה שהיתה בהיתר אע"פ שהיתה במעשה לסוף השהי' של איסור שלא היתה במעשה ומה"ט פסק הרמב"ם בנכנס לשם בשידה תיבה ומגדל ובא חבירו ופרע עליו את המעזיבה דפטור אף על פי ששהה כיון דלא איפשיט בעי' דבאונס אי גמירי שהיי' ואיכא לספקא דלמא בפנים גמירי שהיי' ולא נאמרה להלכתא כלל גבי נזיר א"כ דין נזיר ככל התורה כולה וקי"ל לאו שאין בו מעשה אין לוקין עליו ולא מפיק נמי נזיר מהאי כללא דכיון דלא חידש בו רחמנא מידי מספיקא לא מלקינן לי' אפילו בשהיי' כיון דאין בו מעשה ומהשתא נסתלקה השגת הראב"ד מעליו משא"כ בנכנס לאהל המת בשגגה ואח"כ נודע לו דחייב בשהה אע"ג דאיכא למימר בפנים גמירי שהיי' מ"מ אף שלא נאמר הלכתא גבי נזיר אפילו הכא כיון דשעת הכניסה שהיתה במעשה אע"ג דהיה שוגג מ"מ הוא באיסור ושם איסור עליו חשבינן לי' לכל זמן שהוא באהל המת ע"י כניסה שוגגת זו שהיתה באיסור כאלו יש בה מעשה ודמי לכלאים לר' אשי דאם שהה כדי לפשוט וללבוש חייב ומ"מ בלא שהה כדי השתחווי' משעה שנודע לו פטור משום שמא באונס גמירי ואף גבי נזיר גמירי הלכתא דבעינן שהה ובלא שהה פטור וא"ת למאי דפרישת לן לר' אשי למבעיין נזיר בקבר אי בעי שהיי' למלקות או לא בעי שהיי' משום דבפנים גמירי שהיי' ולקי אפילו בלא שהיי'.

והיינו דלא כהלכתא דלמאן דאמר לאו שאין בו מעשה אין לוקין עליו וקי"ל כוותי' לא לקי הוי לי' למיבעי אליבי' דהלכתא הכא נזיר בקבר אי לקי על ידי שהיי' מיהת או לא דבאונס גמירי שהיי' לקי מיהת בשהיי' אע"פ שאין בו מעשה ואי בפנים גמירי שהיי' אפילו בשהה אינו לוקה דאין בו מעשה וי"ל דלרבנותא נקט לאיבעיא דידי' אליבא דמ"ד לאו שאין בו מעשה לוקין עליו וקמ"ל דאת"ל באונס גמירי שהיי' אי קולא איקל רחמנא עליו דלא לקי עד דשהה ואי הוי בעי לה אליבא דמ"ד לאו שאין בו מעשה אין לוקין אי נאמרה הלכתא גבי' לאחמורי עליו דלילקי בשהה הא דלמ"ד לאו שאין בו מעשה לוקין עליו לא גמירי הלכתא לאקולי עליו ולהיות חוטא נשכר דלא לילקי בדלא שהה כיון דמדינא לקי אף על גב דלא שהה קמ"ל דאפילו לדידי' איכא למבעי דילמא גמירי הלכתא להקל מ"מ לדעת הרמב"ם קשה לי הא דלא מיבעי לי' אליבא דכ"ע בנכנס לבית הקברות בשוגג ואח"כ נודע לו דלקי לכ"ע כאלו יש בו מעשה אי בעי שהיי' או לקי אע"ג דלא שהה והויקמ"ל אליבי' דכ"ע הך רבותא דקאמרן ולולי דברי הרמב"ם דבנכנס שוגג ואח"כ נודע לו דלא מחויב אלא בשהה אפילו תימא דבנכנס בשוגג ואח"כ נודע לו חשוב כעושה מעשה לענין מלקות מ"מ לק"מ אמאי מוקי הש"ס במסכת נזיר לאיבעי דנזיר בקבר כגון שנכנס בשידה תיבה ומגדל ובא חבירו ופרע עליו את המעזיבה במלתא דלא שכיחא אמאי לא מוקי לה בנכנס בשוגג ואח"כ נודע ואליבי' דהלכתא וי"ל דבכה"ג לא בעי' שהיי' אפילו את"ל דבאונס גמירי שהיי' משום דבטומאת מקדש גופא לא גמירי שהיי' אלא בגוונא דתנן נטמא בעזרה דבכניסתו לא הי' טמא כלל ולכאורה הכי משמע מאיבעי דטימא עצמו במזיד מאי באונס גמירי שהיי' במזיד לא גמירי שהיי' או דילמא בפנים גמירי שהיי' ל"ש באונס ול"ש במזיד ופרש"י בפנים גמירי שהיי' בטומאה שאירע לו בתוך העזרה ע"כ מש"ה מפרש רש"י לאיבעי דנזיר בקבר בנכנס בשידה תיבה ומגדל וכן פרש"י ז"ל נזיר בקבר שנטמא באונס בתוך בית הקברות דומי' דנטמא בעזרה שלא

נתחייב בפנים בכניסתו כו' ע"כ אבל בנטמא קודם לכן אע"פ שנכנס בשוגג ואח"כ נודע לו לא בעי שהי' כדי השתחווי' אפילו בטומאת מקדש אבל בנכנס בשידה תיבה ומגדל הוי כניסתו בטהרה דומי' דנטמא בפנים אבל על הרמב"ם קשה: ועוד מדקמיבעי לן בנזיר שנכנס בשידה תיבה ומגדל: ולא מיבעי לן בכהן בכה"ג ש"מ בכהן פשיטא לן דחייב אפילו בלא שהי' וע"כ ה"ט משום דקודם שנכנס לשם בהיתר הי' עליו קדושת כהונה שמוזהר מטומאת מת מש"ה חייב בלא שהי' ע"כ לא קמיבעי לן אלא בנזיר שמשעת כניסה לבית הקברות לא הי' עליו קדושת נזירות ושם קבל עליו הנזירות והרמב"ם כתב בפ"ג מה' אבל כהן שנכנס באהל המת או לבית הקברות בשגגה ואחר שידע התרו בו: אם קפץ ויצא פטור ואם ישב שם כדי השתחווי' כמו שבארנו בענין טומאת מקדש הרי זה לוקה ע"כ ולטעמי' אזיל דבנזיר שנכנס בשוגג ואח"כ נודע לו בעי שהי' ועוד שאפילו על רש"י ז"ל אני תמה שמתוך פירושו משמע דאם הי' נזיר כבר ונכנס לבית הקברות בשידה תיבה ומגדל ובא חבירו ופרע עליו את המעזיבה ואם באונס גמירי שהי' ל"ש בפנים ול"ש בחוץ אין לוקה עד שישהה כדי השתחווי' והא ליתא דאם הי' נזיר כבר אף על פי שפרע עליו את המעזיבה לאחר שנכנס לבה"ק לא בעי שהי' אפילו אם גמירי שהי' באונס ולא מיבעי לן אלא אם כן קיבל עליו נזירות בבית הקברות בטהרה כגון שנכנס לשם בשידה תיבה ומגדל קודם שנזר ונזר שם בעודו טהור ונטמא באונס אחר שנזר כגון שבא חבירו ופרע עליו את המעזיבה אבל אם הי' נזיר קודם שנכנס לשם אע"פ שנכנס לשם בטהרה ונטמא באונס וודאי לא בעי שהי' והיינו דגרסינן שם במסכת נזיר והוא בבה"ק מהו כו' דמשמע שקיבל עליו הנזירות אחר שנכנס לבה"ק דאם לא כן הו"ל למימר נזיר ונכנס לבה"ק ומתניתין וכל הסוגיא דהתם מיירי מנזיר והוא בבה"ק ופירש"י דכל הסוגיא הכי הוי דקיבל עליו נזירות אחר שנכנס לבית הקברות אע"פ שכתוב בספרים דידן נזיר.

והוא בבית הקברות האי יו"ד של נזיר טעות סופר הוא. ונזר והוא בבית הקברות גרסינן גם אחר האיבעי' זו גרסינן בעי ר' אשי נזיר והוא בבה"ק טעון גילוח או לא.

כי בעי תגלחת טהור שנטמא דקא מטמא נזירותו אבל טמא שנזר לא או דילמא ל"ש וההוא נזיר והוא בבה"ק ע"כ פירושו שקיבל עליו נזירות בבית הקברות ודקאמר כי בעי תגלחת טהור שנטמא כו' אבל טמא דנזיר לא ומדכולי' סוגי' דלפניו ודלאחריו מיירי שקיבל עליו הנזירות בבה"ק וכמו שמפרש רש"י להאי בעי דשהי' באמצע אלמא האי בעי נמי בכה"ג איירי וגם בהאי בעיא דגילוח נמי כתוב בספרים דידן נזיר ביו"ד ושיבוש הוא אלא נזר בלא יו"ד גרסינן ונחזור לבעי' דשהי' דמיבעי לן נזר והוא בבה"ק דהיינו שקיבל עליו אחר שנכנס לשם בעי שהי' למלקות או לא והיינו דקאמר ה"ד אילימא דא"ל לא תנזור הלא במקבל עליו נזירות בבה"ק מיירי וכן פירש הראב"ד בפ"ו מה' נזירות הנזכרה אלא האי בעי' כך היא נכנס, בשידה תיבה ומגדל ונזר שם.

ובא חבירו ופרע עליו את התקרה ונטמא מי בעי שהי' או לא ע"כ וקשה לי על הראב"ד דמפרש לאיבעי' דנזיר בקבר כשנזר שם בבה"ק מיירי אמאי לא השיגו בהא דנזיר שנכנס בשוגג ובהא דכהן שנכנס לאהל המת דלחייב בהני תרתי אע"ג דלא שהה וכן דעת המפרש במס' נזיר שפירש בעי רבא הואיל דאמר ר' יוחנן דלוקה ותנן במתניתין כוותי'

בעי שהי' למלקות כו' ע"כ והא דרבי יוחנן במקבל עליו נזירות בבה"ק איירי באותו סוגי' וכן פירש עוד כגון שנכנס בשידה תיבה ומגדל בבה"ק שמפסיק בינו ובין הטומאה ונזר בעודו בשידה שהיה טהור.

ואחר כך בא חבירו ופרע עלי' את המעזיבה שהוא תחתיו שהיתה השידה על ראשו ע"כ וגם הרמב"ם עצמו כתב. מי שנזר והוא בבה"ק נזירות חל עליו ואפי' שהיה שם כמה ימים אין עולין לו ולוקין לכל שהייתו שם ואם התרו בו שלא יזיר שם אינו מגלח שערו כשיצא משם ואם נטמא שם בבה"ק באחת מן הטומאות שהנזיר מגלח עליהן אינו מגלח ואינו מביא קרבן טומאה נכנס לשם בשידה תיבה ומגדל ובא חבירו ופרע עליו המעזיבה ונטמא.

אע"פ ששהיה שם אינו לוקה אבל מכין אותו מכת מרדות אם שהיה יצא מבית הקברות ושהיה ימים וחזר ונכנס אין אותו הימים עולין לו ע"כ הרי שהתחיל שנזר בעודו בבה"ק וסיים בדין דיצא משם ובאמצע הכניס דין בנכנס לשם בשידה תיבה ומגדל אלמא דהוא ז"ל נמי מיירי כמו שפרשתי לבעיין דנזיר והוא בבה"ק וכדאמרן ותימא לי' עליו ז"ל ל"ל למינקט בכה"ג שנכנס בהיתר ונזר שם אפילו נזר קודם ונכנס בהיתר נמי דלדידי' ליכא למימר האי בעיי' כדפרישית.

ולישנא הש"ס נקט כדרכו בכ"מ דהא גופא תקשי לי' ל"ל להש"ס למבעי כה"ג שהרי להרמב"ם אי באונס גמירי שהי' אפילו בנזיר מקודם ונכנס בשוגג בעי שהי' כ"ש בנזיר שנכנס בהיתר דאיכא למבעי אי בעי שהי' דדמי' טפי לנכנס לעזרה ונטמא דתנן בפ' ד' דשבועות ואי בפנים גמירי שהי' אין שום רבותא בזה יותר מזה כיון שלא נאמרה הלכתא אבראי ולקי בלא שהי' למ"ד לאו שאין בו מעשה לוקין עליו וליכא למימר דאף על פי שהוא ז"ל מפרש האי בעי' בנזיר ואחר כך נכנס בהיתר והכניסה כיון שהיתה אחר חלות הנזירות אע"פ שהיתה בהיתר גורמת לכל זמן שהוא בבה"ק להיות כעושה מעשה וללקות עליו אפילו למ"ד לאו שאין בו מעשה אין לוקין עליו כאלו נכנס באיסור דחייב על כל שהי' ושהי' כ"ש של כדי לצאת ולכנס אע"פ שלא שהה כדי השתחווי' דומי' דכלאי' דחייב לר' אשי בשהה כדי לפשוט וללבוש ומבעי לן אפילו למ"ד לאו שאין בו מעשה אין לוקין עליו מ"מ כיון שנזר קודם שנכנס כיש בו מעשה דנינין לי' לחייב על זמן שהייתו בבה"ק שבא ע"י מעשה של הכניסה שהיתה אחר חלות הנזירות ומיבעי לן אי באונס גמירי בעי שהי' כדי השתחווי' ואי בפנים גמירי לא בעי שהי' ולוקין אותו כיון דנזר כבר אף על פי שנכנס בהיתר כנכנס באיסור דמי' להא מילתא לדון כל זמן שהייתו בבה"ק כעושה מעשה הואיל שהשהי' היתה באה ע"י מעשה של כניסה שהיתה כבר נזיר וכיון שעלתה בתיקו אזלינן לקולא ולא לקי בכה"ג אלא א"כ שהה כדי השתחויה והרמב"ם ל"צ לאשמועינן כה"ג היכא דנזיר כבר ונכנס בהיתר דאינו חייב אלא א"כ שהה כדי השתחווי' כיון דכבר כתב היכא דנזר כבר ונכנס בשוגג ואח"כ נודע לו דאינו חייב אלא א"כ שהה כדי השתחווי' אלמא אי באונס גמירי אפילו בנכנס באיסור בשוגג נמי גמירי דאינו חייב אלא א"כ שהה כדי השתחווי'.

כ"ש היכי שנכנס בהיתר אע"פ שנזיר כבר דהוי יותר דמי' להא דתנן נכנס לעזרה ונטמא דהוי בכללא דהלכתא דאי באונס גמירי שהי' דאינו חייב אלא א"כ שהה כדי השתחווי'

ומה"ט שינה הרמב"ם וכתב שהא דנכנס בשידה תיבה ומגדל דנכנס בהיתר ואח"כ נזר
הוא דאינו לוקה אא"כ ששהה שם אחר שפרע עליו חבירו את המעזיבה כדי השתחווי
וטעמא דמלתא דלא חשבינן לי' כעושה מעשה בשהייתו משום (שעל) מעשה של הכניסה
(הוי) ולחייבו מיהו בשהה כדי השתחווי משום כיון דבשעת כניסה זו לא היה עדיין נזיר
אין ראוי' לכניסה זו לגרום השהי' שלאחר קבלת הנזירות כעושה מעשה כיון דבשעת
מעשה של הכניסה לא הי' עדיין הנזירות בעולם ומדלא פטיר לי' הרמב"ם בשהה כדי
השתחווי' אלא בנכנס ואח"כ נזר ממילא שמעינן בנזר ואח"כ נכנס אע"פ שנכנס בהיתר
כגון דחל עליו נזירות כבר כשנכנס חייב מיהו בשהה.

וקמ"ל בנזר ונכנס בשוגג דאינו חייב אלא בשהה משום דאי באונס גמירי בכה"ג נמי
נאמרה הלכתא ושנכנס ואח"כ נזר קמ"ל דפטור אפילו בשהה וממילא משמע דבנזר
ואח"כ נכנס בהיתר דחייב מדלא פטור אלא בשנכנס ואח"כ נזר ומ"מ שהה בעינן
(מכ"ש): (חסר מלות אחדות בכ"י אבל הענין מובן בלי טורח): וא"ש מה שהקשיתי
להרמב"ם הא דלא מבעי' לי' אליבי' בנכנס לבית הקברות בשוגג ואח"כ נודע לו דלוקה
לכ"ע דהשתא נמי אליבי' דכ"ע מבעי' לי' אפילו למ"ד לאו שאין בו מעשה אין לוקין
עליו ולא קשה נמי אמאי לא מבעי' לן כה"ג דשכיח טפי משום דרבנותא קמשמע לן דאפי'
בנכנס בהיתר מכל מקום לוקה הואיל ונזר כבר אפי' למ"ד לאו שאין בו מעשה אין
לוקין עליו אבל א"א לפרש דברי הרמב"ם כן שהרי כתב בפ' ג' מה' ביאת מקדש לענין
טומאת מקדש יצא בקצרה והלך מעט ועמד ושהה מעט עד שנצטרף מכל השהיות כדי
השתחווי' במזיד אינו לוקה בשוגג אינו מביא קרבן מפני שהדבר ספק אבל מכין אותו
מכת מרדות ע"כ.

ובנכנס למקדש ואחר כך נטמא איירי התם ומה טעמא דאינו לוקה משום דמבעי לן
בגמרא במסכת שבועות שם שהיות מהו שיצטרפו ולא איפשיט לן אבל בשהה בבת אחת
שיעור שהי' כדי השתחווי' לוקה אף על פי שכשנכנס לעזרה טהור הי' ואחר כך נטמא
חשבינן לי' כעושה מעשה על הכניסה שהיתה בהיתר שעדיין לא נטמא ודמי' לנכנס
ואח"כ (הזהיר) [נזר] שכמו שבכאן שבעת כניסתו למקום טומאה ה"ה התם לא [היה]
טמא עדיין בשעת כניסה ואף על פי שהרמב"ם פסק לאו שאין בו מעשה אין לוקין עליו
מ"מ ע"י כניסה זו של היתר ה"ל כלאו שיש בו מעשה ואע"ג דמבעי לן התם לענין
טומאת מקדש אי גמירי שהי' למלקות או לא ולא איפשיט לן מ"מ אפילו אי לא גמירי
שהי' במזיד למלקות אפילו הכי לקי מיהת בשהה אלמא כניסה של היתר עושה את
השהי' כמעשה ולוקין עליו אפילו את"ל לקרבן גמירי שהי' וה"ה לנכנס לבית הקברות
ואחר כך נזר נלקה מה"ט ועוד שא"א לפרש לאיבעי דנזיר בקבר למ"ד לאו שאין בו
מעשה אין לוקין עליו כמו שאכתוב לקמן בס"ד ומכח קושיא זו א"א נמי לפרש כשיטה
ראשונה שכתבתי לדעת הרמב"ם ועוד קשה לי על אותו שיטה מהא דכתב הרמב"ם
בפ"ה מה' נזירות נזיר שנכנס לבה"ק ושהה שם עד שמת שם המת או שנכנס לאהל
המת בשידה תיבה ומגדל ובא חבירו ופרע מעליו מדעתו הרי זה לוקה שתיים אחת משום
לא יבא וא' משום לא יטמא שהרי טומאה וביאה באין כאחת ע"כ הרי כשנכנס לבית הי'
בהיתר ואפ"ה לוקה בשהה עד שמת המת אבל לפירש שני לק"מ דכיון שהיה נזיר

כשנכנס לבית אע"פ שנכנס בהיתר חייב בשהייתו שם אחר שמת המת ונחזור לעניינינו דאיבעי זו דנזיר בקבר דכבר פירשתי לאיבעי זו בתרי גוונא.

ולתרווייהו פירשו הכי הוא דאי אבראי גמירי הלכתא דנזיר בקבר הוי נמי בכללא דהלכתא אפילו למ"ד לאו שאין בו מעשה אין לוקין עליו מ"מ חידש לן רחמנא בהלכתא חומרא זו דבשהה כדי השתחוי' לקי הכא ולמ"ד לאו שאין בו מעשה לוקין עליו חידש לן רחמנא בהלכתא זו קולא דבדלא שהה כדי השתחוי' אינו לוקה ולא מיבעי' לן אלא בדלא שהה אי לקי ואי בפנים גמירי שהיי' ונזיר בקבר לאו בכלל הלכתא זו: (סוף התשובה חסר קצת בכ"י): שאלה יג שאלה הא דתנן בספ"ב דיבמות (דף ק"כ) אין מעידין אלא עד שלשה ימים כלומר אם ראוהו בתוך שלשה ימים למיתתו מעידין להשיא את אשתו אבל אם עבר שלשה ימים למיתתו אין מעידין עליו משום דחיישינן שמא נשתנו פניו ואינו זה שסבורין אי חשבינן הני שלשה ימים מעת לעת ממיתתן ואם מת ביום א' בשש שעות ביום מעידין עליו עד שש שעות של יום ד' או לא אזלינן בתר מעת לעת וכיון ששקעה חמה ביום ג' שוב אין מעידין עליו: תשובה מסתבר לי דלא אזלינן בתר מעת לעת ואור ליום ד' למיתתו אין מעידין עליו דכבר נשתנה צורתו וראי' לדברי מהא דאמרינן (פא"מ דף כ"א) ת"ר אבל שלשה ימים הראשונים אסור במלאכה ואפילו עני המתפרנס מן הצדקה מכאן ואילך עושה בצנעה בתוך ביתו והאשה טוה בפלך בתוך ביתה וכתב הרמב"ן ז"ל (בת"ה בשער האבל דף נ"ג) ירושלמי אבל שאין לו בראשון ובשני לאכול אינו עושה מלאכה ובשלישי עושה מלאכה בצינעה אבל אמרו תבוא מארה לשכניו שהצריכוהו לכך בר קפרא אומר אפילו ביום השלישי לא יעשה מלאכה כל עיקר ב"ק כדעתו דב"ק עביד אבל ג' ימים דאמר ר' אבא ברי' דרב פפא ר' יהושע דסכנין בשם ר' לוי תלתא יומין טייסא נפשא על גופא סברא ההיא חזרא גבי' כיוון דאיהו חמייא דאישתני זיווהון דאפוהי שבקא ואזלא לה לאחר ג' ימים הכרס נבקעת על פניו ואומר לו טול מה שגזלת וחמסת ונתת בי' ר' חגי בשם ר' יאשי' מייתי לה מן הדין וזריתי פרש על פניכם ואפי' פרש חגיכם באותו שעה אך בשרו עליו יכאב ונפשו עליו תאכל ומסיים הרמב"ן ז"ל וגמ' דילן דקתני שלשה מתניתא דבר קפרא היא וכן הלכתא עכ"ל למדנו מן הירושלמי הזה דטעמא שהחמירו חכמים בג' ימים ראשונים של אבל משאר שבעה ימי אבל ה"ט משום שהם עיקר ימי אבל דעדיין טייסא נפשא על גופא אבל לאחר ג' נשתנה זיו אפיו שבקא ואזלא לה והזכר ברור דה"ט נמי שהחמירו חכמים בשאלת שלום דאמר התם אבל בג' ימים הראשונים אסור בשאילת שלום מג' ועד ז' משיב ואינו שואל ואמרינן נמי התם אבל ג' ימים הראשונים אינו הולך לבית האבל מכאן ואילך הולך ואינו יושב במקום המנחמין אלא במקום המתנחמין וכוודאי הא דהחמירו חכמים לאבל בג' ימים הראשונים משאר הימים לא חשבינן להו מעת לעת אלא אפילו מת סמוך לחשיכה חשבינן ליום אחד אותה שעה וכדתנן הקובר את מתו ג' ימים קודם לרגל בטלה ממנו גזירת שבעה שמונה ימים קודם לרגל בטלה ממנו גזירת שלשים וטעמא דמתניתין נמי משום דג' ימים הראשונים הוי עיקר אבל אלמא לאחר.

שלשה ימים נשתנו פניו ל"ש מת בתחלת הלילה ל"ש מת סמוך לחשיכה א"כ ה"נ אין מעידין עליו אפילו מת סמוך לחשיכה אלא עד אור לליל ג' מיום המיתה ולא שלשה מעת לעת שלימים כיון דנשתנו פניו וזה ברור כך נראה לי: שאגת חובת קרקע אריה

שאלה יד אם ערלה נוהגת בהרכבה והברכה בחוץ לארץ או אינה נוהגת בחוץ לארץ ואת"ל שערלה נוהגת בהרכבה בחוץ לארץ באיזה ענין נוהגת: תשובה הר"ן כתב בפ"ק דראש השנה ואנן השתא לא נהגינן ערלה בהרכבה והרכבה וכתב הרמב"ן ז"ל דטעמא דמלתא דאמרינן במסכת סוטה (דף מ"ג) בפרק משוח מלחמה גבי הא דאמרינן התם לא חילל ולא חיללו פרט למבריך ומרכיב כלומר שאינו חוזר מעורכי מלחמה.

ואמרינן התם לאו אמר ר' אליעזר בן יעקב כרם כמשמעו הכי נמי נטע כמשמעו נטע אין מבריך ומרכיב לא הלכך ונטעתם נמי כמשמעו אבל לא מבריך ומרכיב ומשום הכי הוא שאינו חוזר עלי' מעורכי המלחמה לראב"י משום דלא נהגי בהו ערלה והכי וודאי מסתברא דאי הוה סבירא ליה לר' אליעזר בן יעקב דונטעתם לאו דווקא דאפילו מבריך ומרכיב נמי אמאי לימא גבי עורכי מלחמה נטע דווקא אלא וודאי כדפירשתי וכיון דקי"ל כל המקיל בארץ הלכה כמותו בחוץ לארץ לא נהגא ערלה בחוץ לארץ בהרכבה והרכבה כלל עכ"ל וכן כתב הרא"ש בהלכות ערלה ולכאורה יש לעיין על זה דעד כאן לא אמרינן כל המקיל בארץ הלכה כמותו בחו"ל אלא היכא דלא איתמר הלכתא לא כמר ולא כמר.

כגון גבי צלף של ערלה בחוץ לארץ דפליגי ר' אליעזר ור' עקיבא אי קפריסין הוה פרי או לא בברכות (דף ל"ו) ולא איתמר הלכתא דלא כמר ולא כמר וכן מה דמספקא ליה לבית שמאי התם אי צלף מין אילן הוא ונוהג בו ערלה או מין ירק הוא ואין נוהג בו ערלה אע"ג דלבית הלל פשיטא להו התם דמין אילן הוא ונוהג בו ערלה מכל מקום כיון דלב"ש ספיקא הוא הוה ליה ספק ערלה בחוץ לארץ דמותר אי לאו דב"ש במקום ב"ה אינה משנה כדאמר התם והיינו כיון דלב"ש ספיקא הוא ולא איפסקא הלכתא לא כב"ש ולא כב"ה שפיר הוה ליה ספק ערלה בחוץ לארץ ספיקא מותר וכן גבי כשותא בכרמא לעלין כלאים לר' טרפון אינו כלאים בכרם ולרבנן כלאים בכרם כדאמרינן בפ' תולין בשבת (דף קל"ט) ואמרינן התם כל המיקל בארץ הלכה כמותו בחוץ לארץ אע"ג דקיימא לן בכל מקום יחיד ורבים הלכה כרבים מ"מ כיון דלא איתמר בהדי' הלכה כרבנן שפיר סמכינן בחוץ לארץ אדרבי טרפון אבל במקום דאפסקא הלכתא בהדי' דלא כוותי' וודאי גרע טפי ואפילו בחו"ל לא סמכינן עליו להקל דכהאי גוונא אמרינן בפרק קמא דנדה (דף ט') מעשה שעשה רבי כרבי אליעזר כלומר כל אשה שעברה עליו שלשה עונות די' שעתה לאחר שנזכר אמר כדאי הוא ר' אליעזר לסמוך עליו בשעת הדחק והוינן בה מאי לאחר שנזכר אי לימא לאחר שנזכר דאין הלכה כר' אליעזר אלא כרבנן.

בשעת הדחק היכי עביד כוותי' אלא דלא איתמר הלכתא לא כמר ולא כמר וכיון שנזכר דלאו יחיד פליג עלי' אלא רבים פליגי עלי' אמר כדאי הוא ר"א לסמוך עליו בשעת הדחק אלמא כל היכא דלא איתמר הלכתא בהדיא כרבים אי עביד עובדא כיחיד בשעת הדחק לא מהדרינן עובדא במידי דרבנן ואיכא למימר דהכי נמי גבי ערלה בחוץ לארץ דהלכה למשה מסיני הוא דוודאי אסור ספיקא מותר הלכה כדברי המיקל אפילו ביחיד נגד רבים אבל כל היכא דאתמר הלכתא בהדי' כפלוני אפילו בחוץ לארץ לא סמכינן אבר פלוגתי' דידי' שהרי אפילו בדרבנן בשעת הדחק לא עבדינן כוותי' שהרי מתמה הגמרא מאי לאחר שנזכר אילימא לאחר שנזכר דאין הלכה כר"א אלא כרבנן בשעת הדחק היכי עביד כוותי' וכיון דאמר ר' אבוה אמר ר' יוחנן (בפ' משוח מלחמה שם) ילדה

שסיבכה בזקינה בטלה ילדה בזקינה ואין בה דין ערלה משמע דמטעם ביטול נגע בה דאין בה דין ערלה אבל ילדה שסיבכה בילדה שנטע לקמייתא לסייג ולקורות דלא שייך בה ביטול כיון דהיא גופא בת מיהדר ואימלוכי היא נוהג בה דין ערלה אלמא נטע לאו דווקא דה"ה מרכיב דחייב בערלה וכיון דלאו דווקא ממילא מברייך נמי חייב בערלה דהא מברייך ומרכיב שניהם שווים בהא מלתא הרי ש"מ דלר' יוחנן לית הלכתא כר' אליעזר בן יעקב בהא דמברייך ומרכיב פטור מן הערלה וכיון דאיפסקא הלכתא דלא כראב"י דאית לי' מברייך ומרכיב פטור בערלה אפילו בחוץ לארץ לא סמכינן עליו ותדע לך דע"כ היכא דאיפסקא הלכתא בהדי' דלא כהמיקל אפילו בחו"ל לא סמכינן עליו שהרי בפ"ק דר"ה תניא אחד הנוטע ואחד המברייך ואחד המרכיב ערב שביעית שלשים יום לפני ר"ה עלתה לו שנה פחות משלשים יום לפני ר"ה לא עלתה לו שנה וכתב הרי"ף ואוקימנא לר"מ דאמר יום אחד בשנה חשוב שנה וכי בעי שלשים יום לקליטה ובדין הוא דליבעי שלשים ואחד אלא דקסבר ר"מ יום שלשים עולה לכאן ולכאן ותניא אידך אין נוטעין ואין מברייכין ואין מרכיבין ערב שביעית פחות משלשים יום לפני ר"ה ואם נטע והברייך והרכיב יעקור דברי ר"א ר' יהודה אומר כל הרכבה שאינה קולטת בשלשה ימים שוב אינה קולטת ר' יוסי ור' שמעון אומרים שתי שבתות אמר רב נחמן אמר רבה בר אבובא לדברי האומר שלשים יום צריך שלשים ולדברי האומר שלשה צריך שלשה ולדברי האומר שתי שבתות צריך שתי שבתות ושלשים וגרסינן בפ' הערל אמרי בי רב משמיל דרב הלכה כר' יוסי באנדרוגינס ובהרכבה ואמרינן הרכבה מה לי אמר שמואל ת"ש דאמר ליה שמואל לרב ענן תני כמ"ד שלשה ושלשים והאי מלתא אסורא היא וקי"ל הלכתא כרב באסורי ע"כ.

וכך פסקו כל רבוותא ז"ל דמהאי טעמא ביונק שנטע האילן ארבעה וארבעים יום קודם ר"ה כדי שישתיירו ארבעה עשר יום לקליטה ושלשים יום לחשיבות שנה והרי הדבר ידוע שאין דרך הרי"ף ושאר פוסקים להביא בסתמא דינים הנוהגים בארץ ישראל אלא מה שנוהג בחוץ לארץ והשתא אי ס"ד דאפילו במקום דאיפסקא הלכתא להדי' כדבר המחמיר מ"מ בחוץ לארץ סמכינן על דבר המיקל א"כ למה לי מ"ד יום לפני ר"ה תסגי ליה בחוץ לארץ בשלשה ימים לקליטה כר' יהודה שמיקל טפי מכולהו אלא וודאי ש"מ דכל היכא דאפסקא הלכתא בהדי' בגמרא כדברי המחמיר אפילו בחו"ל לא סמכינן אדברי המיקל וכיון דאמרינן בהדיא האי כללא בגמרא דהלכתא כרב באסורי במס' בכורות (דף מ"ט) הוה ליה כאלו אפסקא הלכתא בהדי' כרב בהא מלתא דקליטה גופי': והא דפסקו הלכתא כר"א דבעי שלשים יום לחשיבות שנה ולא כר"מ דאמר יום אחד בשנה חשוב שנה והוה ליה למפסק בחו"ל כדברי המיקל: נ"ל דהיינו טעמא משום דאמרינן במסכת מכות (ד' ג') דאמר ליה שמואל לרב מתנא מנא הא מלתא דאמרו רבנן המלוה את חבירו סתם שאינו רשאי לתובעו פחות משלשים יום אחד המלוה בשטר ואחד מלוה על פה.

אמר ליה דכתיב קרבה שנת השבע שנת השמיטה ממשמע שנאמר קרבה שנת השבע אינו יודע שהיא שנת השמיטה אלא מה תלמוד לומר שנת השמיטה לומר לך יש שמיטה אחרת שהיא כזו ואיזו זו המלוה חבירו סתם שאינו רשאי לתובעו בפחות משלשים יום דאמר מר שלשים יום בשנה חשוב שנה ש"מ דפשיטא לרב מתנא כמ"ד שלשים יום

בשנה חשובה שנה וגם שמואל קיבלה מיני' ש"מ דסבירא להו דקי"ל הכי והוה ליה כאלו איפסקה הלכתא בהדי' כר"א דשלשים יום בשנה חשוב שנה וה"נ אמרינן בבכורות (דף כ"ח) לחד לישנא לר' אלעזר מנין לבכור שנולד בו מום תוך שנתו שנותנין לו שלשים יום אחר שנתו שנאמר לפני ד' אלהיך תאכלנו שנה בשנה: איזה הן ימים החשובים שנה הוה אומר אלו למ"ד יום אלמא ס"ל דלמ"ד יום בשנה דווקא חשוב לשנה מ"מ שמעינן מהא שפסקו ז"ל.

דצריך נוטע דווקא מ"ד יום לפני ר"ה אפילו בחוץ לארץ כדי שתעלה לו למנין שנה משום דכיון דמדברי אמוראי להדי' מוכח דהלכה כר"א דשלשים יום בשנה חשוב שנה אפילו בחוץ לארץ לא סמכינן אדברי המיקל והכא נמי כיון דמוכח להדיא מהא דאמר ר' אבובא אמר ר' יוחנן ילדה שסיבכה בזקינה דווקא הוא דבטילה משום ביטול נגע בה ותיפוק ליה דאין ערלה נוהגת במבריך ומרכיב אלא וודאי ש"מ דסבירא ליה דערלה נוהגת במ' תו אין לנו לסמוך על דברי המיקל במבריך ומרכיב לענין ערלה אפילו בחוץ לארץ אלא שבזה יש לי ללמד עליהם ז"ל זכות.

שהם ז"ל אינם מפרשים הא דילדה שסיבכה בזקינה היינו ע"י הרכבה וש"מ דערלה נוהגת בהרכבה אלא כמו שפירשו התוס' מנחות (דף ס"ט) דכתבו ובירושלמי משמע דילדה שסיבכה בזקינה מיירי בשנטע אילן בפני עצמו כדרך הנוטעין ונטעו אצל זקינה וסיכך ענפיו בענפי הזקנה דאם קודם קליטת שרשיו בארץ נתאחזו זה בזה בטלה הילדה בזקינה א"כ הא דאמר ר' אבובא אמר ר' יוחנן אינו ענין למרכיב ואיכא למימר לפי זה דס"ל מרכיב פטור מן הערלה ועוד יש לדחות זה דאינו מוכרח דר' יוחנן לא ס"ל כראב"י דאיכא למימר ר' יוחנן ספוקי מספקא ליה אי כראב"י אי כרבנן ובארץ ישראל לחומרא וקמ"ל דמ"מ בילדה שסיבכה בזקינה בטלה ואין בה דין ערלה אפילו לרבנן ואף כי זה דוחק.

אפילו הכי אינו מוכרח כל כך לסתור דברי הרמב"ן והרא"ש ז"ל מחמת זה אלא דבלאו הכי קולא גדולה היא לסמוך על הא דכי אתא רב דימי אמר ר' יוחנן דלראב"י נטע כמשמעו כמו דס"ל כרם כמשמעו כיון דלשנויא דר' זירא אמר רב חסדא שם דשני רומיא דמתניתין וברייתא כאן בהרכבת איסור כאן בהרכבת היתר שפיר איכא למימר דאע"ג דלרבי אליעזר בן יעקב כרם כמשמעו אפילו הכי לא ס"ל דנטע כמשמעו אלא אפילו מבריך ומרכיב נמי בכלל נטע הן לכל מילי א"כ מנין לנו לעשות פלוגתא חדשה בין ת"ק ובין ראב"י לענין מבריך ומרכיב כיון שאין הכרח לזה אלא משום דקשיא מתניתין וברייתא אהדדי וזהו שהביאו לרב דימי אמר ר' יוחנן לומר דלר' אליעזר בן יעקב מבריך ומרכיב לאו בכלל נטע הן וברייתא ראב"י היא ומתניתין אתי' כרבנן לחוד.

והרי כיון דכבר שניי' ר' זירא אמר רב חסדא דלא קשיא מתניתין וברייתא אהדדי דכאן בהרכבת איסור וכאן בהרכבת היתר דכהאי גוונא דרשינן התם גבי לא חנך ולא חנכו וגבי לא לקח ולא לקחה למעוטי של אסור פרט לגזלן ופרט אלמנה לכהן גדול. ה"נ איכא לאוקמי הא דלא חילל ולא חיללו להרכבת איסור ותו אין לנו לעשות פלוגתא חדשה בין ת"ק לר' אליעזר בן יעקב רק יותר יש לנו לומר דלכולי עלמא מבריך ומרכיב בכלל נטע הן דאין לנו לעשות פלוגתא בחנם דשפיר איכא למימר דאע"ג דסבירא ליה

לר' אליעזר בן יעקב כרם כמשמעו היינו משום דאין שאר אילני מאכל בכלל כרם ולא כרם מיקרי אבל מבריק ומרכיב יש לומר דגם הם בכלל נטע אפילו לראב"י כמו לרבנן אי נמי יש לומר היינו טעמא דראב"י דלא יליף לשאר אילני מאכל מכרם לענין לחזור מעורכי מלחמה אלא ס"ל כרם דווקא משום דרחמנא אמר מי האישי אשר נטע כרם ולא חיללו ס"ל כמ"ד ריש פרק וא"ו דברכות כרם רבעי דווקא כלומר דאין רבעי טעון חלול אלא כרם לבד וכיון דאין כרם רבעי נוהג אלא בכרם דווקא א"כ בשאר אילני מאכל לא קרינן בהו ולא חיללו שהרי אין דין חלול של רבעי נוהג בהם ולענין חזרה מעורכי מלחמה הא חזינן דקרא קפיד אחילול אבל לענין נטע יש לומר דאין לחלק כלל בין נטע למבריק ומרכיב אפילו לראב"י כמו לרבנן והכי משמע מפרש"י שם בסוטה (דף מ"ג) דראב"י ס"ל כמאן דתני כרם רבעי דווקא דאמרינן התם כי אתא רב דימי אמר ר' יוחנן משום ר' אליעזר בן יעקב ילדה פחותה מטפח חייבת בערלה כל שנותלי והני מילי שתים כנגד שתים ואחד יוצא זנב אבל כולו כרם קלא אית ליה ופרש"י להכי נקט שתים כנגד שתים דסבירא ליה כמ"ד במס' ברכות כרם רבעי תנן שאין ערלה נוהגת בנטיעה אחת אלא בכרם שלם ע"כ א"כ איכא למימר היינו טעמא דראב"י דאמר כרם כמשמעו וכדאמרן אלא ר' יוחנן משום דלא סבירא ליה הא דרב חסדא א"כ משום רומיא דמתניתין ובריייתא אהדדי הוכרח לומר כמו דלראב"י אמר כרם כמשמעו ה"נ סבירא ליה נטע כמשמעו דאם לא כן ברייתא מני אבל למאי דמשני רב חסדא כאן בהרכבת איסור כאן בהרכבת היתר מהשתא אין לנו לעשות מחלוקת בחנם בין ראב"י ובין רבנן לענין מבריק ומרכיב אלא לכו"ע בכלל נטע הן בין לענין ערלה ובין לענין לחזור מעורכי המלחמה ואע"ג דיש לומר הלכה כר' יוחנן נגד רב חסדא דהא קיי"ל רב ור' יוחנן הלכה כר' יוחנן והשתא דרב ליתא במקום ר' יוחנן לכש"כ דרב חסדא שהוא תלמידו של רב וקי"ל דאין הלכה לתלמיד במקום הרב דליתא במקום ר' יוחנן וכן דרך פוסקי הלכות בהרבה מקומות לפסוק כהאי גוונא מ"מ הא משמע התם דרב נחמן בר יצחק נמי ס"ל כשנוי דרב חסדא כאן בהרכבת איסור כאן בהרכבת היתר שהרי אהא דפריך האי הרכבת היתר היכי דמי אילימא ילדה בילדה תיפוק ליה דבעי מיהדר משום ילדה ראשונה ומשני רב נחמן בר' יצחק במבריק אילן בירק כלומר דלא מיהדר משום ראשונה והאי תנא הוא דתניא המבריק אילן בירק רשב"ג מתיר משום ר' יהודא בן גמדא איש כפר עכו וחכמים אוסרים ומדמוקי לה להאי מתניתין כהאי תנא דמתיר להבריק אילן בירק ש"מ דסבירא ליה כרב חסדא דמוקי לה להאי ברייתא בהרכבת איסור וע"כ צריך לאוקמי מתניתין בהרכבת היתר וכהאי תנא דמתיר להרכיב אילן בירק דאלו ס"ל כר' יוחנן דהאי לא חילל ולא חיללו אתי' כראב"י ולדידי' כל מבריק ומרכיב אינו חוזר עלייהו ומתניתין ע"כ כרבנן אתי' דכל מבריק ומרכיב חוזר עליהן א"כ הא מתניתין אתי שפיר אפילו לרבנן דאוסרים הרכבת אילן בירק דעל הרכבת אסור נמי חוזרים ולא קשה מידי תיפוק ליה דבעי מיהדר משום ילדה ראשונה כיון דבאילן בירק מיירי ואע"ג דשל אסור הוא חוזרין עליו לרבנן דפליגי על ראב"י ולא דרשו לא חילל ולא חיללו כלל אלא דאכתי גם בזה יש לומר דכו"ע אית להו דלא חילל ולא חיללו מיעוטא הוא אלא דראב"י כל מבריק ומרכיב אימעיט להו אפילו של היתר ולרבנן מ"מ מבריק ומרכיב של איסור אימעיט מיניה תדע דהא גבי לא חנך ולא חנכו לא לקחה ולא לקחו לכו"ע מיעוטא משמע

ואימעט מהם של איסור: אבל בלאו הכי תמה אני בעיקר דברי הרמב"ן ז"ל דבעי לומר דס"ל לראב"י גבי ערלה נמי ונטעתם כמשמעו נוטע אין מבריק ומרכיב לא דפטורין מערלה דקשה א"כ למה לי לראב"י האי קרא דדרשינן התם גבי עורכי מלחמה לא חילל ולא חיללו כלומר מדהוה מצי למכתב לא חילל וכתב רחמנא לא חיללו מיעוטא הוא לזה ולא לאחר פרט למבריק ומרכיב פשיטאכיון שפטורין מן ערלה ממילא אינן חוזרין עליהם מעורכי מלחמה כדמוכח מכל סוגי' ההיא בפ' משוח מלחמה דחזרה מעורכי מלחמה בדין ערלה תלי' וכמו שכבר כתבתי בספרי טורי אבן בפ"ק דר"ה (דף ט') בהא דאמרינן שם אחד הנוטע ואחד המבריק ואחד המרכיב וכו' ע"ש באריכות ומה"ט כתבתי שם בהא דמסיימו שם התוס' וצריך לדקדק אי הוה שייך לשנויי הכי בפ"ח דסוטה גבי חוזר מעורכי מלחמה משום מבריק ומשני כאן בהרכבת איסור כאן בהרכבת היתר ע"כ.

ולק"מ מהאי טעמא דאמרן דוודאי לא שייך לשנויי הכי דאי הא דפרט למבריק ומרכיב דברייתא גבי עורכי מלחמה מיירי באופן דאינו חייב בערלה א"כ מיעוטא דלא חילל ולא חיללו דכתב רחמנא למה לי דכיון דאינו חייב בערלה פשיטא דאינו חוזר עליו וש"מ נמי מהא כדפירשתי וזה ברור ומ"מ זה יש לדחות דיש לומר דה"ט דלא משני הגמרא בסוטה האי רומיא דמתניתין וברייתא דתרווייהו בהרכבת של היתר מיירי ומתני' בשנפסקה מאבי' דערלה נוהגת בה וברייתא בשלא נפסקה משום דהא בהא תלי' דמ"ט אין ערלה נוהגת בלא נפסקה מאבי' משום כיון דיונק מאבי' אין כאן אילן חדש.

אלא הוה כמו ענף של אבי' וא"כ מה"ט גופי' לא צריך קרא למעוטי שאין חוזר עלי' כיון שאין כאן אילן חדש בהברכה והרכבה שאין יונק מאבי' אפילו אם תמצי לומר שאין ערלה נוהגת בהן לראב"י מ"מ כיון שאין יונקת מאבי' והוה ליה אילן בפני עצמו ס"ד אמנא שחוזר עליו משום הכי אצטריך קרא לא חילל ולא חיללו למעוטי אבל מכל מקום קושיא הראשונה במקומה עומדת שהרי באמת כל הסוגיא בסוטה מוכחת דכל היכי דאין בו איסור ערלה ממילא ידעינן דאין חוזר עלי' מעורכי מלחמה ולא בעי קרא למעוטי וכמו שכתבתי והוכחתי שם בטורי אבן ועוד כתבתי שם דקשה לדברי הרמב"ן אי סלקא דעתך דלר' אליעזר בן יעקב מסברא משמע ליה דאין מבריק ומרכיב בכלל נטע ומשום הכי פטורין לדידי' מן הערלה א"כ היכי מוקי התם בסוטה רב דימי אמר ר' יוחנן להאי ברייתא דתניא לא חילל ולא חיללו פרט למבריק ומרכיב כר' אליעזר בן יעקב אם כן קרא דלא חיללו למה ליה למעטינהו הא גבי ערלה דליכא קרא למעטינהו אפילו הכי ממעט להו מסברא דאינן בכלל נטע ונתברר לנו מכל זה שלא כדברי הרמב"ן אלא אפילו לר' אליעזר בן יעקב אליבא דרב דימי אמר ר' יוחנן דאית ליה גבי מערכי מלחמה נטע כמשמעו ולא מבריק ומרכיב אפילו הכי ונטעתם דערלה מודה דאף מבריק ומרכיב בכלל: והנה לכאורה יש לעיין באמת מאי שנא הא מהא אבל מתחילה צריכין אנו לדקדק ולהבין בסוגיא דסוטה דאמרינן תנו רבנן אשר נטע אין לי אלא נטע לקח וירש ונתן לו במתנה מנין ת"ל מי האיש כלומר האיש יתירא הוא לרבות כל הני קאתי אשר נטע כרם אין לי אלא כרם מנין לרבות חמשה אילני מאכל ואפילו משאר מינים ת"ל אשר נטע פרש"י מדלא כתיב אשר כרם נטע דרוש בי' נמי נטע מכל מקום ואפילו אין כרם שהרי לא הוזכר כרם עדיין.

יכול שאני מרבה הנוטע ארבע אילנות מאכל וחמשה אילני סרק ת"ל כרם כלומר דדמי לכרם בעינין שהוא מאילני מאכל ואין קרוי כרם פחות מחמשה גפנים ראב"י אומר כרם כמשמעו כלומר ולא שאר אילני מאכל לא חילל ולא פרט למברין ומרכיב הרי שלת"ק נמי אי לאו רבויא דאשר נטע הוה אמינא נמי כרם כמשמעו אלא מדהקדים אשר נטע לכרם דריש ליה אשר נטע מ"מ אפילו שאינו כרם אלא אפילו של שאר מיני מאכל וראב"י לא משמע ליה רבויא דאשר נטע לפיכך קאמר כרם כמשמעו מ"מ ש"מ אי לאו רבויא דקרא ת"ק נמי ס"ל כרם כמשמעו א"כ אמאי מוקי לה להאי לא חילל ולא חיללו פרט למברין ומרכיב כראב"י ולא כרבנן ממה נפשך אי מברין ומרכיב בכלל נטע הוא אפילו לר' אליעזר בן יעקב יהיה חוזר עליו דעד כאן לא קאמר ר' אליעזר בן יעקב כרם כמשמעו ולא לשאר אילני מאכל אלא משום דהא וודאי שאר אילני מאכל לאו בכלל כרם הם בלא מיעוטא דקרא נמי אבל מברין ומרכיב בכלל נטע דקרא הם ואי משום מיעוטא דלא חילל ולא חיללו הא ליכא שום חילוק בהא בין רבנן לר' אליעזר בן יעקב דכיון דמעטינהו קרא וודאי אין חוזר עליהם ואי מברין ומרכיב לאו בכלל נטע דקרא הן אם כן אפילו לרבנן אין חוזר עליהם דעד כאן לא שמעינן לרבנן דאפי' אשאר אילני מאכל חוזר אלא משום ריבוי דאשר נטע אבל מברין ומרכיב דלא רבי קרא להחזיר עליהם מנין לנו שחוזר עליהן לרבנן יותר מר' אליעזר בן יעקב.

דהא רבנן ור' אליעזר בן יעקב תרווייהו סבירא להו דכרם כמשמעו ולא שאר אילני מאכל אלא דרבנן דרשי לה לשאר אילני מאכל מריבוי דאשר נטע ורבי אליעזר בן יעקב האי ריבוי לא משמע ליה אבל לרבנות מברין ומרכיב לרבנן יותר מר' אליעזר בן יעקב לחזור עליו מנא ליה דלרבנן הוה מברין ומרכיב בכלל נטע יותר מר' אליעזר בן יעקב כיון דלאו בכלל נטע הם ועוד השתא מתניתין דתנן אחד הנוטע ואחד המברין ואחד המרכיב חוזרין מעורכי מלחמה לא ר' אליעזר בן יעקב ולא רבנן דהא לכולי עלמא נטע כמשמעו והני לאו בכלל נטע הם וכדאית להו גבי כרם כהאי גוונא בלא ריבויי לכולי עלמא וכדאמרן וגם לאידך גיסא קשה דההיא ברייתא מדמעט מברין ומרכיב מלא חילל ולא חיללו בעל כרחך לא אתיא כר' אליעזר בן יעקב ואיך מוקי לה כרבי אליעזר בן יעקב והא לדידי' מיעוטא למה ליה דהא בלא מיעוטא דקרא משמע ליה כרם כמשמעו הכי נמי לימא בלא מיעוטא דקרא, נטע כמשמעו נטע אין מברין ומרכיב לא וקרא למעוטי למה ליה לר' אליעזר בן יעקב וקושיא זו הזכרתי גם שם בטורי אבן והשתא לרב דימי אמר ר' יוחנן תקשה בין מתניתין ובין ברייתא מני דהא בין לר' אליעזר בן יעקב בין רבנן נטע כמשמעו משמע להו כדאית להו כרם כמשמעו בלא ריבוי דקרא ואנן תנן במתניתין דמברין ומרכיב חוזר ואפילו בברייתא דמעט מברין ומרכיב היינו מקרא יתירא דלא חילל ולא חיללו הא לאו הכי מברין ומרכיב נמי במשמע והא לכולי עלמא נטע כמשמעו משמע פרט למברין ומרכיב וקרא דלא חילל ולא חיללו למעט מברין ומרכיב למה לן: ולכן לישב כל זה צריכין אנו לומר כמו שפירשתי שם בטורי אבן דוודאי אף על גב דכתב רחמנא נטע כרם מכל מקום לאו דווקא.

אלא הוא הדין לשאר אילני מאכל נמי ככרם דמי ואפילו בלא ריבויי דקרא והכי נמי אף על גב דכתב רחמנא נטע אף מברין ומרכיב בכלל נטע הם לכולי עלמא בלא ריבויא דקרא נמי וכדאמרין גבי ערלה דמברין ומרכיב חייב בערלה אף על גב דכתיב ונטעתם

גבי ערלה מכל מקום מברריך ומרכיב נמי בכלל וחייבין בערלה אף על גב דליכא קרא יתירא גבי ערלה לרבות מברריך ומרכיב מכל מקום מסברא מדמינן להו.

לנטע ובכלל ונטעתם דקרא הוה נמי מברריך ומרכיב והוא הדין דלענין מערכי מלחמה מברריך ומרכיב בכלל נטע הן בלא ריבויי דקרא ואין סברא לחלק בין נטע למברריך ומרכיב בין לענין ערלה בין לענין מערכי מלחמה ושלשתן חד דינא אית להו והא דצריך קרא דאשר נטע לת"ק לרבות שאר אילני מאכל ולר' אליעזר בן יעקב דלא משמע ליה האי ריבוי סבירא ליה כרם כמשמעו ולא שאר אילני מאכל היינו טעמא משום דקרא כתיב אשר נטע כרם ולא חיללו דהיינו רבעי שצריך חילול אם בא לאכול את הפירות בשנה רביעית בחוץ לירושלים וטעון חילול כדילפינן לה בראש פרק כיצד מברכין.

מדכתיב קודש הילולים חילולים דאמר רחמנא אחלי' והדר אכלי' וסבירא להני תנאי דהאי ברייתא תנא קמא ורבי אליעזר בן יעקב כמאן דתני כרם רבעי דווקא, דאין רבעי נוהג אלא בכרם לבד ולא בשאר אילני מאכל אע"ג דערלה נוהג בשאר אילני מאכל נמי מכל מקום רבעי אינו נוהג אלא בכרם בלבד וכדיליף ליה התם מקרא כיון דכתב רחמנא גבי מערכי מלחמה נטע כרם ולא חיללו.

ש"מ דקרא מכרם דווקא מיירי שטעון חילול דאלו שאר אילני מאכל לא בעי חילול וקרא אחילול קפיד הכא משום הכי אי אפשר ללמוד שאר אילני מאכל מכרם גבי מערכי מלחמה לכולי עלמא בלא ריבויא דקרא למאן דתני כרם רבעי אלא למאן דתני נטע רבעי וס"ל דכל אילני מאכל רבעי נוהג בהם וכולם בעי חילול בשנת ד' איכא למילף שפיר לשאר אילני מאכל מכרם אבל למאן דתני כרם רבעי דווקא אי אפשר ללמוד מכרם שאר אילני מאכל כיון דאינהו לא בעי חילול אלא דת"ק דהאי ברייתא מרבה לשאר אילני מאכל בעורכי מלחמה מאשר נטע וראב"י אשר נטע לא משמע ליה ריבוי הלכך ס"ל כרם כמשמעו ולא שאר אילני מאכל כיון דלא בעו חילול כמו כרם.

א"כ אי אפשר ללמד מכרם לענין מערכי מלחמה כמו שאינם בכלל לענין רבעי גופי' והרי במערכי מלחמה באיסור רבעי תלה רחמנא מדכתיב ולא חיללו והשתא א"ש הא דכי אתא ר"ד אמר ר' יוחנן הא מני ראב"י היא דתלה להא דלא חילל ולא חיללו פרט למברריך ומרכיב בדראב"י דווקא דאמר כרם כמשמעו והכי פירושו לאו אמר ראב"י התם כרם כמשמעו ואין שאר אילני מאכל בכלל זה לענין לחזור עליהם ממעה"מ מטעמא דאמרן דס"ל דאין רבעי נוהג אלא בכרם דווקא ובשאר אילני מאכל לא קרינן בהו ולא חיללו מפני דלא בעי חילול ה"נ נטע כמשמעו נטע אין מברריך ומרכיב לא דהא אי אתה מוצא במרכיב שיהיה חוזר בשביל המורכב אלא בילדה שנטע קמייתא לסייג ולקורות והא דלא בטלה בילדה ראשונה שנטע לסייג ולקורות משום דאי מימלך על הראשונה למאכל היא גופא חייבת בערלה והיינו דווקא בתוך ג' שני ערלה מהני אמלוכי אבל אי לא אימלך עד שנה הרביעית אין דין רבעי נוהג בה וא"כ וודאי לת"ק א"א למעט מלא חיללו למורכב כה"ג כיון דלדידה מרבה שאר אילני מאכל לחזור עליהן אע"ג דס"ל דאין רבעי נוהג אלא בכרם מדאצטריך ליה קרא לרבות לשאר אילני מאכל לחזור עליהם ולא יליף לה מכרם משום דס"ל כמאן דתני כ"ר וכיון דס"ל לת"ק דאפילו על שאר אילני מאכל חוזר אע"פ דלאו בני חילול נינהו ובשום ענין א"א להו לבא לתורת

חילול של רבעי כ"ש שאין סברא למעט מורכב שהרי מ"מ אפשר ליה לבא לתורת חילול של רבעי ע"י המלכה אבל לראב"י אתי שפיר וככל אשר כתבתי שם בטורי אבן ובררתי באר היטב לנכון כל הסוגי' שהוא בסוטה ומיושב כל מה שהקשינו לעיל בגמרא בסוגיא ההיא (ואי אפשר לך לעמוד על כוונת הדברים בכאן אם לא שתעיין היטב כל הכתוב שם בטורי אבן מראשית הדיבור א' הנוטע וא' המבריך וא' המרכיב עד גמירא ע"ש).

ואין מן הצורך להכפיל כל הדברים האמורים שם ולהביאם עוד בכאן): והיוצא מכלל הדברים הוא דמוכח דלא כהרמב"ן והשתא ממילא אזדא ליה ראיות הרמב"ן והבאנו דבריו בתחלת תשובה זו שכתב והכי וודאי מסתברא דאי הוי ס"ל לראב"י ונטעתם לאו דווקא ואפי' מבריך ומרכיב נמי אמאי לימא גבי עורכי מלחמה נטע דווקא א"ו כדפי' דלפי מה שפירשתי אינו ראיה דאע"ג דלגבי ערלה ונטעתם לאו דווקא ואפילו מבריך ומרכיב בכלל מ"מ הכא מטעם אחר ממעטינן ליה לראב"י וכמו שכתבתי ותדע לך דהכי הוא כמו שפירשתי דאפילו ראב"י מודה דנטעתם דגבי' ערלה אף מבריך ומרכיב במשמע דאם לא כן מאי קשיא להו לרבוותא ז"ל אהא דתניא שם בפ"ק דר"ה דמבריך ומרכיב חייב בערלה ואלו בספרא תניא ונטעתם פרט למבריך ומרכיב ואין אחד מהם ז"ל שיתרץ לא קשיא הא רבנן והא ראב"י א"ו ש"מ דאפילו ראב"י נמי מודה דגבי ערלה אף מבריך ומרכיב בכלל וכדאמרן והנה הרמב"ם ז"ל בפ"ק דערלה משנה ה' תירץ בפירושו במשנה וזו ההברכה והרכבה שזכר בספרא שאין חייבין בערלה היא אותה שהמשיל בו והוא שיבריך האילן ועקרו קיים עומד בארץ לא נעקר או ימתח ענף מאילן זה ויטע קצתו באילן אחר ועקרו קיים באילן הראשון אבל אם פסק ענף והרכיבו באילן או הטמינו בארץ ה"ז חייב בערלה וזו ההרכבה והברכה הם שרמז להם באמרם א' הנוטע וא' המבריך וא' המרכיב ע"כ והר"ש ז"ל כתב במשנה זו והא דמשמע הכא שהברכה פטורה מן הערלה ותניא נמי בת"כ ונטעתם פרט למו"מ וכו' ובפ"ק דר"ה תניא א' הנוטע וא' המבריך וכו' דמשמע דיש ערלה בהרכבה ההיא כשנפסקה מאביה אבל כל זמן שלא נפסקה מותר כדמוכח מתני' וגבי הרכבה לא משכחת אלא ילדה בילדה ע"כ (ואף דלא כתב דהרכבה כה"ג דהברכה וכדפי' הרמב"ם מ"מ) מדברי שניהם למדנו מדלא תירצו הא רבנן הא ראב"י ש"מ דס"ל דאפילו ר' ראב"י מודה בונטעתם גבי ערלה דאף מו"מ בכלל כמו לרבנן ודלא כהרמב"ן ובאמת על הר"ש ז"ל יש קצת לתמוה דאיהו נמי פסק דמבריך ומרכיב פטורין מן הערלה בחוץ לארץ מה"ט גופי' של הרמב"ן ז"ל משום דלראב"י אין מו"מ חייבין בערלה וכל המקיל בארץ הלכה כמותו בחוץ לארץ כמו שכתב כן להדיא בהלכות ערלה והביא שם מה שהקשו רבוותא ז"ל דמשמע בפ"ק דר"ה דמו"מ חייבין בערלה ואלו בת"כ אמרו ונטעתם פרט למו"מ ותירץ כמו שתירצו רבוותא וכאמור והא לשיטתו הוי מצי לתרץ דההיא ת"כ אתיא כראב"י דס"ל דמבריך ומרכיב פטורין מן הערלה ומ"מ אנן כבר הוכחנו דע"כ אף לראב"י מו"מ חייבין בערלה ולא פליג עלה אלא לענין לחזור ממערכי מלחמה בלבד (וא"כ אין לנו התיר לשנות מין המוברך בכל שנה אם נפסקה ההברכה מן הזקינה) וכן נ"ל מדברי הרמב"ם ז"ל בחיבורו שהרי כתב בפ"י מה"ל מ"ש הנוטע לרבים בתוך שדהו חייב בערלה שנאמר ונטעתם אפילו לרבים במה דברים אמורים בארץ ישראל אבל בחוץ לארץ פטור ע"כ והדבר

ברור לי דהיינו טעמא שחילק הרמב"ם בין א"י לחו"ל משום דתנן בפ"ק דמס' ערלה הנוטע לרבים חייב ור"י פוטר והדבר ברור דהלכה כח"ק מ"מ בח"ל סמ"ך הרמב"ם על דברי ר"י דפוטר הנוטע לרבים מטעמא דכל המיקל בארץ הלכה כמותו בח"ל ואלו כשכתב שם דין מברין ומרכיב כתב סתם א' הנוטע וא' המברין וא' המרכיב חייב והאריך בדינו הברכה ואי הו"ל דלראב"י מברין ומרכיב פטור מן הערלה וכדעת הרמב"ן הו"ל ליה נמי לחלק במו"מ בין א"י לח"ל ולמה לא כתב דמו"מ בח"ל פטור כמו שמחלק גבי הנוטע לרבים מה"ט גופא משום דכל המיקל בארץ ה"כ בח"ל אלא ע"כ ס"ל דלא כדעת הרמב"ן דפוטר מו"מ בח"ל ואני תמה על הרא"ש ז"ל דאיהו נמי פסק דמו"מ פטור מערלה בח"ל מה"ט גופא של הרמב"ן ז"ל כמ"ש בהל' ערלה משום דלראב"י אין מו"מ חייב בערלה וכל המיקל בארץ ה"כ בח"ל ואלו בפלוגתא דר"י ורבנן גבי הנוטע לרבים כתב לפלוגתא זו בסתמא ולא כתב כמאן מינייהו הלכה ומסתמא ס"ל דהלכה כחכמים דהנוטע לרבים חייב בערלה וכן כתב להדיא הטור בי"ד סי' רצ"ד הנוטע בתוך שלו לצורך רבים חייב וכתב הרמב"ן במה דברים אמורים בא"י אבל בח"ל פטור וא"א הרא"ש ז"ל לא חילק בזה והשתא קשה אמאי לא חילק בזה והו"ל ליה למפסק כדברי המקיל בח"ל וביותר מכל זה יש לי לתמוה על הש"ע בי"ד סי' רצ"ד שכתב הנוטע בתוך שלו לצורך רבים חייב ולא חילק בין א"י לח"ל ולסמוך על דברי המקיל בח"ל וכן פסק שם נטע רבעי נוהג אף בח"ל ויש מי שאומר שאינו נוהג אלא בארץ אבל בח"ל פירות הבאי' אחר שעברו שני ערלה מותרין בלא פדיון והגיה עליו הרמ"א וי"א שא"נ בח"ל רק בכרם ולא בשאר אילנות הרי שלא רצה לסמוך על דברי המקיל בח"ל כמאן דתני כרם רבעי ואלו גבי מו"מ כתב אע"פ שמנהג עובדי אדמה להברין גפנים בכל שנה מותר לשתות יין מגפני נכרים משום דספק ערלה מותר ואפילו בכרמים שישראל עובדים אותם ומברכים אותם בכל שנה מותר משום דמו"מ אינו חייב בערלה אלא בארץ אבל לא בח"ל ע"כ הרי שאזיל בשיטת הרמב"ן דלראב"י מברין ומרכיב פטור מן הערלה וסמ"ך בח"ל לפסוק כמותו והרי אתה רואה שדברים אלו סותרים זה את זה: ולענין הלכה אומר אני שודאי מברין ומרכיב חייב בערלה בח"ל ואע"פ שכבר כתבתי בתשובה אחרת לקמן דגבי ערלה ורבעי ראוי לסמוך על האי כללא דכל המקיל בארץ ה"כ בח"ל ורבעי אינו נוהג בח"ל אלא בכרם לחוד.

וה"נ נ"ל דבח"ל הנוטע לרבים פטור מן הערלה מהאי טעמא. מ"מ מברין ומרכיב חייב בערלה ורבעי בח"ל.

שהרי כבר הוכחתי בראיות ברורות דליכא למ"ד דמו"מ פטור מן הערלה ואפילו ראב"י מודה בהא הלכך אין לחלק בהן בין א"י לח"ל ואפילו מברין ומרכיב בשל נכרים נמי אסור בידוע אם לא בספק דקי"ל ספק ערלה בח"ל מותר וכמ"ש התוס' בספ"ק דקדושין (דף ל"ו) במשנה כל מצוה התלויה בארץ וקשה דהא אמרינן במס' ר"ה ט' א' הנוטע וא' המברין וא' המרכיב יש בהם משום ערלה וא"כ איך אנו נהני' מן הכרמים שהנכרים מברכים בכל שנה ואע"פ שאין אנו יודעים וודאי שמברכים כולם הו"ל לנו לילך אחר הרוב ואומר רבינו שמשון ששאל בעובדי אדמה ואמרו לו שאינן חותכים הזמורה מן הסדן וא"כ הוא יונק עוד מן הזקינה ואמר התם המברין בזמן שיונק מן הזקינה פטור מערלה ואם ספק חייב והוא ניכר היטב כשיונק מן הזקינה וכשאינו יונק מן הזקינה

כשהזמורה יונקת מן הזקינה עלי' נוטין לצד סדן הזקינה וכשפוסק עלי' נוטין לצד אחר וסימנך דהאי מאן דאכיל מחברי' בהית לאסתכולי ביה ע"כ ואפילו למש"כ בדיני חדש דלמ"ד יש קנין לנכרי בא"י להפקיע מידי מעשר ה"ה דיש קנין לנכרי להפקיע מידי שאר אסורים וא"כ בח"ל דלכ"ע יש קנין לנכרי אין ערלה נוהגת בשל נכרי ומותר להנות מן הכרמים שהנכרים מבריכים אותם בכל שנה ולשתות מאותו יין מ"מ הא כבר הוכחתי התם דה"מ דיש קנין לנכרי להפקיע מידי כל איסורין של חובת קרקע באיסור שאינו נוהג אלא בארץ ישראל א"כ למ"ד יש קנין לנכרי קרקעות מופקעות מקדושתה ע"י נכרי וכשל חוץ לארץ דמי אבל באיסורים של חובת קרקע שנוהגים אפילו בח"ל הא וודאי לא שייך לומר יש קנין לנכרי להפקיע דמאי הפקעה שייך הכא הרי ח"ל בלא"ה מופקעת ועומדת וקדושה היא ואפ"ה איסור זה נוהג בה וא"כ כיון דקי"ל ערלה בח"ל הלכה למשה מסיני היא אלא שכך נאמרה הלכה דודאי אסור ספיקא מותר א"כ נוהג ערלה ורבעי של כרם בח"ל אפילו בשל נכרים ואפילו במבריך ומרכיב ויין מן המוברך והמורכב אסור בערלה וברבעי וכדאמרן ובש"ע שם כתב עוד טעם אחר ויש למצוא התיר גם לבני א"י ביין של כרמי נכרים משום דרובן דגפנים לאו ערלה נינהו ואפילו בכרמים שידוע וודאי שיש בהם ערלה יש להתיר משום דקודם שיעברו עליהם שני ערלה אינם עושים פירות ואם עושים הם דקים וקלושים שאינם ראויים לעשות מהם יין ע"כ על זה אני אומר באמת אם הדבר כן ראוי לסמוך עליו ואפילו בארץ ישראל והב"י שם בבדק הבית כתב עוד ט"א להתיר ענבים ויין הבאים מן אילן המוברך אפילו בא"י ואין דבריו ברורים אצלי כלל ונלאתי להאריך עוד בזה.

כן נראה לי: סימן ב ואחר שבררנו באר הטיב שערלה נוהגת בח"ל בהרכבה והברכה ודלא כדעת הרמב"ן ז"ל וסייעתו מעתה ראוי לברר באיזה ענין ערלה נוהגת בהרכבה הנה עתה אבאר דין מרכיב ילדה בילדה בנטע קמייתא לסייג ולקורות אי חייב בערלה בענין זה כבר הבאנו למעלה דברי הר"ש שכתב בפ"ק דערלה והא דמשמע הכא שהברכה פטורה מערלה ותניא נמי בת"כ ונטעתם פרט למו"מ ובפ"ק דר"ה תניא א' הנוטע וא' המבריך וא' המרכיב וכו' דמשמע דיש ערלה בהברכה ההיא כשנפסקה מאביה אבל כל זמן שלא נפסקה מותר כדמוכח מתני' וגבי הרכבה לא משכחת אלא ילדה בילדה ע"כ ודבריו סתומים קצת ובדברי הר"ן הדבר מבואר יותר שכתב שם בפ"ק דר"ה ואיכא למידק משמעתן דהכא משמע דנהגת ערלה בהברכה והרכבה ואלו בספרא תניא ונטעתם פרט למו"מ וי"ל בהברכה אהברכה ל"ק דההיא דספרא בשלא נפסקה מן האב והיא יונקת ממנו והא דהכא בשנפסקה.

א"נ לא נפסקה אלא שאין יונקת ממנו וכל כה"ג נוהגת בו ערלה ומונין לה משעה שיונקת מעצמה ולא מן האב והכי מוכח וכו' ומרכיב אמרכיב נמי לא קשיא דההיא במרכיב באילן הנטוע למאכל ומש"ה לא נהגה ערלה בהרכבה דקי"ל ילדה שסבכה בזקינה בטלה כדאיתא בפ' משוח מלחמה ואפילו ילדה בילדה נמי לכי מטו שלש לילדה ראשונה שניה נמי שרי והכי מוכח התם והא דהכא בשנטע לראשונה לסייג ולקורות לפי שאין בראשונה משום ערלה כלל מש"ה אין זו בטלה לגבה ע"כ דבריו מ"מ לשונו ז"ל מגומגם קצת דמוקי להא דספרא דפטור מרכיב מן הערלה במרכיב באילן הנטוע למאכל ומש"ה לא נהגה ערלה בהרכבה דקי"ל ילדה שסיבכה בזקנה בטלה וע"כ האילן הנטוע למאכל

היינו שעברו עליו שני ערלה דהיינו זקינה שבטלה ילדה בה והא דפ"ק דר"ה מוקי לה בשנטע לראשונה לסייג ולקורות משום דאין בה דין ערלה כלל ומש"ה אין זו בטילה לגבה ובע"כ מיירי בתוך שני ערלה וכיון דאי מימלך עלה למאכל תורת ערלה נוהגת בראשונה גופי' אין השניה בטלה ולא דמי לילדה שסבכה בזקינה דלאו בת מהדר ואמלוכי היא וכדאמר' התם בגמ' בפ' משוח מלחמה וכיון דהיינו של דבר א"כ לא תליא מידי באם שנטע הראשונה למאכל או לסייג ולקורות ואיכא לאוקמי לתרווייהו ההיא דפ"ק דר"ה ודספרא בשנטע לראשונה לסייג ולקורות והא דמחייב בערלה לשניה בתוך ג' שנים לנטיעת הראשונה דאכתי בת מימלך היא והא דפטור מן הערלה בספרי בלאחר ג' שנים לנטיעת הראשונה דהשתא לאו בת מימלך היא דאפילו בשנה הרביעית אי מימלך עלה אין תורת רבעי נוהג בה משום דאין רבעי בלא ערלה וכדאיתא בירוש' וכ"ש דאי מימלך עלה בתר הכי לאו כלום הוא וכן פסק הרמב"ם בפ' י' מהל' מ"ש הנוטע אילן מאכל ודעתו שיהיה סייג לגינה או שנטעו לקורות לא לפירות ה"ז פטור מן הערלה נטעו לסייג וחזר וחישב עליו למאכל או שנטעו למאכל וחזר וחישב עליו לסייג כיון שעברו בו מחשבת חיוב חייב נטעו ג' שנים לסייג ומכאן ואילך למאכל אין לו רבעי שכל שאין לו ערלה אין לו רבעי ע"כ וצ"ל דעיקר כוונת הר"ן כך הוא דההיא דפ"ק דר"ה אי אפשר לאוקמי בנטע את הראשונה למאכל אלא בנטעה לסייג ולקורות לחוד דלא בטילה שניה בראשונה והיינו נמי שכתב הר"ש וגבי הרכבה לא משכחת לה לחיובא אלא ילדה בילדה ולדבריהם ז"ל היכא דנטע לקמייתא לסייג ולקורות לא בטלה לה שניה בראשונה משום דבת מהדר ואמלוכי היא ושניה חייבת בערלה וכדאמר שם בסוטה (דף מ"ג) ר' ירמיה דאהא דתנן דמו"מ ח"ע ממערכי מלחמה ורמינן עלה מהא דתניא ל"ח ולא חיללו פרט למו"מ ושני ר"ז אמר רב חסדא ל"ק כאן בהרכבת איסור כאן בהרכבת היתר והוינן עלה הרכבת היתר היכי דמי אלימא ילדה בילדה ת"ל דבעי מהדר משום ילדה ראשונה אלא ילדה בזקינה הא בטלה ילדה בזקינה ואין בה דין ערלה ושני רבי ירמיה לעולם ילדה בילדה וכגן שנטע לקמייתא לסייג ולקורות וכיון דקמייתא גופי' בת מיהדר ואמלוכי היא לא בטלה לה ילדה כמו שבטלה ילדה בזקינה משום דזקינה לאו בת מיהדר ואמלוכי היא: והנה הרמב"ם השמיט הא דרבי ירמיה ואדבר בו עוד לקמן סוף סימן זה ומדהשמיט להא דר' ירמיה אלמא ס"ל להרמב"ם ז"ל דלית הלכתא כוותי' אלא אפילו ילדה בילדה ונטע קמייתא לסייג ולקורות שניה פטורה מן הערלה דדמי לילדה שסבכה בזקינה והאי סברא דבת מיהדר ואמלוכי ע"כלדידי' לאו מילתא היא כיון דאכתי עדיין לא אימלך עלה ולכאורה מהא דפ"ק דר"ה דמחייב מרכיב בערלה קשיא על הרמב"ם לפי מה שכתבו הר"ש והר"ן דאי אפשר לאוקמי אלא בילדה ונטע לקמייתא לסייג ולקורות כמו שהוזכרו דבריהם לעיל אבל כד דייקת שפיר תבין דאין מכאן ראייה כלל.

ולק"מ על הרמב"ם מהא דמחייב מרכיב בערלה אלא אדרבה על הר"ש והר"ן יש לתמוה דאמאי כתבו דאי אפשר לאוקמי הא דמחייב מרכיב בערלה אלא בגוונא דאמרן בשנטע לקמייתא לסייג ולקורות הא שפיר איכא לאוקמי בילדה ובנטע לקמייתא למאכל דחייבת קמייתא גופי' בערלה ואי לאו דמרכיב גופי' חייב בערלה ה"ל המורכב כזקינה

שפטורה מן הערלה וקמייתא שנטע למאכל והרכיב בה השניה ה"ל כילדה וכמו שילדה שסיבכה בזקינה בטלה ילדה בזקינה ואין בה דין ערלה.

ה"נ אי הוי אמרינן שאין דין ערלה נוהג במרכיב הוי ליה שניה לאו בת חיוב ערלה ובטלה קמייתא בה דמה לי אם הראשונה היא זקינה דלאו בת ערלה היא ומה לי אם השניה היא לאו בת ערלה כיון דאחת מהן היא של היתר האסורה בטלה בשל היתר וה"א דמרכיב אפילו ילדה בילדה המורכבת פטורה מן הערלה ובטלה ילדה קמייתא בה קמ"ל דהמורכבת נמי חייבת בערלה דמבריך ומרכיב בנות ערלה נינהו וה"ל שתיהם בנות ערלה וחייב בערלה וההיא דספרא דפטור מרכיב מן הערלה איכא לאוקמי במרכיב ענף מן הילדה שעדיין לא עברו עלי' שני ערלה ולא פסק הענף מאבי' והרכיבו באילן זקן שעבר עליו כבר שני ערלה א"נ במרכיב ענף מן הזקינה ולא פסק הענף מאבי' והרכיבו באילן ילדה דכל היכא שאחת מהן של היתר ה"ל כמו ילדה שסיבכה בזקינה דבטלה ואין בה דין ערלה וא"ת א"כ דאפי' אם ענף המורכב פטור מן הערלה כגון שבא מן אילן זקן ולא נפסק מאבי' והרכיבו באילן ילדה פטור מן הערלה כמו ילדה שסבכה בזקנה א"כ אמאי נקט ר"א אר"י ילדה שסבכה בזקנה בטלה ילדה בזקנה ואין בה דין ערלה.

ה"ל למתני רבותא טפי דאפילו אם הרכיב הענף שפטור מן הערלה כגון שבא מאילן זקן ולא נפסק מאביו בתוך ילדה דבטלה האילן המורכב אצל הענף הבא מן הזקנה ואין בו דין ערלה וי"ל דמילתא דפסיקתא נקט ילדה שסיבכה בזקנה דלעולם בטלה בין שבאה מאילן ילדה ולא נפסקה מאבי' דערלה נוהגת בה מחמת אבי' מ"מ בטלה בזקינה ובין שבאה מאילן ונפסקה מאביה ואם הי' נטועה בפני עצמה היתה חייבת בערלה שעכשיו נעשית ילדה לענין ערלה ע"י נטיעה שניה זו שמחדש מ"מ אם הרכיבה באילן זקן בטלה אבל הא דנטע ענף שאינו חייב בערלה בתוך אילן ילדה שלא עברו עליה שני ערלה לא פסיקא דבטל האילן לגבי הענף אלא בלא נפסק הענף מאבי' ואבי' הוי אילן זקן אבל בנפסק לעולם הענף נעשה ילדה בפסיקתו אפילו אם בא מאילן זקן ואם הרכיבו באילן ילדה שתיהם בנות חיוב ערלה הן וחייב בערלה מ"מ אף על פי שדחיתי מה שהכריחו הר"ש והר"ן דאי אתה מוצא למרכיב שיהא חייב בערלה אלא ילדה בילדה שנטע לראשונה לסייג ולקורות דבלא"ה נמי משכחת לן וכדאמרן מ"מ עדיין הדבר שקול אי כה"ג חייב בערלה משום דראשונה גופי' בת מיהדר ואימלוכי היא וכמו שאמר ר' ירמיה או דילמא דמי לילדה שסבכה בזקנה דבטלה וה"נ לא שנא וכדמוכח מדברי הרמב"ם מדהשמיט להא דרבי ירמיה והנה ראוי לבאר מנין לו להרמב"ם דלאו הלכתא כר' ירמיה בהא והא לא אשכחן מאן דפליג עליו בהאי סברא ונ"ל דס"ל להרמב"ם כיון דרב נחמן בר' יצחק מוקי לה התם במבריך אילן בירק וכרשב"ג דשרי להבריך אילן בירק ופי' הוא ז"ל להא דרנב"י כמו שפירש"י התם רנ"א הא דקתני מתניתין מרכיב חוזר במרכיב אילן בירק דלא בעי למהדר משום קמא וא"ת מין בשאינו מינו הוא ואימעטא לה הרכבת איסור מולא חיללו פרט למו"מ האי תנא הוא דאמר מותר ע"כ ומדדחיק רנב"י לאוקמי למתני' כיחידאי ודלא כהלכתא דהא קי"ל דאסור להרכיב אילן בירק ולא מוקי לה בנטע לקמייתא לסייג ולקורות דנוהג בה דין ערלה ש"מ דלית ליה הא דרבי ירמיה אלא ס"ל דאפילו בנטע לקמייתא לסייג ולקורות נמי בטלה הילדה בה ואין בה דין ערלה ואין חוזר

עליה כיון דלית בה דין ערלה דהא תליא בהא וכמו שכבר כתבתי לעיל וכיון דרנב"י לית ליה הא דרבי ירמיה הלכתא כוותיה דקי"ל לאביי ורבא הלכתא כבתראי זהו מה שנ"ל לדעת הרמב"ם דאזל בשיטת רש"י ז"ל: אבל קשה לי על פירש"י דאי רנב"י אתא לשנויא האי קושיא הרכבת היתר היכי דמי אילימא ילדה בילדה ת"ל דבעי מיהדר משום ילדה ראשונה א"כ מאי קאמר במבריך אילן בירק ואי אהרכבה קאי אמאי נקט לישנא דמבריך גם ברייתא דמייתא לה המבריך אילן בירק קתני הרי שקרי ליה מבריך ועוד ק"ל למה מייתא ברייתא דפליגי רשב"ג וחכמי' במבריך אילן בירק אי מותר אי לא מתניתין הוי ליה לאתויי דתנן בפ"ק דכלאים אין מביאין אילן באילן ירק בירק ולא אילן בירק ולא אילן ר"י מתיר ירק באילן ומסתמא כמו דמתיר ר"י ירק באילן ה"ה נמי דמתיר אילן בירק דמ"ש ונקט מאי דסליק מיני' וה"ה דפליג ארישא ומתיר נמי אילן בירק ועוד ק"ל אהא דמשני כאן בהרכבת איסור כאן בהרכבת היתר הניחא בהרכבה דשפיר משכחת לה של איסור במרכיב מין בשאינו מינו דה"ל כלאי אילן אבל הברכה אהברכה אכתי תקשה דבמתניתין תנן דחוזר עליו ואלו בבריית' תניא פרט למבריך דהא הברכה של איסור לא משכחת לה.

וליא למימר דבהברכה נמי משכחת לה של איסור כגון שמתח זמורה של גפן והבריכו אצל הזרעים דהוי ליה כלאי כרם ועובר עלה על לא תזרע כרמך כלאים דא"כ קשה למה קתני לא חילל ולא חיללו פרט למבריך ובהברכת איסור מיירי הא בכה"ג בנטע גופי' משכחת לה של איסור בנוטע גפן אצל הזרעים ולמה תלה התנא לפרש של איסור במו"מ כיון דשל איסור כה"ג משכחת בנוטע עצמו ועוד ק"ל אי מבריך מיירי בשל איסור דכלאי כרם כיון דכלאי כרם אסורין בהנאה ל"ל למעוטי מפני שהוא של איסור ת"ל כיון שהוא אסור בהנאה לאו בר חילול הוא' שהרי החילול הוא כדי שיהא מותר לאכול הפירות חוץ לירושלים והאי לאו בר חילול הוא אכילה הוא שהרי הוא אסור בהנאה אפילו לאחר פדיון משום כלאי כרם ועוד הדעת נוטה דערלה נטיעה של איסור אינו חוזר עליו שהרי תלה רחמנא טעמו של דבר דנטע כרם ולא חיללו דחוזר משום פן ימות במלחמה ואיש אחר יחללנו וה"ל עגמת נפש שהרי בלא"ה הוא אסור להנות ממנה ועוד ק"ל למה קאמר במבריך אילן בירק והאי תנא הוא בסתמא הוי ליה למימר ור"י ב"ג הוא כיון ששם התנא מוזכר בהדיא בברייתא ועוד ק"ל אי ס"ד דרב נחמן ב"י אהא דמרכיב קאי א"כ במאי מיירי ברייתא דפרט למרכיב לדידיה אי מיירי נמי בהרכבת אילן בירק וממעט ליה תנא דברייתא מפני שהוא הרכבת איסור דס"ל כרבנן דאסרי ומתניתין אתיא כריב"ג א"כ הכי הוי ליה למימר תנאי היא כלומר דמתניתין וברייתא פליגי בפלוגתא דהני תנאי ומתניתין אתיא כריב"ג וברייתא כרבנן ואמאי נקט והאי תנא הוא דמשמע דלא חשש אלא לתרוצי מתניתין ואברייתא לא חשש לתרצה בתמי' ואי מוקי לה לברייתא בשאר הרכבות ולא בהרכבת אילן בירק דס"ל נמי לתנא דברייתא דהרכבת אילן בירק הוי הרכבת היתר כתנא דמתניתין והאי פרט למרכיב דתניא שמיירי בהרכבת איסור היינו בהרכבת אילן מין בשאינו מינו ולא מיירי מההיא הרכבה דמיירי מתניתין אכתי תקשה לברייתא האי קושיא גופא דמקשה אהרכבת היתר דמתניתין ותקשה נמי על הרכבת איסור דברייתא האי הרכבת איסור היכי דמי אי ילדה בילדה ת"ל דבעי מיהדר משום ילדה ראשונה ואע"ג שאח"כ עשה איסור שהרכיב בתוך הילדה ראשונה שאינו מינו

דה"ל כלאי אילן מ"מ כשנטע הראשונה בהיתר נטעה וראוי לחזור עליה אע"ג דלבסוף עשה איסור ע"י הרכבה מ"מ לא פקע זכותו של נטיעה ראשונה ואי בילדה בזקינה ל"ל למעוטי משום הרכבת איסור ת"ל דהא בטלה בזקינה ואין בה דין ערלה ובלא האיסור הא כל כה"ג נמי אינו חוזר עליו כיון דלא שייך בה דין ערלה ואי מוקי לה לברייתא בהרכבת איסור ובנטע לקמייתא לסייג ולקורות הלכך אי לאו הרכבת איסור היה חוזר עלי' דיש בה דין ערלה ולא בטלה הואיל ואי אימלך אקמייתא בת מהדר היא א"כ השתא דאתית להכי למה ליה לאוקמי למתניתין וברייתא בתרי גווני הרכבה ה"ל לאוקמי למתניתין נמי דמיירי בההיא הרכבה דברייתא בנטע לקמייתא לסייג ולקורות אלא דמתני' מיירי בהרכבת היתר וברייתא בהרכבת איסור ובהא לחוד סגי' לשנויי דלא תקשה מתני' וברייתא אהדדי ומאי דחק ליה לאוקמי למתניתין במרכיב אילן בירק ואתיא מתניתין כיחידאי דלא הלכתא כמותו: ומכל אותן הקושיות נ"ל לפרש דהא דקאמר רנב"י במבריך אילן בירק לא פליג אהאי אמורא שלפניו אלא הכי פירושו דקשיא לן מתני' וברייתא אהדדי בתרתי דהא תנן במתני' א' המבריך וא' המרכיב דשניהם חוזרים ובברייתא תני' ל"ח ולא חיללו פרט למבריך ומרכיב קשיא מבריך אמבריך וקשיא מרכיב אמרכיב ושני ר"ח מרכיב אמרכיב ל"ק.

כאן בהרכבת איסור כאן בה"ה ובנטע לקמייתא לסייג ולקורות מיירי בין מתני' ובין ברייתא וכדמוקי לה ר' ירמיה משום האי קושי' האי הרכבת היתר היכי דמי אילימא ילדה בילדה וכו' והוא הדין דאיכא לאקשו' הא גופא אהא דברייתא האי הרכבת איסור היכי דמי אילימא ילדה בילדה וכו' וכדאמרן אלא נקט האי הרכבת היתר ה"ד משום דסליק מיניה שהרי אמר כאן בהרכבת איסור כאן בהרכבת היתר.

ועוד משום דאמתניתין אלימא ליה להקשות דההיא עיקר יותר מברייתא ורנב"י שני מבריך אמבריך אהדדי ואברייתא לחוד קאי הא דאמר במבריך אילן בירק דאלו מבריך דמתני' הוא כפשוטו שטומן ענף של אילן בארץ וראשו יוצא חוץ מן הקרקע אבל מבריך דברייתא הוא דמוקי ליה במבריך אילן בירק דזה מבריך מיקרי ולא מיקרי מרכיב בשום דוכתא שהרי במתני' בפ"ק דכלאים תנן אין מביאין אילן באילן בירק וכו' ולא תני לישנא דאין מביאין אלא משום אילן בירק וירק בירק דתנן בהאי בבא דלא שייך לישנא דהרכבה גביהו ומשום דידהו לא תנא נמי גבי אילן באילן לישנא דהרכבה אע"ג דשייך בהו האי לישנא והיינו דקאמר והאי תנא הוא דתניא המבריך אילן בירק כלומר האי תנא הוא דקרי לאילן בירק מבריך והוא הדין האי ברייתא נמי דתניא פרט למבריך באילן בירק מיירי וקרי ליה הברכה ואתיא ברייתא כרבנן דאסרו להבריך אילן בירק וה"ל הברכת איסור מש"ה אין חוזר עלי' ולפיכך מיייתא ברייתא דקרי לאילן בירק הברכה ולא מיייתי למתני' דפ"ק דכלאים דאע"ג דאוסר ת"ק אילן בירק מ"מ לא קרי ליה בלישנא דהברכה והיינו נמי דקאמר כמאן כהאי תנא סתמא ולא קאמר כמאן כרבנן משום דעיקר דהא דמיייתי להאי ברייתא ולא מיייתי למתני' דפ"ק דכלאים דאסור לת"ק אילן בירק משום דבעי לאתווי ראי' דאילן בירק הברכה קריא ליה כי היכי דנוקי להא דתניא פרט למבריך בהברכת איסור ובאילן בירק והאי מילתא לאו מפלוגתא דריביג ורבנן שמעינן לה אלא מתנא דברייתא דקרי לאילן בירק מבריך ולהכי קאמר סתם כמאן האי תנא דהא לא ידעינן מאן האי תנא שסדר לברייתא זו שקרי לאילן בירק מבריך והשתא נמי א"ש

דברייתא דמיירי בשל איסור נקט מבריק ומרכיב דבדידהו הוא דמשכחת לה של איסור דהיינו בהרכבה אילן באילן מין בשאינו מינו ובהרכבה אילן בירק דקרוי' הברכה אבל בנוטע לא משכחת ליה של איסור דאלו בנוטע גפן עם זרעים הוי ליה כלאי הכרם והן אסורים בהנאה ולמה לי מיעוטו דלא חילל ולא חיללו ת"ל דבלא מיעוטי דקרא נמי אין חוזר עליהם כיון דאסורים בהנאה ומטעמא דאמרן ותו איסורא אחרינא ליכא בגוף הנטיעה אם לא בנוטע בשבת או בשביעית דכל כה"ג אין גוף הנטיעה אסורה אלא יומא הוא דקא גרם ליה ואפשר דחוזרין עליו ואל תתמה אהא דפירשתי דהני תרי שנויי' דר"ז א"ר חסדא ורב נחמן ב"י אתרי מילי קיימו מר משני הרכבה אהרכבה ומר משני הרכבה אהברכה דכה"ג מצינו בסנהדרין ספד"מ (דף ס"ז) גבי המסית זה הדיוט דמקשה הש"ס שתי קושיות ושני רבינא לחדא קושיא ור"פ לאידך קושיא לפירש"י התם וכן בשילהי מס' ביצה (דף ל"ח) גבי האשה ששאלה מחברתה תבלין ומים ומלח לעיסתה דפריך וליבטל מים ומלח לגבי עיסה ושני אביי התם טעמא דעיסה ורבא שני טעמא דתבלין לקדירה דאינו בטל לפירוש רש"י.

אף על גב דלרש"י לא גרסינן התם בסנהדרין אמר רבינא אלא רבינא אמר משום טעמא דלא פליג עלה דרב פפא ואם כן הכא נמי הוה ליה להש"ס לומר ר' זירא אמר רב חסדא אמר ור' נחמן ב"ר יצחק אמר מכל מקום לא דמי. דאלו תירץ לה רב חסדא בעצמו היה שייך האי לישנא רב חסדא אמר ורב נחמן ב"ר יצחק אמר אבל כיון דר' זירא קאמר משמיה דרב חסדא שייך הכא שפיר האי לישנא למימר אמר ר' זירא אמר רב חסדא ועוד יש לחלק בכמה גווני דלא דמי הא דשמעתין להא דפרק ד"מ בסנהדרין ואין להאריך בזה כי אין כדאי בדקדוק קלוש כזה לדחות את מה שפירשתי אליבא דהר"ש והר"ן ע"פ קושיות גדולות ועצומות ולא הייתי מעורר זאת רק שלא יתפאר עלי אחד מן המתעקשים שנעלם ממני זאת ויהיה חכם בעיניו כי כן דרך בעלי עיקש ופתלתול כמאמר הכתוב זבובי מות יבאיש יביע שמן רוקח כי תה"ל פירושי הוא כפתור ופרח ושמע מיניה דאפילו רב נחמן בר יצחק נמי אית ליה הא דרבי ירמיה דהיכא דהרכיב ילדה בילדה ונטע לקמייתא לסייג ולקורות יש בה דין ערלה וכדעת הר"ש והר"ן ז"ל ודלא כהרמב"ם ז"ל שהשמיט הא דרבי ירמיה: ועוד יש להביא ראיה מפרק קמא דראש השנה דף י') דתניא אחד הנוטע ואחד המבריק ואחד המרכיב ערב שביעית שלשים יום לפני ראש השנה עלתה לו שנה ומותר לקיימן בשביעית פחות משלשים יום לפני ראש השנה לא עלתה לו שנה ואסור לקיימן בשביעית ופירות נטיעה זו אסורים עד ט"ו בשבט אם לערלה ערלה ואם לרבעי רבעי ואיכא למידק דפתח בתלת אחד הנוטע ואחד המרכיב ואחד המבריק ומסיים בחדא דקתני ופירות נטיעה זו אסורים עד ט"ו בשבט נקט נטיעה דווקא אלא ע"כ היינו טעמא משום שרוצה לסיים אם לרבעי רבעי ובנטיעה וודאי פסיקא ליה שנוהג בה רבעי לעולם אבל במבריק ומרכיב לא פסיקא לי' דאף על גב דערלה נוהגת בהן מכל מקום זמנין דרבעי אין נוהג בהן במרכיב משכחת לן כגון שהרכיב ילדה בילדה שנטעה לראשונה לסייג ולקורות דלענין ערלה לא בטלה שני' בראשונה משום שהראשונה גופא בת מהדר ואמלוכי היא בתוך שני ערלה לפיכך אין בה כח לבטל את השני' וערלה נוהגת בה אע"פ שלא נמלך על הראשונה אבל בשנה הרביעית שעברו עלי' ג' שני ערלה לאו בת מהדר ואימלוכי היא שינהג בראשונה תורת רבעי דאין רבעי

אלא בתר ערלה וכמ"ש לעיל בשם הירושלמי והרמב"ם וכן כתבו שארי פוסקים דאין רבעי בלא ערלה וכיון שעברו עלי' שלשה שני ערלה ולא נמלך עלי' בתוך זמן ערלה לאכילה תו לא מהני מחשבתו דאי מימלך עלה בשנה הרביעית שתחול עלי' תורת רבעי על הראשונה וכיון דאי אפשר לראשונה לבוא לידי רבעי על ידי אימלוכי א"כ לענין רבעי וודאי בטלה שני' בראשונה ואין תורת רבעי נוהג בשני' ודמי לילדה שסיבכה בזקינה דבטלה משום דלאו בת' מיהדר ואימלוכי היא והכא נמי בטלה ואין רבעי נוהג בשני' כיון דקמייתא לאו בת' מיהדר ואימלוכי היא יש בה כח לבטל לשני' מתורת רבעי ובמברין נמי משכחת לן אע"ג דערלה נוהגת בו מכל מקום ומנין דאין רבעי נוהג בו כגון שמתח את הענף מן האילן שנטע לסייג ולקורות שאין בו דין ערלה והבריך הענף בארץ וחשב על הענף למאכל שנוהג בו דין ערלה אע"פ שלא פסק את הענף מאבי' דהואיל וקמייתא בת' מהדר ואימלוכי היא אין הענף בטל לגבה והואיל וחשב על הענף לאכילה ערלה נוהגת בו שהרי אפילו אם לא הבריך את הענף בארץ ונטע את כל האילן לסייג ולקורות ועל הענף לבד חשב למאכל לא בטל הענף לגבי האילן וחייב בערלה אע"פ שאין דין ערלה על כל האילן כדתנן ריש פרק קמא דמסכת ערלה הנוטע לסייג ולקורות פטור מן הערלה ר' יוסי אומר אפילו אמר הפנימי למאכל והחיצון לסייג הפנימי חייב והחיצון פטור ופסקו רבוותא ז"ל כרבי יוסי ובודאי הכא נמי אי חשב על כל האילן לסייג ולקורות ועל הענף לבד למאכל דמכל מקום ערלה נוהגת בשל ענף והשתא שהבריכו לענף בארץ לא גרע מאלו לא הבריכו שתורת ערלה נוהגת בו אבל לא תורת רבעי הואיל ולא נפסק הענף מאבי' ואלו הבריך ענף אחד מאילן זקן בכהאי גוונא לא היה נוהג בו דין ערלה והיינו מברין שפטור מן הערלה דתניא בספרא אלא הכא חייב בערלה מטעמא דגוף האילן נמי בת' מהדר ואמלוכי היא ואין כח יניקה זו שיונק הענף ממנו לפוטרו מן הערלה אבל בשנה הרביעית אין תורת רבעי נוהגת בו כיון דאבי' דהיינו האילן שהבריכו ממנו עכשיו לאו בת' מיהדר ואימלוכי היא להביאו לתורת רבעי הוי ליה לענין רבעי כמברין מן אילן זקן שאין ערלה נוהגת בו כל זמן שלא הפסיקו הענף מן האב וכיון דהברכה והרכבה כה"ג אין תורת רבעי נוהגת בהן אע"ג דאיכא מברין ומרכיב שתורת רבעי נוהג בהן במברין כגון שנפסק הענף מן אבי' ובמרכיב כגון שמרכיב ענף שנפסק מאבי' בתוך ילדה שנטע למאכל דעל כרחק הא דנוהג בו איסור ערלה היינו על כרחק מטעם דהמורכב גופא בת' חיוב ערלה הוא דאל"כ הוי ליה כילדה שסיבכה בזקינה דבטלה ואין בה דין ערלה דמה לי ילדה בזקינה ומה לי זקינה כי האי שפטור מן הערלה אם אמרת דאין דין ערלה נוהגת בהרכבה דכזקינה דמי ומדמרכיב חייב בערלה שמע מינה דבמורכב גופא דין ערלה נוהגת בו והוא הדין לרבעי מכל מקום כיון דבגוונא דאמרן אין דין רבעי נוהג במברין ומרכיב תו לא פסיקא ליה למתני בסיפא ופירות מברין ומרכיב אלו אסורים עד ט"ו בשבט אם לערלה ערלה אם לרבעי רבעי דהא איכא מברין ומרכיב דאין דין רבעי נוהג בהן כלל.

אבל פירות נטיעה פסיקא ליה דלעולם היכא דנוהג בהן ערלה נוהג בהן תורת רבעי נמי (א"ה כבר כתב כן גם בספרו טורי אבן שם בפרק קמא דר"ה ע"ש). והשתא שמע מיניה דכל היכא דנטע לראשונה לסייג ולקורות אינה פוטרת אם הרכיב בה ענף למאכל מן הערלה או אם מתח ענף ממנה ולא נפסק מאבי' והבריכו למאכל דתורת ערלה נוהג בה

ולא דמי לילדה שסיבכה בזקינה דבטלה משום דלאו בת מהדר ואמלוכי היא אבל הכא בת מהדר ואמלוכי היא ושמע מיניה מברייתא זו כרבי ירמיה וע"כ רב נחמן ב"ר יצחק נמי לא פליג אדר' ירמיה והלכתא כר' ירמיה ודלא כהרמב"ם ז"ל שהשמיט הא דר' ירמיה כן נראה לי וכדעת הר"ש והר"ן: ודע שהרמב"ם כתב בפרק שביעי מהלכות מלכים אחד הנוטע כרם ואחד הנוטע חמשה אילני מאכל ואפילו מחמשת מיני מאכל אחד הנוטע ואחד המבריך ואחד המרכיב הברכה והרכבה שחייבת בערלה אחד הלוקח ואחד היורש וכו' אבל הנוטע ארבעה אילני מאכל וחמשה אילני סרק או שגזל כרם אינו חוזר עליו וכן כרם של שני שותפים אין חוזרין עליו ע"כ וכתב עליו הכסף משנה ודע מה שכתב אחד המבריך ואחד המרכיב הברכה והרכבה שחייבת בערלה המשנה לא הזכירה אלא המבריך והמרכיב סתם אלא שבגמרא רמו אמתניתין מדתניא מבריך ומרכיב פטורים ותירצו כאן בהרכבת איסור כאן בהרכבת היתר ומפרש רבינו דמתניתין בהרכבת והברכת איסור כלומר שחייבת בערלה ואיזה חייבת ואיזה פטורה נתבאר בדברי רבינו פרק יו"ד מהלכות מעשר שני ונטע רבעי וטעם הדבר שכיון שחייבת בערלה הוי ליה כנוטע אילן מחדש ע"כ והא וודאי ליתא דאי אפשר לאוקמי למתניתין דמבריך ומרכיב חוזר בהרכבת איסור ולפרש דהרכבת איסור היינו שחייבת בערלה וברייתא בהרכבת היתר היינו שאינה חייבת בערלה דא"כ מיעוטי דלא חילל ולא חיללו למה לי וכמש"כ למעלה ועוד כל הסוגיא בשמעתין לא משמע הכי שהרי פריך האי הרכבת היתר היכי דמי אילימא ילדה בילדה תיפוק ליה דבעי מהדר משום ילדה ראשונה ואי ילדה בזקינה הא בטלה ילדה בזקינה ואין בה דין ערלה ש"מ דהאי הרכבת היתר בהרכבה שחייבת בערלה מיירי דאי אמרת הרכבת היתר היינו שאינה חייבת בערלה איך ס"ד לאוקמי ילדה בילדה שהיא חייבת בערלה והוא היפך מן המכוון בהא בהרכבת היתר שפירושו שאינה חייבת בערלה דווקא ועוד מאי קאמר תיפוק ליה דבעי מיהדר משום ילדה ראשונה הרי הדבר הוא להיפוך שהרי הא דאינו חוזר מיירי מהרכבת היתר א"כ מאי תיפוק ליה דקאמר הש"ס שהרי הם שני דברים המתנגדים זה את זה דבהרכבת היתר אינו חוזר והוא קאמר תיפוק ליה דבלאו הכי בעי מיהדר ועוד מאי פריך תו אי ילדה בזקינה הא בטלה ילדה בזקינה ואין בה דין ערלה אדרבה משום הכי אתי שפיר דכיון דאין בה דין ערלה הרי היא הרכבת היתר לדידך דאמרת דהרכבת היתר היינו שאינה חייבת בערלה ועוד הרי לפי המסקנא מוקי להא דהרכבת היתר בילדה ובנטע לקמייתא לסייג ולקורות דלא בטלה ילדה בתרייתא בהך דקמייתא משום דאי מימלך עלה בת מהדר היא וש"מ אע"ג שחייבת בערלה הרכבת היתר מיקרי ואדרבה דווקא מפני שהיא הרכבת היתר ומפני שהיא חייבת בערלה הוא דגורם לחזור עליו וכמו שפירשתי למעלה וכן פירש"י ז"ל ואפילו אם תדחוק לומר שהרמב"ם גורס האי הרכבת איסור היכי דמי ותו לא קשה מידי כל הני קושיות מכל מקום אי אפשר לפרש כן שהרי רב נחמן ב"ר יצחק מוקי לה במבריך אילן בירק והאי תנא הוא וכו' כלומר רבי שמעון בן גמליאל הוא דשרי להבריך אילן בירק וכיון דהרכבת איסור דאיירינן בהאי סוגיא פירושו הרכבה שחייבת בערלה והא דקרי לה הרכבת איסור משום שהפירות אסורים בהנאה ולא משום שנעשה על ידי דבר איסור כגון מין בשאינו מינו וכיון דפירות אסורים משום ערלה חוזר עליו והא דתניא לא חילל ולא חיללו פרט למבריך ומרכיב היינו

בהרכבה שאינה חייבת בערלה ולהא קרי לה הרכבת היתר משום דפירות מותרין אבל לא מיירי כלל מהיכא שההרכבה נעשה על ידי דבר איסור וכיון דלית לן מיעוטי להרכבה שע"י דבר איסור שאין חוזר עליו מאי דוחק'י דרב נחמן ב"ר יצחק לאוקמי מתניתין כיחידאי ודלא כרבנן שאוסרין להרכיב אילן בירק הא אפילו לרבנן דאסר אתי שפיר הא דתנן דמרכיב חוזר במרכיב אילן בירק דלא בעי מיהדר אקמייתא וכיון דחייבת בערלה חוזר עליו ואע"ג שההרכבה נעשית באיסור הא לא מיעט קרא להרכבת איסור ולא קפיד קרא אלא אהרכבה שחייבת בערלה לחוד לענין לחזור עליו ממערכי מלחמה לא שנא נעשה ההרכבה בהיתר לא שנא באיסור שניהם שווין לחזור עליו כיון דלית לן מיעוטי' לההרכבה שנעשית באיסור כך לי נעשית ע"י דבר איסור כמו נעשית ע"י דבר היתר אם חייבת בערלה חוזר עלי' ואע"ג דגבי לא חנך ולא חנכו דרשינן פרט לגזלן וגבי לא לקח ולא לקחה דרשינן פרט לאלמנה לכהן גדול דהוי לקוחים ע"י דבר איסור מכל מקום לא ילפינן מינייהו לגבי נטע כרם שאם נעשה על ידי דבראיסור שאין חוזר עליו דהיכא דגלי גלי והיכא דלא גלי לא גלי ולא ילפינן חז מחברי' תדע דאל"כ למה לי דכתב רחמנא מיעוטא של איסור גבי בית וגבי אירס אשה לכתוב רחמנא לגבי חז מינייהו ולילף חברי' מיניה אלא ש"מ דלא ילפינן חז מחברי' וא"כ להאי פירש דלא חילל ולא חיללו דממעט לי' למרכיב היינו בהרכבה שאינה חייבת בערלה לחוד אבל בהרכבה שנעשה על ידי דבר איסור ליכא מיעוטי אתי שפיר אפילו לרבנן דאוסרים להרכיב אילן בירק מכל מקום כיון דליכא מיעוטי גבי נטע פרט לנטיעת עבירה כמו דאיכא גבי בית ואשה לפרט של עבירה ממילא אפילו לרבנן דאיכא איסורא במבריך אילן בירק כיון שחייב בערלה חוזר עליו ולמה לא מוקי מתניתין אפילו לרבנן אלא ודאי ש"מ דהא דתניא לא חילל ולא חיללו פרט למבריך ומרכיב הוא דאוקימנא לה בהרכבת איסור להא ברייתא והיינו הרכבה שנעשה ע"י דבר איסור ואע"ג שחייבת בערלה אין חוזר עלי' ומשום הכי לרב נחמן בר יצחק דמוקי למתניתין במרכיב אילן בירק דלא בעי מיהדר אקמייתא מוקי לה דאתיא כרשב"ג בע"כ דאלו לרבנן דאסרי להרכיב אילן בירק הוי לי' הרכבת איסור.

ואע"פ שחייבת בערלה אין חוזר עלי' ונראה מה שהכריחו לבעל כסף משנה לפרש אליבא דהרמב"ם דהרכבת איסור דקאמר הגמרא היינו הרכבה שחייבת בערלה ולא הרכבה שנעשית ע"י דבר איסור וכפשוטו הוא משום דקשיא לי' אם הרמב"ם נמי מפרש דכאן בהרכבת איסור היינו שהרכבה נעשית על ידי דבר איסור ואין חוזרין עלי' משום מיעוטא דלא חילל ולא חיללו אם כן אמאי לא כתב הרמב"ם הא דבהרכבת איסור אין חוזרין עלי' והא וודאי קושיא היא שהרי גבי בנה בית כתב שם הגוזל בית הרי זה אינו חוזר וזה יליף לה בגמרא שם מלא חניך ולא חנכו וגם גבי אירס כתב המחזיר את גרושתו והמאיר אשה האסורה לו כגון אלמנה לכהן גדול גרושה וחלוצה לכהן הדיוט ממזרת ונתינה לישראל בת ישראל לנתין ולממזר אינו חוזר ע"כ וממעוטא דלא לקח ולא לקחה ילפינן להו בגמרא שם ואלו הא דאתיא ממיעוט דלא חילל ולא חיללו לא כתב שמע מינה שהוא ז"ל מפרש להרכבה זו דממעטינן מהא דלא חילל ולא חיללו היינו הרכבה שאינה חייבת בערלה וזה כבר הזכיר להדיא בהא מה שכתב אחד הנוטע ואחד המרכיב ואחד המבריך הברכה והרכבה שהיא חייבת בערלה אבל אי אפשר לפרש כן

וכמו שכתבתי: ועוד קשה לי על הרמב"ם במה שכתב ז"ל אחד הנוטע ואחד המבריך ואחד המרכיב הברכה והרכבה שהיא חייבת בערלה שחוזר עלי' דהאי הרכבה היכי דמי אי ילדה בילדה תיפוק לי' דבעי מיהדר משום ילדה ראשונה ואי ילדה בזקינה הא בטלה ילדה בזקינה ואין בה דין ערלה.

וכיון דאין בה דין ערלה אין חוזר על הרכבה זו ולדידי' ז' ליכא לאוקמי כגון שנטע לקמייתא לסייג ולקורות וכמו דמשני ר' ירמ' בגמרא דהא משמע כמו שכתבנו לעיל דהרמב"ם ז"ל סבירא לי' דאפילו נטע לקמייתא לסייג ולקורות אף על גב דקמייתא בת מהדר ואמלוכי היא אפילו הכי בטלה שני' בראשונה ואין בה דין ערלה ודלא כר' ירמ' דסבירא לי' דכל כהאי גוונא נוהג בו דין ערלה בשני' מדהשמיט להא דר' ירמ' שהרי בפרק י' מהלכות מעשר שני כשכתב האי דינא הנוטע אילן ודעתו עליו שיהי' סייג לגינה או שנטעו לקורות לא לפירות הרי זה פטור מן הערלה וכן כתב שם לקמן אחד הנוטע ואחד המבריך ואחד המרכיב חייב.

ומסיים במה דברים אמורים בשחתך בד אחד מן האילן והבריכו בארץ או הרכיבו באילן אחר אבל אם מתח בד אחד מן אילן הזקן והבריך בארץ או הבריכו באילן אחר ועיקר הבד מעורה באילן הזקן הרי זה פטור ע"כ ולא הזכיר הא דר' ירמ' דבמרכיב אילן שנטע למאכל באילן שנטע לסייג ולקורות דחייב מטעמא דקמייתא בת מהדר ואמלוכי הוא ואם תאמר הא שכתב בד"א בשחתך בד אחד מן האילן וכו' הרכיבו באילן אחר וכו' ואמאי מרכיב בכהאי גוונא חייב בערלה הא הוי לי' ילדה שסבכה בזקינה אם לא שמיירי בנטע לקמייתא לסייג ולקורות יש לומר דודאי אי הוי מיירי דווקא בנטע לקמייתא לסייג ולקורות לא הוי שתיק מלפרש בהדיא הכי ולא הוי לי' למסתם סתומי אלא מיירי בשחתך בד אחד מן האילן והרכיבו באילן ילדה שלא יצאתה עדיין מידי ערלה וקמשמע לן דמרכיב נמי חייב בערלה דאי המורכב הי' פטור מן הערלה משום דאין דין ערלה נוהג במרכיב גם הראשונה אין בה דין ערלה לאחר ההרכבה משום דהוי לי' כילדה שסיבכה בזקינה שפטורה מן הערלה והכי נמי אם אין איסור ערלה נוהג בהרכבה המורכבת כזקינה חשובה והילדה הראשונה בטילה בה וכמו שכבר כתבתי בזה אבל השתא דמרכיב חייב בערלה הוי לי' שתיהם בנות חיוב ערלה וחייבת מ"מ שמע מינה דס"ל להרמב"ם דהמרכיב אילן באילן שנטע לקמייתא לסייג ולקורות פטור מן הערלה כמו ילדה שסבכה בזקינה ודלא כר' ירמ' וכיון דפטור מן הערלה אין חוזר עליו ואע"ג דמוקי רב נחמן בר יצחק למתניתין דתנן מרכיב חוזר במרכיב אילן בירק הא קאמר והאי תנא הוא דמתיר להרכיב אילן בירק ואלו הרמב"ם כתב בפרק א' מהלכות כלאים וכן המרכיב ירק באילן או אילן בירק לוקה בכל מקום ע"כ הרי שפסק כרבנן דאסור להרכיב אילן בירק ואם כן אם עבר והרכיב אינו חוזר עליו דהוי לי' הרכבת איסור דאין חוזרין עליו ממייעוטא דלא חילל ולא חיללו ואם כן על כרחך לא משכחת לה הא דמרכיב חוזר שכתב הרמב"ם אלא ילדה בילדה ותימא א"כ מרכיב למה לי תיפוק לי' משום ילדה ראשונה כמו שהקשה הגמ' על משנתנו דתנן מרכיב חוזר עליו והנה קושיא הראשונה דאמאי לא כתב הרמב"ם דבהרכבת איסור אין חוזר עליו לכאורה הי' מקום לתרצה יפה דכבר כתבתי במקום אחר (תמצאנו בספרי טורי אבן במס' מגלה (דף י"ג) בדבור המתחיל ועל הכלאים ע"ש).

דהא דלא דייק הש"ס עלה דהאי לא חילל ולא חיללו דקא ממעט לי' בברייתא להרכבת איסור לימא דלא כר' יוסי הגלילי דאי ר' יוסי הגלילי הא אמר הירא והרך לבב זה המתירא מן העבירות שבידו וכמו שדייק הש"ס על לא חניך ולא חנכו גבי בית דדרשינן מיני' פרט לגזלן ופריך שם הגמרא לימא דלא כר' יוסי הגלילי ומשני בדעבד תשובה ועל לא לקח ולא לקחה דגבי אירס אשה דדרשינן מיני' פרט לאלמנה לכהן גדול דייק נמי עלה לימא דלא כר' יוסי הגלילי ומשני כדרבה דאמר לעולם אינו חייב עד שיבעול ואלו הכי גבי לא חילל ולא חיללו לא דייק עלה לימא דלא כר' יוסי הגלילי ותירצתי שם דכיון דכבר דייק לה הש"ס למעלה גבי לא חניך ולא חנכו להא דיוקא לימא דלא כר' יוסי הגלילי ושני לה כגון דעבד תשובה תו לא חש הש"ס למיהדר ולמידק לה גבי לא חילל ולא חיללו דהא איכא לשנויי' האי שינויא גופי' בדעבד תשובה והא דהדר ודייק לה הש"ס גבי לא לקח ולא לקחה משום דהתם אי אפשר לשנויי' בדעבד תשובה דלא מהני לי' תשובה כל זמן שאינו מגרש את האשה הפסולה לו שקידש דהוי לי' כטובל ושרץ בידו דלא מהני לי' כלום.

מש"ה משני לי' כדרבה. וכיון דאי אפשר לאוקמי להא דלא חילל ולא חיללו דקממעט מיני' תנא להרכבת איסור כר' יוסי הגלילי אלא בדעבד תשובה ע"כ האי תירוץ ליתא אלא לרבנן דפליגי על ר' עקיבא בפ"ק דמועד קטן (דף ב') וס"ל דמקיים כלאים אינו לוקה ואפי' איסורא בעלמא ליכא נמי וכמו שכתבתי שם שהרי הרכבת איסור לא משכחת לן אלא בכלאי אילן לחוד מין בשאינו מינו דאלו לר' עקיבא דסבירא לי' מקיים כלאים לוקה נהי דמלקות ודאי ליכא לדידן אי מקיימן שלא על ידי מעשה ואינו עוקרן כיון דקיימא לן לאו שאין בו מעשה אין לוקין עליו איסורא דאורייתא מיהא איכא ואף על גבדכבר הוכחנו שם דלרבנן דפליגי על ר' עקיבא אפי' איסורא ליכא לפי תלמודא דידן ודלא כתלמוד ירושלמי מכל מקום כיון דקיימא לן אנן בהא כר' עקיבא דאפילו במקיים שלא על ידי מעשה איסורא דאורייתא איכא א"כ ע"כ הא דממעט האי תנא דברייתא להרכבת איסור מקרא דלא חילל ולא חיללו.

ע"כ אתיא דלא כר' יוסי הגלילי דאמר הירא ורך הלבב זה המתירא מן העבירות שבידו דהא ליכא לאוקמי בדעבד תשובה שהרי כל זמן שאינו עוקר להאילן כל שעה ושעה עומד באיסור של מקיים כלאים ולא בר תשובה הוא אלא כטובל ושרץ בידו ודמי להא דלא לקח ולא לקחה דאמרן וכיון דמסתברא שהלכה כר' יוסי הגלילי בהא דדריש הירא ורך הלבב זה המתירא מן העבירות שבידו אף על גב דר' עקיבא פליג עלי' במתניתין בסוטה (דף מ"ד) ודריש הירא ורך הלבב כמשמעו שאינו יכול לעמוד בקשרי המלחמה ולראות חרב שלופה וקיימא לן הלכה כר' עקיבא מחבירו מכל מקום בהא ר' יוסי נמי כר' יוסי הגלילי סבירא לי' דאמר התם אלמנה לכהן גדול גרושה וחלוצה לכהן הדיוט ממזרת ונתינה לישראל בת ישראל לממזר ולנתין הרי הוא הירא ורך הלבב וליכא בין ר' יוסי הגלילי לר' יוסי.

אלא עבירה דרבנן מכל מקום בעבירה דאורייתא בין ר"י הגלילי ובין ר' יוסי תרווייהו סבירא להו דחוזר עליו. והוי לי' אינהו תרין ור' עקיבא יחידאי וקיימא לן הלכה כר"ע מחבירו ולא מחבירו הרי לדידן דקיימא לן כר' עקיבא בהא דמקיים כלאים אפילו שלא

ע"י מעשה איכא איסורא דאורייתא ובהא קיימא לן כר' יוסי הגלילי ור"י דהירא ורך הלבב זה המתירא מן העבירות שבידו דעכ"פ בעבירה דאורייתא חוזר עלי' תו ממילא אי אפשר לן למעוטי מלא חילל ולא חיללו להרכבת איסור דהא לא משכחת לה אלא בכלאי אילן לחוד ותיפוק לי דחוזר עלי' משום הירא ורך הלבב שהרי מתיירא מן העבירות שבידו כל זמן שמקיים את האילן ואינו עוקרו דהא ודאי איסור מקיים בהרכבת אילן נמי נאסר דהא איסור מקיים נפקא לי' מדכתיב שדך לא תזרע כלאים דרשינן כלאים שדך לא כדאמרינן התם בפרק קמא דמועד קטן והא מהאי קרא גופי' נפקא לי' בסוף פרק קמא דקידושין לעיקר איסור של הרכבת אילן ועוד קל וחומר מה כלאי זרעים שאין נוהגים אלא בארץ אסור לקיימן הרכבת אילן שנוהג איסורו בכל מקום אפילו בחוצה לארץ נמי לא כ"ש שאסור לקיים דהא בע"כ הא דכלאי כרם שאסור לקיימן כדתנן בפרק שמיני דכלאים כלאי הכרם אסורים מלזרוע ולקיים ואסורין בהנאה כלאי זרעים אסורים מלזרוע ומלקיים ומותרים באכילה וכש"כ בהנאה אינו אלא מקל וחומר מכלאי זרעים דאין אסורים בהנאה אסור לקיימן כלאי הכרם דאסורים בהנאה לא כש"כ והכי נמי יש לומר גבי הרכבת אילן מהאי קל וחומר דאמרן והשתא כל כמה דלא עקרו לאילן באיסור מקיים קאי ולא בר תשובה הוא וע"כ לדידן דקיימא לן כר"ע בהא דאיסור דאורייתא מיהו איכא במקיים האי לא חילל ולא חיללו לפרט לגזלן הוא דאתי כדדרשינן נמי הכי גבי לא חניך ולא חנכו פרט לגזלן וא"כ יפה עשה הרמב"ם שהשמיט להא דהרכבת איסור והכניס במקומה לגזל כרם שאינו חוזר עליו שהרי לדידן אי אפשר למעוטי מהא דלא חילל ולא חיללו מידי אלא שפרט לגזלן הוא דאתי אבל מה אעשה שהרמב"ם גופא כתב בפרק שביעי מהלכות מלכים.

מי האיש הירא ורך הלבב כמשמעו שאין בלבו כח לעמוד בקשרי המלחמה ע"כ הרי שפסק כר' עקיבא ודלא כר' יוסי הגלילי וכו' יוסי ובאמת היא גופי' נמי קשיא איך שבק מר תרין ועביד כחז והא קיימא לן אין הלכה כר' עקיבא מחביריו וראיתי להכסף משנה שכתב שם ופסק רבינו כר' עקיבא ואמרינן נמי בגמרא דמודה לי' ר"י הגלילי לר' עקיבא בההיא משום דכתיב ולא ימס את לבב אחיו כלבבו אלא דסבירא לי' דאיש הירא זה הירא מן העבירות שבידו ע"כ ולא אמר כלום דאפ"ה ראוי לפסוק כר"י הגלילי ור"י דמפרשי האי קרא דהירא מהעבירות שבידו דאלו ירא כמשמעו מקרא אחר נפקא להו מקרא ולא ימס ודברי הרמב"ם צריך עיון: שאגת דיני חדש אריה תשובה בפרק קמא דקדושין (דף ל"ו) איתא כל מצוה שהיא תלויה בארץ אינה נוהגת אלא בארץ ושאינה תלויה בארץ נוהגת בין בארץ בין בחוצה לארץ חוץ מן הערלה וכלאים.

ר' אליעזר אומר אף החדש ומפרש בגמרא דר"א לחומרא פליג דלת"ק חדש בארץ אין בחוצה לארץ לא. מאי טעמא מושב לאחר ירושה וישיבה משמע ואתא ר' אליעזר למימר אף חדש נוהגת בין בארץ בין בחוצה לארץ.

מאי טעמא מושב בכל מקום שאתם יושבים. משמע וכתב הרי"ף והרא"ש דקים לן כר' אליעזר דסתם לן תנא כוותי' דתנן (ערלה פ"ג משנה ט') החדש אסור מן התורה בכל מקום והערלה הלכה והכלאים מדברי סופרים ע"כ וכבר תמהו קצת מן האחרונים על רא"י זו דהא קים לן אין סדר למשנה בתרי מסכתא ואיכא למימר דלמא סתם ואחר כך

מחלוקת היא ואין הלכה כסתם ויפה תמהו ובתשו' הרא"ש (כלל ב') כתב בשם רבינו ברוך ואפילו אם גדלה ברשות ישראל עתה בחוצה לארץ שאין אנו סמוכים לארץ ישראל נראה להתיר דלא גזרו אפילו מדרבנן דומיא דמעשר דלא גזרו אלא בחוצה לארץ הסמוכה לארץ ישראל וכתב עליו הרא"ש ודבריו תמוהים דאפילו לפי דבריו שאינו נוהג בשל נכרים אם גדלה ברשות ישראל מה שייך כאן גזירה דרבנן בחוצה לארץ אסור מן התורה וראיותיו אין בהם ממש ע"כ וראיות רבינו ברוך נעלמו מאתנו ולא נדע מה הן ונעתיק סוגית הגמרא אולי נכוון את ראיותיו ז"ל בגמרא שם גרסינן איבעי להו ר' אליעזר לקולא פליג או לחומרא פליג לחומרא פליג והכי קאמר ת"ק חוץ מן הערלה ומן הכלאים דהלכתא גמירא לה אע"ג דאיכא למימר חובת קרקע היא.

אבל חדש בארץ אין בחוצה לארץ לא מאי טעמא מושב לאחר ירושה וישיבה משמע ואתא ר' אליעזר למימר אף חדש נוהג בין בארץ בין בחוצה לארץ מאי טעמא מושב בכל מקום שאתם יושבים או דלמא לקולא פליג והכי קאמר תנא קמא חוץ מן הערלה והכלאים דהלכתא גמירא לה וכל שכן חדש דמושב כל מקום שאתם יושבים משמע.

ואתא ר' אליעזר למימר חדש אינו נוהג אלא בארץ דמושב לאחר ירושה וישיבה משמע ומאי אף אקמייתא ופשיט הש"ס ממימרא דאביי דר"א לחומרא פליג ואיכא למידק למאי דבעי למימר דר"א לחומרא פליג דלת"ק חדש בארץ אין בחוצה לארץ לא והרי אפילו למאן דאמר חדש בחוצה לארץ לא היינו דווקא מדאורייתא משום דמושב לאחר ירושה וישיבה משמע אבל מכל מקום מודה דמדרבנן מיהו נוהג חדש בחוצה לארץ וכדאמרין במסכת מנחות פרק ר' ישמעאל דף ס"ח) רב פפא ורב הונא ברי' דרב יהושע אכלי חדש באורתא דשיתסר נגהי שבסר קסברי חדש בחוצה לארץ דרבנן ולספיקא לא חיישינן אם כן כי היכי דתנא תנא קמא חוץ מן הכלאים דלכולי עלמא אינו נוהג בחוצה לארץ אלא מדרבנן ולא מדאורייתא וכמו שפירש רש"י חוץ מן הערלה והכלאים שאע"פ שתלויות בארץ נוהגים אף בחוצה לארץ הערלה הלכה והכלאים מדברי סופרים כדלקמן ע"כ הכא נמי הוה לי' לת"ק למתני חוץ מן החדש דעל כל פנים מדרבנן נוהג נמי בחוצה לארץ כמו כלאים ומאי שנא כלאים דחשיב לי' תנא קמא ומאי שנא חדש דלא חשיב הא תרווייהו שווין בהא מלתא דמדאורייתא אינו נוהג בחוצה לארץ ומדרבנן נהגי.

והכי הוה לי' לתנא קמא למתני כדתנן התם בסוף מסכת ערלה חוץ מן הערלה דהלכה היא שנוהג אף בחוצה לארץ והכלאים והחדש מדברי סופרים ר' אליעזר אומר אף החדש מן התורה. לכן פירש רבינו ברוך דלמאן דאמר חדש בחוצה לארץ לאו דאורייתא משום דמושב לאחר ירושה וישיבה משמע אע"פ שמכל, מקום נוהג מדרבנן אינו נוהג אלא במקומות הסמוכים לארץ ישראל אבל במקומות הרחוקים מארץ ישראל אפילו מדרבנן אינו נוהג ולא דמי לכלאים וערלה למאן דאמר הלכה דתנן היינו הלכתא מדינה ומדרבנן בעלמא הוא.

וכדמפרש התם רב יהודא אמר שמואל דאע"פ שאינו נוהג אלא מדרבנן בחוצה לארץ מכל מקום נוהגים בכל מקום מדרבנן אפילו במקומות הרחוקים מארץ ישראל מה שאין כן חדש אע"פ שנוהג בחוצה לארץ מיהת מדרבנן לתנא קמא מכל מקום הואיל ואינו

נוהג בכל חוצה לארץ אלא במקומות הסמוכים לארץ ישראל לחוד מהאי טעמא לא תני ל' וכהאי גוונא פירשו התוס' אהא דפריך בירושלמי ואמאי לא תנינן חלה והקשו אמאי לא פריך נמי אמאי לא תני תרומה ומעשרות ותירצו דלהכי בעי חלה משום שגזרו על חלה בכל מקום אבל על תרומה ומעשרות לא גזרו במקומות הרחוקים מארץ ישראל אלא דווקא אעייירות הסמוכות לארץ ישראל ויש לי ליתן טעם לזה הא דגזרו אכלאים בחוצה לארץ בכל מקום וכן אערלה למאן דאמר דאינו אסורה אלא מהלכות מדינה ואלו חדש למאן דאמר חדש בחוצה לארץ אינו אלא מדרבנן לא גזרו על מקומות הרחוקים מארץ ישראל משום דאמרינן התם בקדושין (דף ל"ט) רב יוסף מערב ביזרני וזרע אמר ל' אביי הא אנן תנן הכלאים מדברי סופרים אמר ל' לא קשי' כאן בכלאי הכרם כאן בכלאי זרעים כלאי דבארץ אסורים בהנאה בחוצה לארץ נמי גזרו בהו רבנן כלאי זרעים דבארץ לא אסירי בהנאה בחוצה לארץ נמי לא גזרו בהו רבנן אלמא כל דטפי מילתא מחבירו החמירו בו רבנן יותר מהאי טעמא נמי ערלה וכלאי הכרם שאסור בהנאה גזרו בהו רבנן שינהגו בחוצה לארץ בכל מקום אבל חדש אע"ג דבארץ אסור מן התורה מכל מקום הואיל ואין איסורו איסור הנאה לא גזרו אלא במקומות הסמוכים לארץ ישראל בלבד ולא במקומות הרחוקים כמו תרומה ומעשרות שאין איסור טבל מאסורי הנאה ולא גזרו אלא במקומות הסמוכים לארץ ישראל בלבד ולא דמי לחלה שגזרו בכל מקום בחוצה לארץ דשאני חלה דאע"ג דאין עיסה הטבולה לחלה מאסורי הנאה מכל מקום איכא טעמא שגזרו אפילו במקומות הרחוקים מארץ כמו שחלקו שם בתוס' בין תרומה ומעשרות לחלה שגזרו עליו בכל מקום משום דחלה דמי יותר לחובת הגוף שהרי החיוב בא על ידי גלגול העסה שאדם עושה הלכך דין הוא שינהג בכל מקום אפילו בחוצה לארץ.

אבל תרומות ומעשרות אין מוטלין אלא על מי שיש לו קרקע ודמי טפי לחובת קרקע ע"כ א"כ ערלה וכלאים דחובת קרקע גמור הוא ועל כרחק הא דגזרו עליהם בחוצה לארץ בכל מקום מה שלא גזרו בתרומה ומעשרות צריך לומר דהאי טעמא משום דאסורים בהנאה מה שאינו כן בטבל אבל חדש כיון דחובת קרקע גמור הוא ואינו מאסורי הנאה דמי לטבל דתרומה ומעשר ואינו נוהגת בחוצה לארץ כלל אפילו מדרבנן למאן דאמר מושב לאחר ירושה וישיבה משמע אלא במקומות הסמוכים לארץ בלבד כן צריך לומר לשיטת רבינו ברוך ז"ל: מ"מ קשיא לי לפי שיטה זו דהא איכא למידק למאי נפקא מינה הא דאמר הש"ס לחומרא פליג והכי קאמר חוץ מן הערלה והכלאים דהלכתא גמירי לה דבהדי פלוגתא למה לן שהרי אהא דתנן הערלה הלכה מפרש ר' יוחנן הלכה למשה מסיני ור' יהודה אמר שמואל מפרש לה הלכתא מדינה כלומר מדרבנן בעלמא הוא והרי על כרחק הא דאמר הש"ס הכא חוץ מן הערלה והכלאים דהלכתא גמירי לה אערלה לחוד קאי ואדרבי יוחנן דסבירא ל' הערלה הלכה למשה מסיני היא דהא כלאים אינו אלא מדברי סופרים בעלמא לכולי עלמא והשתא תקשה למה ל' להגמרא למימר דהלכתא גמירי לה ואערלה לחוד קאי ואינו אלא לר' יוחנן ולא לרב יהודה אמר שמואל והרי איבעי זו לחומרא פליג או לקולא פליג איכא למבעי אליבא דר' יהודה אמר שמואל כמו אליבא דר' יוחנן ולא הי' לו להזכיר בבעי זו דהלכתא גמירי לה כיון שאין נפקא מינה לבעיין בזה ובעל כרחק צריך לומר דמהאי טעמא קאמר הגמרא דהלכתא גמירי

לה ואערלה לחוד קאי ואליאבא דר' יוחנן ולא כדרב יהודא אמר שמואל משום דאי אפשר לפרש משנתינו דר' אליעזר לחומרא פליג ולתנא קמא חדש בחוצה לארץ אינו אלא מדרבנן אלא אליבא דר' יוחנן דאלו לר' יהודא אמר שמואל דאמר ערלה בחוץ לארץ אינו אלא מדרבנן ואפ"ה קא חשיב ת"ק חוץ מן הערלה אם כן הוה לי' למתני נמי חוץ מן החדש דאסירי נמי מדרבנן בחוצה לארץ אבל לר' יוחנן דסבירא לי' דערלה בחוצה לארץ הלכה למשה מסיני אתי שפיר דאי ר' אליעזר לחומרא פליג הא דלא חשיב ת"ק נמי חוץ מן החדש משום דלא חשיב אלא דברים התלוין בארץ ונוהגין בחוצה לארץ מדאורייתא דהיינו ערלה שהיא הלכה למשה מסיני והוא דאורייתא וכלאים דמתני' איכא לפרושי דמיירי מכלאי אילן דקים לן התם (דף ל"ט) דלוקין על הרכבת אילן מין בשאינו מינו מדאורייתא והאי חוץ מכלאים דתנן אאיסור הרכבה קאי ולא אאיסור אכילה שהרי כלאים דהרכבת האילן אפילו בארץ ישראל שריין באכילה אבל חדש בחוצה לארץ לת"ק אינו אלא מדרבנן.

ודאורייתא קא חשיב ודרבנן לא קא חשיב ור' יהודא אמר שמואל דסבירא לי' דערלה בחוצה לארץ אינו אלא מדרבנן ואפילו הכי חשיב לי' תנא דמתניתין ואלו חדש דאסירי נמי על כל פנים מדרבנן לא קא חשיב בעל כרחך צריך לומר דסבירא לי' דר' אליעזר לקולא פליג והיינו טעמא דלא חשיב לחדש משום דכל שכן הוא דמושב כל מקום שאתם יושבים כדאמר הש"ס להדי' וחדש מדאורייתא אסור בחוצה לארץ והא דקאמר הגמרא או דלמא לקולא פליג והכי קאמר ת"ק חוץ מן הערלה והכלאים דהלכתא גמירי לה להאי סברא דלקולא פליג לא הוה צריך לומר דהלכתא גמירי לה אלא אפילו אי מדרבנן בעלמא נינהו אתי נמי שפיר שהרי לר' יהודא אמר שמואל ערלה בחוצה לארץ דרבנן ועל כרחך מפרש למתניתין דר' אליעזר לקולא פליג וכדאמרן אלא אידי דלמאי שרוצה לומר בתחילה דר"א לחומרא פליג על כרחך ערלה הלכה למשה מסיני היא מדנקט חוץ מערלה ולא נקט נמי חוץ מחדש קאמר נמי דאם ר"א לקולא פליג דערלה הלכתא גמירי לה וה"ה אי ערלה דרבנן נמי ניחא ומדנקט הש"ס דאי לחומרא פליג דערלה הלכתא גמירי לה והיינו אליבא דר' יוחנן ולא אליבא דר' יהודא אמר שמואל ומשום דקשי' לי' דאי תרווייהו דרבנן נינהו מאי שנא דנקט חוץ מן הערלה ולא נקט נמי חוץ מן החדש ש"מ דאי חדש אינו נוהג בחוצה לארץ אלא מדרבנן.

מכל מקום גזרו שיהי' נוהג בכל מקום דאם לא כן מאי דוחקי דהש"ס לומר דאי ר' אליעזר לחומרא פליג כר' יוחנן ולא כרב יהודא אמר שמואל למאי נפקא מינה דהא אפילו אי ערלה בחוצה לארץ דרבנן מ"מ איכא למיבעי דר"א לחומרא פליג והא דקתני חוץ מן הערלה ולא קתני נמי חוץ מן החדש דלמא היינו טעמי' דלא קתני חוץ מן החדש משום דאינו נוהג בכל מקום בחוצה לארץ אלא במקומות הקרובים לארץ ישראל בלבד.

משא"כ בערלה וכלאים דנקט אפי' אם תאמר דכלאים איירי בכלאי הכרם דאינו אלא מדרבנן בחוצה לארץ. מ"מ תני להו משום דנוהגין בכל מקום מדרבנן אלא וודאי ליתא להאי סברא דרבינו ברוך ואי חדש בחוצה לארץ אינו אלא מדרבנן מ"מ גזרו עלי' בכ"מ והשתא ע"כ מוכרח הגמרא לומר דאי ר"א לחומרא פליג בערלה הלכתא גמירי לה דאל"כ תקשה מ"ש דתנן חוץ מן הערלה ולא תנן נמי חוץ מן החדש כיון דאידי ואידי

דרבנן נינהו ולפי מה שכתבתי האי חוץ מכלאים דתנן במתניתין למאי דמסיק דר"א לחומרא פליג לא דמי להאי דסוף מסכת ערלה דתנן התם והכלאים מד"ס דאיירי מכלאי הכרם ואלו חוץ מכלאים דמתניתין דהכא מיירי מהרכבת אילן אלא שאין לחוש בזה אי הני תרתי מתניתין מתרי גווני כלאים מיירי ולא מתוקמא בחד גוונא ולפי זה לא אתי שפיר האי תירוצא של התוספות דאמאי לא פריך בירושלמי מתרומה ומעשר משום דחלה נוהגת בחוצה לארץ בכל מקום ותרומה ומעשר אינו נוהג אלא במקומות הקרובים לארץ ישראל דאכתי תקשה דמאי טעמא חדש נוהג בכל מקום ותרומה ומעשר לא גזרו על מקומות הרחוקים מארץ ישראל הא ליכא טעמא לאפלוגי לא כסברת התוספות שבין חלה לתרומה ומעשר הרי חדש נמי חובת קרקע גמור הוא ומ"מ גזרו בכל המקומות ולא האי טעמא שחלקתי למעלה בין תרומה ומעשר לערלה וכלאי הכרם הא חדש שרי נמי בהנאה כמו טבל אלא שכבר תירצו התוס' בעצמם שם דהאי טעמא דלא בעי מתרומה ומעשר משום דתני בירושלמי רבותינו שבח"ל היה מפרישין תרומות ומעשרות עד שבאו הרובים ובטלום ע"כ וא"ת לפי מה שפירשתי תקשי לך מאי פריך בירושלמי אמאי לא תני נמי חוץ מן החלה שהרי הירושלמי נמי מפרש ר"א לחומרא פליג דגרסינן בירושלמי סוף מסכת ערלה אהא דתנן החדש אסור מן התורה בכל מקום מתניתא דר"א ומייתי הא מתניתין בסוף פ"ק דקדושין כל מצוה כו' ר"א אומר אף החדש מאי טעמא דר"א בכל מושבתיכם בכל מקום בין בארץ בין בחו"ל והרי לפי זה ע"כ טעמא דלא חשיב חדש ואילו ערלה וכלאים קחשיב משום דאינהו דאורייתא נינהו וחדש לת"ק אינו אלא מדרבנן ודאורייתא קא חשיב ודרבנן לא קחשיב וא"כ אמאי פריך אמאי לא תנא חלה הא חלה בחוץ לארץ אינו אלא מדרבנן והא האי תנא דרבנן לא חשיב ושם בירושלמי בסמוך אחר שמוקי מתניתין דערלה כר"א אמרינן ר' יונה בעי קומי ר' יוסי ולמה לא תננן אף חלה עמהם: ונראה לתרץ דלאו אמתניתין דסוף פ"ק דקידושין בעי ר' יונה למה לא תננן אף חלה עמהם דהא וודאי לא קשה מידי מדלא תנא ת"ק חדש ש"מ דאורייתא קתני ודרבנן לא קתני ותו לא קשה מידי אמאי לא תננן חלה עמהן דהא חלה בחו"ל ליתא אלא מדרבנן והאי תנא דרבנן לא איירי אלא הא דבעי ר' יונה אמאי לא תננן אף חלה עמהם אהאי מתניתין דסוף מסכת ערלה קאי דתנא חדש אסור מן התורה בכל מקום והערלה הלכה והכלאים מדברי סופרים ואכלאי כרם קאי כדאמרינן שם בש"ס שלנו והכי מוקי ליה התם בש"ס ירושלמי והא האי תנא איירי מד"ס ומשום הכי בעי ר' יונה למה לא תננן אף חלה עמהם שהיא נמי מד"ס כמו כלאי הכרם דתנא לה הכא בסוף מסכת ערלה ולפנינו אכתוב בסייעתא דשמיא מה שנשתבשו מקצת מן האחרונים ז"ל בזה ושם יתבאר הדבר יותר והיוצא לנו מזה דאם תמצא לומר דחדש בח"ל אינו אלא מדרבנן מ"מ איסורו נוהג בכל מקום אפי' במקומות הרחוקים מארץ ישראל: סימן ב ואכתי נשאר לנו לבאר אם הלכה כת"ק דחדש בחוצה לארץ אינו אלא מדרבנן או הלכה כר"א דחדש בחו"ל דאורייתא מ"ט מושב בכל מקום שאתם יושבים משמע.

ונראה לי להביא ראיה דחדש בחוצה לארץ דאורייתא וכר' שזר מהא דאמרינן התם בסוף פ"ק דקדושין (דף ל"ט). אמר ר' אסי אמר ר' יוחנן לוקין על הכלאים דבר תורה.

אמר ליה ר' אלעזר ב"ר יוסי הא אנן תנן הכלאים מד"ס. לא קשיא כאן בכלאי הכרם כאן בהרכבת אילן כדשמואל דאמר שמואל את חוקותי תשמרו חקים שחקתי לך כבר בהמתך לא תרביע כלאים שדך לא תזרע מה בהמתך בהרבעה אף שדך בהרכבה ומה בהמתך נוהג בין בארץ בין בחוצה לארץ אף שדך נוהג בין בארץ בין בחו"ל ופריך ואלא הא דכתיב שדך ומשני ההיא למעוטי זרעים שבחוצה לארץ וכתבו התוס' פירוש הקונטרס זרעים שבכרם דאין לוקין עליו אבל אין לפרש כלאי זרעים דקרקע דבהם לא אצטריך קרא כיון דחובת קרקע פשיטא דאינו נוהגת אלא בארץ אבל כלאי זרעים שבכרם אצטריך קרא אע"ג דחובת קרקע הוא דסלקי דעתך למלפינהו בקל וחומר דחדש כיון דאיסורם איסור עולם ואסורים בהנאה אבל זרעים לא מצי למילף מחדש בקל וחומר דהא כלאי זרעים דקרקע אינם אסורים בהנאה ע"כ ונראה לי דע"כ למאן דאמר חדש בח"ל דרבנן אין צריך שדך למעוטי כלאי כרם שבח"ל דהא חובת קרקע היא וקרא למעוטי למה לי כיון דאי אפשר למלפינן בקל וחומר שהרי חדש גופא אינו נוהג מן התורה בחוץ לארץ ולדידי' בע"כ שדך למעוטי הרכבת אילן קאתי שלא תנהג בח"ל לאפוקי מהאי הקישא שלא תקיש להרבעת בהמה להא מלתא נמי מה בהמתך בין בארץ בין בח"ל אף שדך דהיינו הרכבת אילן בין בארץ בין בחוץ לארץ דהא קיימא לן דאין הקישא למחצה ואתי שדך וגלי לן דלא אקיש רחמנא שדך לבהמתך אלא להא מילתא לחוד מה בהמתך בהרבעה אף שדך בהרכבה אבל לא שתנהוג בחוץ לארץ כבהמתך וגלי לן קרא דע"כ האי היקישא הוי למחצה וכיון דסברי' ליה לר' יוחנן דלוקין על כלאים דבר תורה וא"כ לכולי מלתא אקשי רחמנא שדך לבהמתך ובע"כ שדך למעוטי כלאי הכרם שבחוץ לארץ הוא דאתי משום דס"ד למלפינהו בקל וחומר מחדש וש"מ דחדש בחוץ לארץ דאורייתא ס"ל לר' יוחנן ואין לפרש דהא דקאמר הגמרא אלא למעוטי זרעים שבחוץ לארץ לאו מכלאי הכרם מיירי אלא מכלאי זרעים והא דאצטריך למעטינהו היינו משום דהוי ס"ד אמינא הואיל דאפיק רחמנא לכלאי זרעים ולהרכבת אילן תרווייהו מחד קרא דשדך לא תזרע כלאים הוי אמינא דנקיש נמי כלאי זרעים לבהמתך שינהוג בחוץ לארץ דהא האי קרא בדידהו נמי משתעי משום הכי אצטריך שדך למעטינהו לכלאי זרעים בחוץ לארץ אבל הרכבת האילן מקשינן להרבעת בהמה שתנהוג בחוץ לארץ ואיפכא ליכא למימר דהקישא אתא לכלאי זרעים שתנהוג בחוץ לארץ ושדך למעוטי הרכבת אילן הוא דאתא דיש לומר כיון דעיקר איסורא דהרכבת אילן מפשטא דקרא דשדך לא תזרע כלאים לא אתא דהא לאו זריעה מקרי' וכי כתיב לא תזרע משמעוטי' לכלאי זרעים הוא דאתא.

אלא דמהאי היקשה דמה בהמתך בהרבעה אף שדך בהרכבה ילפינן לעיקר איסורא דהרכבת אילן מסתברא נמי דלכולה מילתא איתקשי להדדי שינהוג אפילו בחוץ לארץ כמו הרבעת בהמה וא"כ על כרחך שדך למעוטי כלאי זרעים שבחוץ לארץ הוא דאתי דאי אפשר לומר כן שהרי אהא דתנן החדש אסור מן התורה בכל מקום והערלה הלכה והכלאים מד"ס כתבו התוס' וא"ת אמאי לא ילפינן כלאים מקל וחומר מחדש דנוהג בחוץ לארץ מדאורייתא דמה חדש שאין אסורו אסור עולם כו' ויש לומר דקסבר האי תנא דכתיב גבי כלאים שדך למעוטי זרעים שבחוץ לארץ כדאמר לקמן ואין לומר דערלה מיהו אתי בקל וחומר דחדש דאיכא למימר כלאים יוכיחו ע"כ ושמע מיניה דהא

דאמר שדך למעוטי כלאים שבחוץ לארץ מכלאי זרעים איירי דאם לא כן תקשה כיון דסבירא לי' לתנא דידן דהחדש אסור מן התורה בכל מקום א"כ אמאי תנן והכלאים מד"ס דעל כרחק אי אפשר לפרש אלא כלאי הכרם דאלו כלאי זרעים שרי לגמרי בחוץ לארץ כדרב יוסף דמערב ביזרני וזרע והרכבת אילן אסור מן התורה בחוץ לארץ וע"כ אי אפשר לאוקמי הא דתנן הכלאים מד"ס אלא בכלאי הכרם לחוד וכיון דמכלאי הכרם מיירי דהוי מד"ס ולא ילפינן להוהא מקו"ח מחדש ואפילו ר' יוחנן דאמר ערלה הלכה למשה מסיני דאע"ג דאי אפשר למילף כלאי הכרם מקו"ח מחדש בהאי צד דחומרא דאיתא נמי בערלה דא"כ הלכה בערלה למה לי נילף בקו"ח אלא ע"כ דאי אפשר למילף בקו"ח ערלה מחדש וה"ה כלאי הכרם נמי לא ילפינן מקו"ח תינח דאי אפשר למילף כלאי הכרם מחדש בקו"ח בהאי צד חומרא דאיתא נמי בערלה משום דא"כ הלכה למה לי אבל אכתי נילף לכלאי הכרם בקו"ח מחדש בהאי צד חומרא דאית' בכלאי הכרם וליתא בערלה דהא הכי אמרינן התם תניא (קדושין ל"ח) ר"ש בן יוחאי אמר שלש מצות נצטוו ישראל בכניסתן לארץ ונוהגות בין בארץ בין בחוץ לארץ והוא הדין שינהגו ומה חדש שאין איסור עולם ואין איסורו איסור הנאה ויש היתר לאיסורו נוהג בין בארץ בין בחוץ לארץ כלאים שאיסורן איסור עולם ואיסורן איסור הנאה ואין היתר לאיסורן אינו דין שינהגו בין בארץ בין בחוץ לארץ והוא הדין לערלה בשתים אלמא איכא חדא מילתא בכלאי הכרם מה שאין בערלה ובהאי צד נילף בקו"ח מחדש שינהגו בארץ בין בחוץ לארץ אלא ודאי ש"מ דכלאי הכרם הוא דמיעטו משדך למימרא שאינו נוהג בחוץ לארץ ולר' שמעון בן יוחי דסבירא לו מקו"ח מחדש שכלאי הכרם נוהגין בין בארץ בין בחוץ לארץ נמי צריך דסבירא לו שדך למעוטי הרכבת אילן בחוץ לארץ הוא דאתא דאילו כלאי הכרם לדידי' נוהג בחוץ לארץ מקו"ח מחדש ולכלאי זרעים ע"כ לא צריך למעוטי כמו שאין צריך למעוטי לתנא דידן דסבירא ליה כלאי הכרם אינו בחוץ לארץ דשדך למעוטי כלאי הכרם הוא דאתא דאילו כלאי זרעים מיעוטא למה לי דחובת קרקע היא הא לרשב"י נמי דהא לא שמעינן לי' דפליג בהאי סברא והא נמי ליכא למימר דלרשב"י לא משמע ליה שום מיעוטי משדך אלא וודאי פשיטא להש"ס דליכא למ"ד דשדך לאו מיעוטי משמע וא"כ הא מילתא דר' יוחנן לא מיתוקמי דלוקין על הרכבת אילן מן התורה אלא לתנא דמתניתין דסוף מסכתא ערלה לחוד דסבירא לי' החדש אסור מן התורה בכל מקום והכלאים מד"ס הרי אע"ג דסבירא לי' דחדש אסור מן התורה מ"מ סבירא לי' דכלאים מד"ס והא מתניתין ע"כ כר' שמעון בן יוחי לא אתיא ונימא דהאי כלאים מד"ס דקאמר היינו הרכבת אילן דא"כ קשי' מציעותא דערלה הלכה ואילו לרשב"י ערלה מקו"ח קאתי ולא מהלכה (והא נמי ליכא למימר דהאי כלאים מד"ס דתנן היינו כלאי זרעים דהא פשיטא לו דכלאי זרעים בחוץ לארץ מד"ס שרי כדרב יוסף דמערב ביזרני וזרע דכיון דבארץ הם אינם אסורים באכילה והנאה בחוץ לארץ לא גזרו בהם רבנן) וכיון דע"כ מתניתין לא אתיא כרשב"י וכל שכן דלא אתיא כר' אליעזר בר' שמעון דפליג התם אאבוה דהא סבירא לי' דחדש אינו נוהג בחוץ לארץ ואילו האי תנא קאמר ברישא דחדש אסור מן התורה בכל מקום משמע ליה לר' יוחנן דהא דתנן הכלאים מד"ס בכלאי הכרם מיירי ולא בהרכבת אילן דאי סלקא דעתך בהרכבת אילן מיירי א"כ תקשי כיון דסבירא ליה לתנא דידן דהרכבת אילן בחוץ לארץ לאו דאורייתא מאי טעמא

גזרו רבנן כלל בחוץ לארץ דהרי כמו שלא גזרו על כלאי זרעים בחוץ לארץ כדרב יוסף דמערב ביזרני וזרע בחוץ לארץ מטעמא דכיון דבארץ אינם אסורים באכילה והנאה בחוץ לארץ לא גזרו בהו רבנן מהאי טעמא נמי אי הרכבת אילן בחוץ לארץ לא דאורייתא מדרבנן נמי משרי שרי אלא ודאי האי הכלאים מד"ס דתנן ע"כ אי אפשר לאוקמי אלא בכלאי הכרם לחוד וסבירא לי' לר' יוחנן כיון דכלאי הכרם לתנא דידן אינו אלא מד"ס ולא יליף לכלאי הכרם מקו"ח מחדש שהרי סבראלי' להאי תנא דחדש אסור מן התורה בכל מקום ש"מ דסבירא ליה דשדך למעוטי כלאי הכרם ואתי קרא ומפקי ליה מקו"ח וכיון דשדך למעוטי כלאי הכרם אתי א"כ הרכבת אילן נוהג בחוץ לארץ מדאורייתא מדאיתקש לכלאי בהמה דהא קים לן אין היקש למחצה דבשלמא למ"ד דחדש בחוץ לארץ מדרבנן ולא צריך שדך למעוטי כלאי הכרם דמהיכי תיתי לריבוי' הא חובת הגוף היא וקו"ח ליכא כיון דחדש בחוץ לארץ גופא דרבנן א"כ ע"כ שדך למעוטי הרכבת אילן הוא דאתא וקמ"ל למעוטי מהקישא שלא תיקש להרבעה וגלי לן קרא דהאי הקישא למחצה איתקש וכן לרשב"י דיליף מקו"ח דכלאי הכרם אסורין בחוץ לארץ מן התורה נמי ע"כ היקש למחצה הוא.

דהא ע"כ שדך למעוטי הרכבת אילן בחוץ לארץ אתא ולמעוטי מהקישא קאתי אבל לתנאי דמתניתין דסבירא לי' חדש אסור מן התורה בכל מקום ואפילו הכי כלאי הכרם אינו נוהג בחוץ לארץ אלא מד"ס ולא יליף להו מקו"ח מחדש ש"מ דסבירא ליה דשדך למעוטי מקו"ח קאתי וא"כ ודאי ע"כ יש להקיש כלאי אילן לכלאי בהמה שינהג בחוץ לארץ דהא קים לן אין היקש למחצה וגם קרא לא גלי לן דיהי' האי הקישא למחצה כיון דקרא דשדך לכלאי הכרם קא אתי אם כן הקישא כדקאי קאי כיון דלא אפקי קרא מהקישא כדגלי לן קרא אליבא דאינך תנאי דע"כ אתי קרא ואפקי להאי הקישא מהא כללא דאין הקיש למחצה ונראה לי טעם פלוגתייהו דרשב"י דיליף מקו"ח דחדש דכלאי הכרם נוהג מן התורה בחוץ לארץ ושדך למעוטי הרכבת אילן ע"כ איתקש למחצה שדך לבהמתך והאי תנא דמס' ערלה אע"ג דסבירא ליה חדש בחוץ לארץ דאורייתא אפילו הכי כלאי הכרם מד"ס ואליבי' דידיה סבירא ליה לר' יוחנן דהרכבת אילן נוהג בחוץ לארץ מן התורה מהקישא דשדך לבהמתך דלכולהו מילתא איתקש דהא אין היקש למחצה דיש לאמר דהיינו טעמא משום כיון דע"כ שדך למעוטי חוץ לארץ הוא דאתי ואי אפשר לך למעט אלא חדא מהני תרתי או כלאי הכרם דלא אתי מקו"ח מחדש כיון דסבירא להו להני תנאי דחדש בחוץ לארץ מדאורייתא ואתי שדך ואפיק מהאי קו"ח או שדך קא ממעט הרכבת אילן דלא תיקש להרבעת בהמה דנוהג בחוץ לארץ וקאתי שדך ואפיק מהאי הקישא וקמ"ל קרא דע"כ האי הקישא למחצה הוא דאיתקיש ולא ככל הקישא דעלמא דלא גלי לן קרא דקים לן בכל דוכתא אין הקישא למחצה ובהא פליגי רשב"י סבר קו"ח עדיף מהקישא ומוטב שנאמר דהאי שדך אפיק מהקישא דנהוי למחצה משנאמר דאפיק מקו"ח ותנא דמסכת ערלה סבירא ליה דהקישא עדיף מקו"ח ומוטב שנאמר האי שדך אתא וקא אפיק קו"ח והקישא כדקיימא קיימי ולא הוי הקישא למחצה משנאמר דקו"ח כדקאי קאי ואתי קרא דשדך ואפקא מהקישא דהוי למחצה שהרי קים לן אין היקש למחצה: וכהאי גוונא איכא פלוגתא דרבי ורבנן בגיטין פ' השולח (דף מ"א) גבי המשחרר חצי עבדו דפליגי אי הקיש עדיפא אי גזרה שוה עדיפא ואפילו למאי

דמסיק התם דכולא עלמא גזירה שוה עדיפא מהקישא היינו טעמא כדפירש רש"י התם דכיון דאין אדם דן גזירה שוה מעצמו אלא א"כ קבלה מרבו שנאמרה בסיני עדיפא מהקישא דאדם דן מעצמו.

אבל ק"ו דקים לן דאדם דן קו"ח מעצמו איכא למימר דהקישא עדיף מקו"ח ואפילו היכא דאם תדרוש לקו"ח מ"מ אי אתה עוקר את כל ההקיש לגמרי אלא שנעשה הקיש למחצה כגון הכא שאם אתה דורש שדך למעוטי הרכבת אילן שאינו נוהג בחוץ לארץ מ"מ אי אתה עוקר את כל ההקיש. שהרי אכתי אצטריך הקישא מה בהמתך בהרבעה אף שדך בהרכבה ותלמד מהאי הקישא עיקר איסורא דהרכבת אילן דאית ביה איסורא מיהת בארץ ישראל אלא שנעשה הקיש למחצה אבל כלאי הכרם נוהג בחוץ לארץ בקו"ח מחדש אבל אם אתה דורש שדך למעוטי כלאי הכרם ולא למעוטי הרכבת אילן כדי שלא תהי' הקיש למחצה נמצאת אתה עוקר את כל הקו"ח דכלאי הכרם מחדש לגמרי ולא אהני קו"ח מידי.

מ"מ אפילו בכהאי גוונא לתנא דמסכת ערלה ולר' יוחנן דקאי בשיטתי' אמרינן הקישא עדיף מקו"ח ומוטב שתעקר הקו"ח לגמרי משתדרוש קו"ח וההיקש יהי' למחצה ולא תקשה לך מהא דמסיק ריש פרק ד' דזבחים (דף מ"ח) ובכריתות פרק דם שחיטה (דף כ"ב) דכולי עלמא הקישא עדיף מגזירה שוה והיקשו התוספות מהא דגיטין דאמרינן דכולי עלמא גזירה שוה עדיפא מהקישא ותירצו דהא דקאמרינן לכולי עלמא הקישא עדיפא היינו לענין דטוב לנו לעשות הגזירה שוה למחצה ממה שיבטל ההקיש לגמרי ע"כ היינו דווקא גבי הקישא אמרינן הכי דכיון דע"כ הקישן קרא אי אפשר לבטל את ההקש לגמרי דא"כ הקישא דכתב רחמנא למה לי ומוטב לעשות הגזירה שוה למחצה אע"ג דקים לן אין גזירה שוה למחצה ואצטריך הקישא להא מלתא וגזירה שוה למלתא אחריתא אבל קו"ח דלא אתי מריבוי' דקרא אלא מסברא בעלמא הקישא עדיף כיון דקים לן אין הקיש למחצה ומוטב שנבטל הקו"ח משיבטל האי כללא דאין הקיש למחצה הכי סבירא תנא דמסכת ערלה ור' יוחנן דקאי בשיטתי' ורשב"י סובר דכל כהאי גוונא מוטב נדרוש קל וחומר והקישא כי אתי למחצה הוא דאתי משנימא אין היקש למחצה ותעקר את הקו"ח לגמרי שלא תדרוש ליה כלל וכש"כ למה שפירשו התוס' התם בזבחים ובגיטין דהיינו טעמא דאמרינן בגיטין דכו"ע גזירה שוה עדיפא מהקישא משום דעיקר שטר שחרור מג"ש ילפינן לה ע"כ הא לאו הכי היקשא עדיפא דאתי שפיר טעמא דתנא דמס' ערלה וגם טעמא דרשב"י נמי ניחא והמבין יבין מעצמו כשמעיין שם בסוגיא דגיטין וזבחים ואין להאריך עוד בזה רק נשאר לנו לבאר דבר אחד בסוגיא זו דקדושין שאנו עוסקים בה דיש להקשות לתנא במתניתין דמסכת ערלה ולר' יוחנן דקאי בשיטתי' דסבירא להו הרכבת אילן בחוץ לארץ נוהג מן התורה וכלאי הכרם אינו נוהג אלא מד"ס וכי אתי' שדך לאפוקי מקו"ח דלא תדרשי' לגמרי דלמא כי אתי' שדך לאפוקי כלאי זרעים הוא דאתא שאינם אלא מדרבנן לכולי עלמא ואע"ג דחובת קרקע הוא אצטריך קרא למעוטי דסד"א אינהו נמי איתקוש לכלאי בהמה שהרי אינהו נמי מהאי קרא דשדך לא תזרע כלאים נפקא לי' דפשטא דקרא בגוייהו משתעי ומנא לן דשדך לאפוקי מקו"ח הוא דאתי למעוטי כלאי הכרם ויש לומר דע"כ הא הקישא דשדך לבהמתך להרכבת אילן לחוד הוא דמשמע לי' להאי תנא דקאתי ותלמוד מכאן לעיקר איסור דהרכבת אילן

הכי דמה בהמתך בהרבעה שהוא דבר ניכר ומסויים אף שדך בהרכבה נמי מיירי בדבר שהוא ניכר ומסויים ולא מכלאי זרעים לחוד איירי קרא שאינם ניכרים ומסויימים ולא הוי דומי' דבהמתך שהיא דבר ניכר ומסויים ותלמוד מכאן לעיקר איסור דהרכבת אילן מין בשאינו מינו דלא מצינו לו בכל התורה כולה שאסור אלא מכאן וכיון שמהאי הקישא אתה למד שאסור הרכבת אילן מדאתקש לבהמתך אקשי נמי לכל מילי כיון דעיקר איסורו מהאי הקישא דאתקש לבהמתך קא אתי ואימא נמי מה בהמתך בין בארץ בין בחוץ לארץ אף שדך דהרכבה כן כיון דמהקישא.

דבהמתך ילפית לאיסורי' דידי' אקשי נמי לבהמתך שתנהוג בחוץ לארץ אבל כלאי זרעים בהדיא כתיבא ולא צריך ללמוד עיקר איסורו מכלאי בהמה דהא פשטא דקרא בגווייהו משתעי ולא אתקש כלל לכלאי בהמה ובלא קרא נמי מסברא ידעינן לה שאינו נוהג בחוץ לארץ דהא חובת קרקע היא ולא צריך קרא דשדך למעוטינהו וכי אתי מעוטי לכלאי הכרם הוא דאתי ולאפוקי מקו"ח מחדש קא אתי ותדע לך דאי לא תימא הכי כדאמרן תקשה לך מה חזית דאקשית הכי מה כלאי בהמה בין בארץ בין בחוץ לארץ משום דחובת הגוף היא אף שדך אע"ג דחובת קרקע היא בין בארץ בין בחוץ לארץ אימא איפכא מה שדך בארץ אין בחוץ לארץ לא דחובת קרקע היא אף בהמתך אע"ג דחובת הגוף היא בארץ אין בחוץ לארץ לא ואע"ג דקולא וחומרא לחומרא מקשינן מכל מקום יש לדרוש הכי משום דאורחי' דקרא דסיפא מפרש לרישא.

כמ"ש התוס' בפסחים פרק אלו עוברין (דף מ"ג) גבי הא דקאמר התם סד"א כל שישנו בקום אכול מצה ישנו בבל תאכל חמץ וס"ד לפטור נשים מבל תאכל חמץ הואיל ואינו בקום אכול מצה דמצות עשה שהזמן גרמא היא תימה לר"י היכי ס"ד לדרוש הכי אדרבא איפכא יש לדרוש דלחומרא מקשינן ואומר ר"י דס"ד דאורחי' דקרא דסיפא מפרש לרישא משום הכי אמר דבאכילת מצה תלוי דכתיבא בסוף ע"כ והכא נמי נדרוש הכי אלא ע"כ דאין להקיש כלאי בהמה וכלאי זרעים אהדדי אלא כלאי בהמה ואילן לחוד משום דעיקר הרכבת אילן מהאי היקשא אתי וכיון דהכי הוא אין סברא לדרוש ולהקיש מסיפא לרישא בהמתך לשדך כיון דכל עצמו של איסור שדך דהרכבת אילן מבהמתך אתי' לא מסתבר להקיש טפל לעיקר (צ"ל עיקר לטפל) וע"כ כי אתי' היקשא לחומרא אתי' ולהקיש שדך לבהמתך שתנהוג בחוץ לארץ אתי' אלא שראי' זו מפרק אלו עוברין יש לדחות שהרי תירצו שם התוס' בענין אחר.

וזה לא שייך כאן מ"מ הדברים ברורים מעצמן וכיון דע"כ מוכח דאין צריך קרא למעוטי כלאי זרעים משדך שלא תנהוג בחוץ לארץ. ע"כ כי קאמר הגמרא למעוטי זרעים שבחוץ לארץ אכלאי הכרם קאי דסד"א למילף מקו"ח מחדש וא"כ לת"ק דר' אליעזר דסבירא ליה חדש בחוץ לארץ מדרבנן קרא למעוטי כלאי הכרם לא צריך דפשיטא דהא חובת קרקע היא ובקו"ח לא אתי' ש"מ דלדידיה שדך למעוטי הרכבת אילן אתא ולאפוקי מהקישא דשדך לבהמתך אתי' וא"כ ר' יוחנן דאמר לוקין על כלאי אילן דבר תורה ושדך למעוטי כלאי הכרם אתי' ש"מ דמדאתי לאפוקי מקו"ח מחדש דחדש בחוץ לארץ דאורייתא ואע"ג דהוי פלוגתא דאמוראי בתראי במנחות שם בפרק ר' ישמעאל אי חדש בחוץ לארץ דאורייתא או דרבנן מכל מקום הואיל וסלקא שמעתא זו דר' יוחנן דאמר

לוקין על כלאי אילן דבר תורה כאן במסכת קדושין בסתמא בלי מחלוקת ש"מ דחדש בחוץ לארץ דאורייתא הכי הלכתא וכן דרך הפוסקים בהרבה מקומות לפסוק הלכתא מהאי טעמא דאמרן: ועוד יש להביא ראיה מההיא דפ' ר' ישמעאל דאמר התם רב פפא ורב הונא בריה דרב יהושע אכלי חדש באורתא דשיתסר נגהי שבסר קסברי חדש בחוץ לארץ דרבנן ולספיקא לא חיישינן ורבנן דבי רב אשי אכלו בצפרא דשבסר.

קסברי חדש בחוץ לארץ דאורייתא משום הכי חיישי לספיקא דקי"ל ספיקא דאורייתא לחומרא וכיון דחזינן לכולהו רבנן דבי רב אשי ולרבינא משמיה דאבוה דכולהו ס"ל דחדש בחוצה לארץ דאורייתא הלכתא כוותייהו לגבי רב פפא ורב הונא בריה דר' יהושע דא דבתראי ניהו וקים לן מאביי ורבא הלכתא כבתראי ועוד דרבינן ניהו וקי"ל הלכה כרבינן ותמהני על הרי"ף ושאר פוסקים שהכריעו דהלכה כר' אליעזר משום דסתם לן תנא כוותי' דמה ענין סתם משנה לגבי פלוגתא דאמוראי וכמ"ש הרא"ש גופא בכתובות (פרק אלו נערות) גבי פלוגתא דר' מאיר וחכמים אי קטנה יש לה קנס כהאי גוונא אבל הדבר ברור דהלכה כר' אליעזר מטעמא דפרשתי.

ולא תקשי לך אהא דפסק הרמב"ם בפ"י מהלכות מאכלות אסורות דחדש בחוץ לארץ דאורייתא והרי תנן במנחות (ריש פרק ט' דף פ"ג) כל קרבנות הצבור והיחיד באין מן הארץ ומחוץ לארץ מן החדש ומן הישן חוץ מן העומר ושתי הלחם שאין באין אלא מן החדש ומן הארץ ואמרינן בגמרא דמתני' דלא כהאי תנא דתניא ר' יוסי ב"ר יהודא אומר עומר בא מחוץ לארץ ומה אני מקיים כי תבאו אל הארץ שלא נתחייבו בעומר קודם שנכנסו לארץ קסבר חדש בחוץ לארץ דאורייתא היא דכתיב ממושבותיכם כל מקום שאתם יושבים משמע וכי תבואו זמן ביאה היא וכיון דאורייתא היא אקרובי נמי מקריבין אלמא למ"ד חדש בחוץ לארץ דאורייתא אקרובי נמי מקריבין וע"כ הא דתנן שאין עומר בא אלא מן הארץ משום דסבירא ליה חדש בחוץ לארץ דרבנן והואיל דמן התורה אין אסור חדש נוהג בחוץ לארץ לא מקריבין לעומר מיניה והרי הרמב"ם פסק בפרק ז' מהלכות תרומות ומעשרות דאין עומר בא מן חוץ לארץ ואמאי כיון דחדש נוהג בחוץ לארץ אמאי אין מקריבין עומר מיני' וגם על הרי"ף וש"פ יש לתמוה שהכריעו דהלכה כר' אליעזר דאמר חדש אסור מן התורה בחוץ לארץ משום דסתם לן תנא כוותי' דתנן החדש אסור מן התורה בכל מקום והרי סתם לן תנא נמי כת"ק דר"א דחדש אינו נוהג בחוץ לארץ מדאורייתא מדתנן סתמא במנחות שאין עומר בא אלא מן הארץ ולא מחוץ לארץ ש"מ דחדש בחוץ לארץ דרבנן דאי ס"ד דאורייתא אקרובי נמי מקריבין וא"כ מאי אולמא דהאי סתמא מהאי סתמא ויש לומר דוודאי אפילו למ"ד חדש בחוץ לארץ דאורייתא מ"מ איכא למימר דאפ"ה אקרובי לא מקריבין מיניה דמיעט רחמנא מדכתיב כי תבואו והיינו טעמא דתנא דמתניתין סבירא ליה דאין עומר בא מן חוץ לארץ אע"ג דחדש בחוץ לארץ דאורייתא ולא סבירא ליה כר' יוסי ב"ר יהודא דדריש כי תבואו לזמן ביאה אתא.

ומ"מ אע"ג דסבירא ליה לר' יוסי ב"ר יהודא כי תבואו זמן ביאה היא מ"מ צריך לומר דהגמרא סבירא ליה חדש בחוץ לארץ דאורייתא הוא דאם לא כן אע"ג כי תבואו זמן ביאה מ"מ אפילו בלא מיעוטא דקרא אי אפשר להביא עומר מחוץ לארץ כיון שאין

אסור חדש נוהג בו אבל למ"ד חדש בחוץ לארץ דאורייתא מ"מ סבירא ליה דאין עומר בא מחוץ לארץ משום דכתב רחמנא כי תבואו דמשמע מארץ אין מחוץ לארץ לא תדע שהרי משמע שם במנחות דר' עקיבא סבירא ליה דאין עומר בא מחוץ לארץ ואע"ג דר' עקיבא סבירא ליה שם בפ"ק דקדושין דמושבות בכל מקום שאתם יושבים משמע וחדש בחוץ לארץ דאורייתא ואפ"ה אין עומר בא מחוץ לארץ לר' עקיבא אלא וודאי כדאמרן וגם רב כהנא וחביריו (בראש השנה דף י"ג) גבי עומר שהקריבו בכניסתן לארץ משמע דסבירא להו ממושבותיכם כל מקום שאתם יושבים משמע וחדש בחוץ לארץ מדאורייתא: סימן ג ולענין אם חדש נוהג בשל נכרי או לא כבר הסכימו התוס' והרבה מכת הראשונים ז"ל שחדש נוהג בשל נכרי ולא פקפק אדם מעולם עד שקם בעל ב"ח והתיר לן והורה דחדש אינו נוהג בשל נכרים ומשבח א"ע שסתר את ראיות התוס' וסיעתם והרבה ראיות לדעתו להוכיח שאינו נוהג בשל נכרים וכל דבריו וראיותיו אין בהם ממש ולא עוד ממקום שהוא עוזר לו הוא כנגדו ולא די שאסור חדש מרופה מאוד (במלכות זו) אלא שריפה ידי אנשים היראים לנפשם וחרדים לבלתי עבור על אסור חדש של תורה סומכים עליו שאינו נוהג בשל נכרים בכך אזרתי כגבור חלציי להראות לכל שלא ירד לסוף דעת רבותינו בעלי תוספות וכל דבריו וראיותיו בזה בנויים על קתו"ב: הנה בטור יורה דעה (סימן רצ"ג) כתב ואיסור זה נוהג כו' בין בשל ישראל בין בשל נכרי וכתב הב"ח זה אינו מפורש בתלמוד גם הרי"ף והרא"ש בקדושין ובמסכת פסחים וכן הרמב"ם (פ"י מהלכות מ"א) כתב בסתם דחדש אסור בחוץ לארץ ומדכתב הרב (בפ"י מהלכות מ"ש) דערלה נוהג אף בשל גוים וגבי חדש לא כתב דנוהג בשל נכרי אלמא דבחדש אין אסורו אלא בשל ישראל אבל לא בשל גוי ע"כ ואין זה אלא פטומי מילי ואפושי גברי בחנם.

הלא ידוע שהרי"ף והרמב"ם אין מעתיקין אלא דברים המפורשים בש"ס בהדי' אבל אין דרכם לכתוב כל חדושי דינים שיש להוכיח מתוך דקדוקים ופלפולים מן הש"ס וזו רבו כמו רבו הרבה דינים שחדשו הבאים אחריהם מתוך עיון ופלפול ובפרט רבותינו בעלי תוספות ז"ל אשר לבכם היה כלבבי אריות וכולן הלכות פסוקות הם אע"פ שלא כתבם הרי"ף והרמב"ם ולא משום דלא ס"ל ז"ל השמיטום אלא משום שאין דרכם להעתיק אלא דינים המפורשים בש"ס בהדיא ומהאי טעמא לא כתבו נמי דחדש נוהג בשל נכרי משום שאינו מבואר בהדיא בגמרא ומ"ש שכתב הרמב"ם (בפ"י מהלכות מ"ש) דערלה נוהג בשל נכרי לא העתיק דברי הרמב"ם כהיותן כדי לחזק דבריו וזה לא יתכן והילך דברי הרמב"ם כלשונו שכתב שם זה שנטעו עו"ג עד שלא באו אבותינו לארץ פטור אבל משבאו לארץ אף מה שנטע נכרי חייב שנאמר כי תבואו לארץ ונטעתם משעת ביאה ומשנה שלימה היא בפ"ק דמסכת ערלה עת שבאו אבותינו לארץ ומצאו נטוע פטור נטעו עו"ג פ' שלא כבשו חייב ע"כ נכרי שהרכיב אילן מאכל על גבי אילן סרק חייב בערלה ובירושלמי אמרינן הכי שם תניא נכרי שהרכיב אילן מאכל ע"ג אילן סרק אע"פ שאין ישראל רשאי לעשות כן חייב בערלה.

עוד כתב שם הרמב"ם ויש לנכרי נטע רבעי שאם בא לנהוג במצוה זו הרי הוא קדש כמו נטע רבעי של ישראל ומשנה שלימה הוא סוף פ"ג דתרומה רי"א אין לנכרי כרם רבעי וחכמים אומרים יש לו הרי שלא חידש הרמב"ם מדעתו שום דבר בדינים אלו

אלא העתיק דברי המשנה והירושלמי לבד כמו שמצאם שנוים בפירוש וגבי חדש שלא מצא מבואר בהדיא בשום דוכתא דנוהג בשל נכרים הוא ז"ל גם כן לא חש לכתבן מדעתו וכש"כ מה שכתב שהרא"ש לא כתב שחדש נוהג בשל נכרים הלא בתשובה כתב בהדיא שנוהג בשל נכרים בפשיטות גם בפ"ק דקדושין הביא ראיות הרבה שערלה וכלאים נוהגים בשל נכרי וממילא משמע דה"ה לחדש שנוהג בשל נכרים דמ"ש חדש מערלה וכלאים אף על גב שהב"ח רוצה לחלק ביניהם כמ"ש לקמן מכל מקום אין בדבריו שט"ו וכמו שאבאר בסייעתא דשמיא ומעולם לא עלה ע"ד שום חכם לחלק ביניהם רק הב"ח הוא יחיד בדבר זה ודבריו למו"מ עוד כתב הב"ח אלא שהתוס' פ"ק דקדושין (דף ל"ז) כתבו דבירושלמי משמע דחדש נוהג בשל נכרי דפריך עלה מתניתין דקתני אף החדש אמאי לא תנא חלה ומשני לפי שאינו בשל נכרים משמע דחדש דקתני במשנה נוהג בשל נכרים וכיוצא בזה כתב המרדכי בשם ראב"י ומהר"ם וכ"כ הרא"ש בתשובה וכ"כ בסמ"ק ואחריהם נמשכו האחרונים בתשובותיהם וכולן נתלים בדברי ר"י שבתוס' ותימה מאי ראייה מביא ר"י מירושלמי דהא וודאי הוא הא דפריך לשם אמאי לא תנא חלה לא אדברי ר"א דאמר אף החדש פריך אלא אדברי ת"ק דאמר חוץ מן הערלה והכלאים פריך אמאי לא תנא חלה ומשני לפי שאינו נוהג בשל נכרי כמו ערלה וכלאים דנוהג אף בשל נכרים והשתא איכא למימר דחדש אינו נוהג לר"א אלא בשל ישראל והא דלא תני ר"א חלה כמו דתני חדש משום דבחלה לא פליג את"ק דת"ק נמי מודה דנוהג בשל ישראל אלא דחדש דס"ל לת"ק דאינו נוהג בחוץ לארץ אפילו בשל ישראל קאמר ר"א אף החדש אסור בשל ישראל ועוד האריך בזה הרבה בדברים שאינם של טעם ואין צורך להעתיקם והנה מהבאים אחריו פלפלו בדבריו זה בונה וזה סותר גם דודי אחי אמי הגאון מו"ה יחזקאל ז"ל בספרו כנסת יחזקאל סי' מ"א כתב בזה הרבה ואינני אכניס ראשי בפלפולים ודקדוקים כאלו שאין זה דרכן של תורה ולא דרכו בה רבותינו הגדולים הקדמונים רק דקדוקים קלושים שלמדו א"ע בדורות אחרונים לחדד את התלמידים משנתמעטו הלבבות וננעלו שערי בינה והרגילו עצמם בזה עד שהרגל נעשה טבע ודורכים בה ומשתמשים הדרך בפסקים ודינים ומעתה בטל כבוד התורה וכל איש חכם בעיניו אף שאיננו יודע צורתא דשמעתא מחבר חבורים בתשו' ודינים ובודאי ראוי לקרוע על זה כמו על ס"ת שנשרף והתורה חוגרת שק עליהם וה' הטוב יכפר בעד ונחזור לענינינו מה שהקשה הב"ח על התוס' ורוצה לסתור ראייתם דהא דאמרינן בירושלמי דמה"ט לא תני חלה לפי שאינה בשל נכרים לאו אדר"א דאמר אף החדש קאי אלא אתנא קמא דאמר חוץ מן הערלה וכלאים קאי דנוהגין בשל נכרים אבל חדש אינו נוהג בשל נכרים ומשבח א"ע בזה שהציע דבריו אלה לפני חכמי דורו ולא היו מי שיסתור דבריו ואני אומר בנין שאין לו יסוד נסתר מאליו.

דלו יהי' כדבריו דהירו' אדברי ת"ק קאי ולא אדר"א מ"מ ש"מ דערלה וכלאים נוהגין בשל נכרים ואין כח ביד נכרי להפקיע מצותן א"כ ממילא ש"מ דאין כח ביד נכרי להפקיע נמי את איסור חדש וחדש נוהג בשל נכרים דמ"ש חדש מערלה וכלאים בהאי מלתא והרי תראה שהתוס' הביאו ראייה דחדש נוהג בשל נכרים מכלאים וכמו שאכתוב לקמן בס"ד ודבר ברור הוא דאין טעם לחלק ביניהם אלא שהב"ח אחר שהאריך הרבה בזה כתב בתוך דבריו אבל חדש שאינו אסור בשל נכרים אפילו בארץ מדכתיב קצירכם

דיליף מינה שאין העומר בא אלא מקציר ישראל א"כ ממילא משמע כיון דתלי רחמנא איסור חדש בהבאת העומר כדכתיב ולחם וקלי וגומר מעתה כשם שאין עומר בא אלא מקציר ישראל כך אין איסורו נמי אלא בקציר ישראל וכדאמר' ע"כ אין דבריו נכונים כלל וכי איסור חדש תלוי דווקא בעומר ואין איסורו נוהג אלא דווקא במה שהעומר בא ממנו ותילף מינה הואיל ואין עומר בא מקציר נכרי ה"ה שאין איסור חדש נוהג בשל נכרי הא לא תלי רחמנא איסור חדש בעומר כלל אלא היתר חדש הוא דתלוי בעומר בזמן שב"ה קיים דהעומר מתיר חדש בזמן מקדש ושלא בזמן מקדש יום הבאת עומר מתיר אבל אין איסור חדש תלוי דווקא בדבר שהעומר בא ממנו: תדע שהרי תנן בריש פ"ט דמנחות שאין עומר בא מחוץ לארץ ואפילו הכי קים לן דחדש בחוץ לארץ דאורייתא כר"א דסבירא ליה הכי וכן כתבתי למעלה דאפילו ר"א מודה דאין עומר בא מחוץ לארץ אע"ג דחדש בחוץ לארץ דאורייתא וש"מ איסור חדש נוהג אפילו במקום שאין העומר בא ממנו.

וה"ה דנוהג בשל נכרי אע"ג דאין עומר בא מקציר נכרי אלא וודאי דאין איסור חדש תלוי בעומר מידי ולא תלה רחמנא איסור חדש בעומר אלא איסור קציר חדש לחוד שאסור לקצור לפני העומר ואין איסורו אלא ממקום שאתה מביא אי אתה קוצר אבל ממקום שאי אתה מביא אתה קוצר. כדגרסינן בפרק ר' ישמעאל (דף ע"א) תניא ר' בנימין אומר כתוב אחד אמר וקצרתם את קצירה והבאתם את עמר.

וכתוב ראשית קצירכם אל הכהן הא כיצד ממקום שאתה מביא אי אתה קוצר וממקום שאי אתה מביא אתה קוצר וקצירה דתלוי בהבאת עומר משום דכתיב ראשית קצירכם שיהי' תחלה לכל הנקצרים ודוקא ממקום שאתה מביא דאילו ממקום שאי אתה מביא לא דהא כתיב וקצרתם את קצירה והבאתם את עומר וקציר גופא טעמא דכתב רחמנא וקצרתם את קצירה הא לאו הכי הוה אמינא דאפילו ממקום שאי אתה מביא נמי אי אתה קוצר ואע"ג דתלה רחמנא לאיסור קצירה בעלמא דהא כתיב ראשית קצירכם אל הכהן כש"כ איסור אכילת חדש דלא תלוי כלל בעומר ואיסורו נוהג אפילו ממקום שהעומר בא ממנו ועוד תדע שהרי תנן התם קוצרין בית השלחין שבעמקים אבל לא גודשין וטעמא דקוצרין משום דאין עומר בא מהם מ"מ תבואה הגדלה במ איסור חדש נוהג בהם לאכילה שהרי אין גודשין משום דלמא אתי למיכל מיני' וש"מ דאסורה באכילה דהא ליכא למימר דאין הכי נמי דמדאורייתא חדש של תבואה הגדילה בבית השלחין שרי באכילה הואיל ואין עומר בא מהן ומדרבנן הוא דאסור דא"כ תקשה לך מאי פריך שם בפרק ר' ישמעאל דף ס"ז ובפרק קמא דפסחים (דף י"א) אהא דסבירא לר' יהודא דאין בודקין חמץ לבתר איסורא דהיינו לאחר שש שעות של ערב פסח גזירה דלמא אתי למיכל מיניה ופריך מדתנן משקרב העומר יוצאין ומצאים שוקי ירושלים שהוא מלא קמח וקלוי ולא גזר ר' יהודא דלמא אתי למיכל מיניה ושני רבא שאני חדש מתוך שלא היתרת ליה אלא ע"י קיטוף הוא זכר הדר פריך מהא דקוצרין מבית השלחין ולא גזרינן דלמא אתי למיכל מיניה ומאי קושיא דלמא שאני חמץ לאחר שש שעות דאסור מדאורייתא לר' יהודא כדאמרינן בפסחים פרק כ"ש (דף כ"ח) שפיר גזר דלמא אתי למיכל מיניה אבל הא דבית השלחין דאפילו אם אתי למיכל מיניה לא קא עביד איסורא

דאורייתא כיון דאין עומר בא ממנו משום איסורא דרבנן לא גזרי דלמא אתי למיכל מיני' במקום פסידא.

כי האי דאי משהי לי' פסידא אבל בגדישה דליכא פסידא גזרו דלמא אתי למיכל מיני' דזהו טעמא דקוצרין אבל לא גודשין כמ"ש התוס' שם בפ"ק דפסחים אבל גבי חמץ לאחר ו' דאף על גב דמשום מצות ביעור יש להתיר כמו משום פסידא כמש"כ התוספות מכל מקום א"ל הואיל ואי אתי למיכל מיניה איכא איסורא דאורייתא אפילו במקום מצוה גזרי' והוא הדין נמי למקום פסידא באיסורא דאורייתא גזרינן והא דלא גזרי קצרי בית השלחין משום דהוי פסידא היינו משום דאי נמי אתי למיכל מיני' לא עבר אלא איסורא דרבנן במקום פסידא והוא הדין במקום מצוה באיסור דרבנן לא גזרי דלא אתי למיכל מיניה ואפילו לפי מה שאכתוב לקמן בסימן דטעמא דאבל לא גודשין לאו משום דלמא אתי למיכל מיניה מ"מ מדרמי מהא דקוצרין בית השלחין אחמץ ולא חייש ר' יהודא דלמא אתי למיכל מיניה גבי בית השלחין ש"מ דאיסור אכילת חדש דבית השלחין דאורייתא ודלא כהב"ח ז"ל אלא וודאי ש"מ דאכילת חדש הגדילה בבית השלחין איכא אסורא דאורייתא אף על גב שאין מביאין את העומר ממנו והשתא פריך שפיר דכמו דלא גזרו רבנן בבית השלחין שלא לקצור דלמא אתי למיכל מיני' משום פסידא אע"ג דאי אכיל מיני' קא עביד אסורא דאורייתא ש"מ דמשום פסידא אפילו בדאורייתא לא גזרו דלמא אתי למיכל מיני' ה"ה חמץ לאחר שש שעות משום מצות ביעור נמי לא נגזור דלמא אתי למיכל מיני' כמו שלא גזרו משום פסידא אפילו במקום שאם עבר ואכיל עבר אדאורייתא מ"מ ש"מ דאכילת חדש מקרקע בית השלחין איכא אסורא דאורייתא ואע"ג דאין עומר בא ממנו וה"ה קציר נכרי אע"ג דאין עומר בא ממנו מכל מקום חדש נוהג בשל נכרי מדאורייתא וכדאמרן ודלא כב"ח דתלוי איסור חדש בדבר שהעומר בא ממנו דווקא: עוד כתב הב"ח אהא דכתב הרא"ש בתשובה וכן פסקו בכל החבורים דחדש נוהג בשל נכרים ודבר תימא הוא למה לא לנהוג בשל נכרים דמאן דאמר יש קנין בארץ ישראל להפקיע מידי מעשר דריש לי' מקרא דגנך ולא דגן עובד כוכבים ואי לאו קרא תבואת עובד כוכבים בעי עישור ובחדש כתיב ולחם וקלי וקרמל לא תאכלו ואפילו בחוץ לארץ דכתיב מושבותיכם והיכא תיתי לן למימר דלא לינהוג, בשל נכרים והלא ערלה דאינו נוהג אלא בארץ ואפילו הכי נוהגת בנטיעת עובד כוכבים כדתנן במסכת ערלה (פ"א מ"ב) הנוטע ברשות הרבים והנכרי שנטע וכו' חייבין בערלה.

וגרסינן עלה בירושלמי כי תבואו אל הארץ ונטעתם פרט לשנטעו עובד כוכבים עד שלא באו לארץ יכול שאני מוציא את שנטעו עובד כוכבים משבאו לארץ תלמוד לומר כל עץ וכל שכן חדש שנוהג מן התורה אף בחוץ לארץ שנוהג אף בשל נכרים ור"י פסק כן בפרק קמא דקידושין והביא ראי' מן הירושלמי ע"כ הנה בתחילה כתב הב"ח על זה דברים שאין הדעת סובלן כאשר כתב בעצמו ועלובה עיסה שהנחתום מעיד עליו ואע"ג שאח"כ רצה לתקן את דבריו אין ממש בכל אותם הדברים ואין ראוי לבלות הזמן בביטולם כי אם לאותם השמחים על לא דבר ולא למי שנפשו חשקה בתורה: עוד כתב הב"ח דעל ראיות הרא"ש בתשובה זו איכא לתמוה הרבה דמ"ש הלא ערלה וכו' וכמש"כ חדש בק"ו פריכא הוא דמה לערלה שכן איסורו איסור הנאה ואין היתר לאסורו ולכך החמירו בו לאסור אף בשל גוים אבל חדש דאין איסורו איסור הנאה ויש היתר לאסורו

לא ותדע שמסברא יש לגזור טפי בערלה מבחדש דהרי לת"ק החדש מותר לגמרי בחוץ לארץ אף בשל ישראל ואפ"ה בערלה וכלאים אסור בחוץ לארץ מד"ס אפילו בשל נכרים.

אלא וודאי כדפרי' דשאני ערלה וכלאים וכו' ובכלאים יש עוד סברא לגזור טפי לפי שאיסורו איסור עולם וכדמוכח בסוגיא אבל החדש שאין איסורו איסור הנאה וכו' לא גזרו בו כל עיקר לת"ק וא"כ לר' אליעזר נמי לא גזרו בו בשל נכרים ע"כ הנה מה שכתב ותדע כו' שהרי לת"ק החדש מותר לגמרי בחוץ לארץ ואפילו הכי בערלה וכלאים אסורים בחוץ לארץ מדברי סופרים לא דק כלל שהרי אפילו לת"ק חדש אסור מד"ס כמו כלאים ואין חלוק בדבר להקל בחדש לת"ק יותר מכלאים אלא רבינו ברוך שסובר דלא גזרו על חדש בחוץ לארץ לת"ק אלא במקומות הקרובים לארץ ישראל בלבד וכבר נתבאר למעלה כל זה באר היטיב וגם מה שסיים וא"כ לר"א נמי לא גזרו בשל נכרים לא דק כלל.

דלדברי הרא"ש לאו משום גזירה אסור בשל גוים אלא מדאורייתא חדש נוהג בשל גוים שהרי כל הני שמביא מדגנך ולא דגן נכרי ומונטעתם כל עץ מאכל קראי של תורה נינהו אלא מחמת שחשקה נפשו להקל בשל נכרי באסור חדש תלה בוקי סריקי בדברי הפוסקים ז"ל אשר נראה דבריהם שנוהג איסור חדש בשל נכרי לאמר או שלא ברירא להו כמבואר בדבריו או שאינו נוהג אלא מדרבנן.

אע"פ שמדבריהם לא משמע הכי בהדיא ומקלקל דבריהם מאיסור חמור לאיסור קל אבל המעיין בדבריהם יראה שכוונתם ז"ל הוא להיפך ומ"ש עוד דקו"ח של הרא"ש קו"ח פריכא הוא דמה לערלה שכן איסורו איסור הנאה כו'. אבל חדש דאין איסורו כו' גם כאן הכניס בתוך דבריו החמירו לאסור בשל נכרי משמע דחומרא מדרבנן הוא.

וליתא וכמ"ש ומ"מ עיקר פרכא שלו על הרא"ש לאו כלום הוא ודברי הרא"ש נכונים וברורים וראוין למי שאמרן דוודאי הרא"ש לאו מדין קו"ח מייתי לה להיות נוהג בשל נכרים מערלה וכלאים הא וודאי ערלה וכלאים חמירי שכן אסורים בהנאה ושארי חומרות שיש בהן משא"כ בחדש ובזה לא יטעה שום מבין עם תלמיד כש"כ אדם גדול כהרא"ש ז"ל אלא מיני' ובי' מייתי לה וכך הם הצעת דבריו דדבר תימא הוא למה לא ינהג בשל נכרים שהרי לענין מעשר אי לאו קרא מסברא תבואות נכרי בעי עשורי אם כן בחדש דליכא קרא למעוטי תבואות נכרים פשיטא דנוהג בשל נכרים ועוד בא לחזק דבריו שלא תימא דלמ"ד יש קנין לנכרי בא"י להפקיע מידי מעשר הכי נמי יש קנין לנכרי לדידי' להפקיע מאיסור חדש על זה מסיים ובחדש כתיב כו' ואפילו בחוץ לארץ ואם כן כיון דלא תלם איסור חדש בקדושת הארץ שהרי איסורו נוהג אפילו בחוץ לארץ א"כ לא שייך בי' לומר יש קנין לנכרי להפקיע מידי איסורו דמה הפקעה שייכא בי' כיון שאיסורו נוהג בחוץ לארץ דמפקע ועומד הוא ואפ"ה איסור חדש נוהג כש"כ שנוהג בארץ ישראל אפילו למ"ד יש קנין לנכרי לענין מעשרות להפקיע מקדושתו היינו דווקא מעשר שתלוי בקדושת הארץ דווקא שהרי אינו נוהג בחוץ לארץ משום הכי סבירא לי' דהכי נמי יש קנין לנכרי בארץ ישראל להפקיע מקדושתו וקרקע של נכרי בארץ ישראל כחוץ לארץ דמי דפקע קדושת הארץ מקרקע זו של נכרי כאלו הוא חוץ לארץ אבל

לענין חדש שנוהג אפילו בחוץ לארץ גמור מן התורה וא"כ קרקע נכרי בארץ ישראל אפילו למ"ד יש קנין לנכרי להפקיע ארץ ישראל מקדושתה מ"מ לא גרע קרקע זו של ארץ ישראל מחמת הפקעת קדושתה מקרקעות חוץ לארץ גמיר שאי אפשר לה שתקדש בשום ענין ואפילו הכי נוהג בו איסור חדש כש"כ קרקע ארץ ישראל ביד נכרי אפילו למ"ד יש קנין לנכרי להפקיע אותה מקדושתה מ"מ יש תקנה שתחזור לקדמותה כשתצא על ידי מכירה או באיזה ענין מרשות נכרי ותחזור לרשות ישראל לא כש"כ שאיסור חדש נוהג בו ואינו מועיל הפקעת קדושה על ידי נכרי מלהצילה מאיסור חדש ותו בא הרא"ש לומר דאפילו למ"ד יש קנין לנכרי להפקיע מידי מעשר לאו למימרא שהיינו טעמא משום דפקע קדושת הארץ על ידי הנכרי מן הקרקע כל זמן דהארץ לעולם עומדת בקדושתה אפילו בעוד שהיא תחת יד הנכרי והא דמפקע לה מן המעשר משום דכתיב דגנך הוא ומכריח הדבר דע"כ כולי עלמא מודו דאין הארץ פקע מקדושתה אפילו כל זמן שהיא ת"י הנכרי אע"פ שפטורה מן המעשר למ"ד יש קנין לנכרי והיינו דמסיים והלא ערלה דאינו נוהג אלא בארץ ואפילו הכי נוהג בנטיעת נכרי כדתנן במסכת ערלה ולא תימא דהא מתניתין אתיא כמ"ד אין קנין לנכרי אפילו לגבי מעשר שהרי בירושלמי יליף ליה מקרא אלמא כו"ע מודו דנטיעת נכרי חייב בערלה וש"מ דלא פקע קדושת ארץ מקרקע ארץ ישראל ע"י נכרי וע"כ היינו טעמא דמ"ד יש קנין לנכרי בארץ ישראל להפקיע מן המעשר מגזירת הכתוב הוא שאע"פ שקדושת ארץ ישראל על קרקעות ארץ ישראל שביד הנכרי מ"מ מיעטה קרא מן המעשר.

אבל לכל שארי דברים הקרקע בקדושתה עומדת ומה שנוהג בשאר ארץ ישראל כגון ערלה ורבעי וכלאים שאינם נוהג אלא בארץ ישראל נוהג נמי בהאי קרקע שביד הנכרי וכש"כ שינהוג בהאי קרקע דברים שנוהגין בחוץ לארץ שהרי כיון שנוהגין בחוץ לארץ ש"מ שאין איסורן תלוי כלל בקדושת הארץ שהרי קרקעות חוץ לארץ אין בהם קדושה ואפ"ה נוהגין בה איסורן אלו וש"מ דלאו משום קדושת הארץ אסרה תורה וא"כ בקרקע ארץ ישראל מה לי אם היא ביד ישראל מה לי אם היא ביד נכרי הא וודאי לקרקע ארץ ישראל שביד נכרי לא גרע מקרקע חוץ לארץ שאיסור זה נוהג בו ואדרבה קרקע ארץ ישראל עדיפא טפי אע"פ שהיא ביד נכרי דאכתי קדושה לכל מילי חוץ לענין מעשר למ"ד יש קנין לנכרי בארץ ישראל להפקיע מיד מעשר.

משא"כ קרקעות חוץ לארץ אין בהם קדושה והיינו דמסיים הרא"ש וכש"כ חדש שנוהג מן התורה אף בחו"ל ולא תלי מידי בקדושת הארץ שנוהג אף בשל נכרים וה"ה לכלאים שנוהגין בשל נכרים אע"פ שאינם נוהג אלא בארץ ישראל מן התורה דאפילו למ"ד יש קנין היינו דווקא לגבי מעשר מגזירת הכתוב אבל מ"מ קדושת הארץ עלי' שהרי ערלה נוהג בה וא"כ ה"ה לכלאים נמי כיון דלכ"ע לא פקעי קדושתה זה נראה לי ברור כוונת הרא"ש: ועתה יראה הרואה היש כאן דין קו"ח שאפשר לבטלו ע"י פירכא שכן מידת קו"ח דגמרינן חמור מקל להחמיר על החמור בקו"ח מקל ע"י החומר שיש לחמור בדבר אחר קו"ח שיהיה חמורא זו של הקל ממנו באותו דבר אחר וכן להיפך אנו דנין קל מחמור להקל עליו ע"י מידה זו והיינו קו"ח כשמו בזה שייך שפיר פירכא כיון שאתה מביא חמורא זו שיש בענין זה לענין אחר שיש בו חומר פלוני משום הכי יש להחמיר א"כ אם מצאנו חומר אחר שיש בזה ואין באותו ענין אחר שפיר איכא למיפרך מה לענין

זה שיש בו חומר פלוני א"כ מחמתו חמור מיקרי ואותו ענין אחר הוי קל בהא ואי אפשר לך לדין קל מחמור להחמיר עליו וכן אם אתה דן קל מחמור להקל על הקל מחמור א"כ שפיר איכא למיפרך מה לקל שכן יש בו חומר פלוני א"כ לאו קל מיקרי אבל הא דמייתנין שחדש יהיה נוהג בשל נכרי שהרי נוהג בחוץ לארץ ולא גרע של נכרי בא"י משל חוץ לארץ מכש"כ מערלה שאינו נוהג בח"ל ואפ"ה נוהג בשל נכרים כיון דהחומר שמייתנין לחדש לאו ממקום אחד ומחומר אחד שיש בו הוא אלא מיניה וביה במכש"כ מייתנין אין כאן דין קו"ח שהרי לא מחמת קולא וחומרא מייתנין לה ולא שייך למפרך מה לערלה שכן חמור שאסור בהנאה משום הכי נוהג בשל נכרים תאמר בחדש שקל שמותר בהנאה לא ינהג בשל נכרים וכי אפשר לומר כן שהרי האי חומר של חדש שנוהג בח"ל ממילא חומרא זו גורם לו שינהג בשל נכרי בא"י דהא בהא תלי' וחדא חומרא היא דלא גרע של נכרי בא"י משל ישראל בח"ל והרי ערלה דאיכא למימר הכי דהואיל ואינו נוהג בח"ל שקולא זו ממילא תגרם לו שלא תנהוג בשל נכרים אפ"ה נוהג בשל נכרים לכ"ע כ"ש חדש שנוהג בח"ל דנוהגת ממילא בשל נכרים דאי אפשר לומר דשל נכרי בא"י גרע משל ישראל בח"ל דהוי ליה כיציבא בארעא וגיורא בשמי שמיא ואין כאן דין קו"ח שפרכינן עלי' ממקום אחר כיון שכאן אנו דנין מיניה וביה שאותו חומר שיש בחדש שנוהג בח"ל ממילא דין הוא שתנהוג בשל נכרים דלא גרע מח"ל וע"י פירכא של מה לחדש שקל שמותר בהנאה שהוא ממקום אחר אי אפשר לך למיפרך דמ"מ אע"פ שהוא מותר בהנאה אי אפשר לומר ששל נכרי בא"י יהי' קל מחוץ לארץ שהרי ח"ל קל משל נכרי לכ"ע כמו שמצינו גבי ערלה ואיך אפשר להקל ולומר איפכא גבי חדש דשל נכרי קל משל ח"ל ומדלגבי ערלה שאינו נוהג בח"ל אפ"ה נוהג בשל נכרי אלמא ח"ל קל משל נכרי כ"ש לגבי חדש שנוהג בח"ל שלא יהא של נכרי קל מח"ל אלא וודאי חדש נוהג בשל נכרי והיינו דלא הזכיר הרא"ש בדבריו לשון קו"ח דאין קו"ח אלא ע"י חומרא וקולא שממקום אחר ואינו מזכיר אלא לשון כש"כ דהיינו מניה וביה דאין שייך למיפרך ע"י קולא וחומרא של מקום אחר וכדאמרן וזה ברור למבין ובזה אזדא לה נמי מה שמתמה עוד הב"ח על דברי הרא"ש ז"ל שכתב תו איכא לתמוה במה שכתב הרא"ש דהרי ערלה דאינו נוהג אלא בארץ כו' ובפסקי הרא"ש בהלכות ערלה פסק כעולא אמר ר' יוחנן דערלה הלמ"מ הוא וא"כ ליכא למילף מיני' השתא חדש במכש"כ דאין למידין קל וחומר מהלכה ובע"כ צריך לומר שחזר בו הרא"ש שמתשובה זו כשכתב פסקיו ע"כ וזה גרם לו השיבוש הקדום שכש"כ של הרא"ש לאו דין קו"ח מיקרי והרי דטעמא דאין דנין קו"ח מהלכה.

פ"י רש"י במסכת שבת פרק ר' אלעזר דמילה (דף קל"ב) משום דלא נתנה תורה שבע"פ לדרוש ב"ג מדות ע"כ והיינו דווקא דין קו"ח שע"י דבר אחר שאנו דנין ומה דבר פלוני שאין בו חומר פלוני מ"מ החמירא תורה עליו בחומרא זו דבר זה שיש בו חומרא פלוני קו"ח שתחמיר עליו חומרא זו דאין דין זה מצד הסברא דחומרא פלוני תגרם לו ג"כ את חומרא זו.

דהא אפשר לומר דבדבר זה החמירא תורה בענין פלוני ולא בענין פלוני ובדבר זה איפכא אלא דהכי גמירא לן שנתנה תורה לדרוש בדין זה כמו שגמירא לן שנתנה לדרוש בשאר י"ג מדות דר' ישמעאל שהתורה נדרשת בהן ואי לאו דגמירי לן מסברא לא הוי

דרשינן ליה לא בבנין אב ולא בכלל ופרט אלא דהכי גמירי לן וכי גמירי בתורה שבכתב אבל בתורה שבעל פה לא גמירי וכיון דלא גמירי אי אפשר לנו לדונם מסברא בעלמא אבל במכש"כ מיניה וביה אין אנו צריכים לגמרא לדונו ומסברא ראוי לדונו במכש"כ א"כ לא שנא תורה שבכתב ולא שנא תורה שבע"פ דיינין ליה כיון שהדבר מסתבר כן והדעת נוטה לזה ואין אנו צריכים לגמרא כלל להא מילתא וזה ברור וגלוי לכל בעלי עינים והרי קי"ל אין עונשין מן הדין ואפילו הכי בפרק קמא דתמורה (דף ט') יליף אביי בקל וחומר דאין ממירין טוב בטוב ברע אע"ג דאין עונשין מן הדין הא לאו דינא הוא דמי גרע טוב מרע והכי נמי דכוותיה ואיכא למימר דאפילו לרבא דפליג התם אאביי אתי שפיר והא דלרבא לא ילפינן טוב בטוב מקל וחומר מטוב ברע משום דלא סבירא ליה האי סברא דמיטוב מרע דאפשר דמגרע גרע ואין זה מקומו להאריך כאן מאותו סוגיא: סנהדרין פ' הנשרפין (דף ע"ו) אמרינן בתו מאנוסתו מנין אמר אביי קל וחומר על בת בתו ענוש בתו לא כש"כ ופריך וכי עונשין מן הדין ומשני גילוי מילתא בעלמא הוא ופי' רש"י ואין זה עונש מן הדין דהא בתו מקורבא דבתו קאתיא ואפילו לרבא דיליף התם גזירה שוה לבתו מאנוסתו איכא למימר דלא פליג אהאי סברא גילוי מילתא בעלמא שהרי בהרבה מקומות מוכרחים אנו לומר האי סברא דגילוי מילתא בעלמא כמו שכתבו התוס' בהרבה מקומות בש"ס אלא דסבירא ליה לרבא דכל כהאי גוונא לא מיקרי גילוי מילתא בעלמא אלא קל וחומר גמור א אבל בגילוי מילתא בעלמא אפילו רבא מודה דעונשין הדין דלאו קל וחומר מיקרי וה"ה בהאי מכש"כ דמיניה יה לאו קל וחומר מיקרי ואפילו מהלכה דנין אותו ועוד או הכי נשתבש הב"ח בזה הרבה דמה שהקשה דאין דנין קל וחומר מהלכה לא דיבר כהלכה דמאיזה הלכה דן הרא"ש אן דאם היינו דנין על דבר אחר שיהא נוהג בחוץ לארץ.

ון כלאי הכרם דחמירי לה שערלה אין בו אלא תרי חומרא מחדש ובכלאי הכרם איכא תלת כדאמרינן פרק קמא דקידושין (דף ל"ח) וכמה שכתבתי בסימן הקודם ואם היינו דנים בקל וחומר שכלאי הכרם תנהוג בחוץ לארץ מערלה ה ערלה שאין בו חומרא שלישית גמירי לן מהלכה שתנהוג בחוץ לארץ קל וחומר לכלאי הכרם שיש בו חומרא שלישית נו דין שתנהוג בחוץ לארץ.

על זה שפיר יש להשיב הא ערלה בחוץ לארץ הלכה ואין דנין קל וחומר מהלכה והרי ני תלתא זימנא דאמרינן בגמרא אין דנין קל וחומר מהלכה כהאי גוונא מיירי בפרק ר' אליעזר דמילה (דף קל"ב) צה לומר דהא דמילה דוחה שבת הוי הלכה ור' אליעזר בן עזריא יליף דפיקוח נפש דוחה שבת קל וחומר ממילה ובנזיר סוף פרק כהן גדול (דף נ"ו) אמר עצם כשעורה הלכה נזיר מגלח עלי' משום הכי אין דנין ממנו רביעית דם מקל וחומר ובפ' כיצד צולין דפסחים (דף פ"א) קי"ל דעושה פסח זיר הותרה להם טומאות התהום מהלכה ורצה רבה ללמוד וחומר מהם דכהן המרצה בתמיד שהותר לו טומאות תהום ופריך התם וכי דנין קל וחומר מהלכה כל הני וצה ללמוד בקל וחומר אותו דבר עצמו שנאמר הלכה ואין דנין אותו דבר של הלכה למיתי ליה בקו"ח לענין אחר ה"נ אי אפשר לנו לדון שיהא כלאי הכרם נוהגין בחוץ לארץ קל וחומר מערלה דהלכה היא שנוהגת בחוץ לארץ דהא אין דנין קו"ח מהלכה אבל מה טעם יש לנו לומר משום שערלה בחוץ לארץ הלכה אין דנין קו"ח ממנו לחדש שינהוג בשל כרים כיון דהא

שערלה נוהג בשל נכרים בארץ ישראל לאו נהלכה אתיא גמרינן מניה קו"ח לחדש שינהוג בשל נכרים כיון שנוהג חדש בשל נכרים לא שנא בין ארץ ישראל לחוץ לארץ שהרי בחדש חוץ לארץ שוה לארץ ישראל מן התורה.

איני יודע מי גרם להב"ח של"ט גדול כזה שאין ראוי לטעות בו מש"ל וראיתי לדודי ז"ל שכתב שם והנה הרא"ש בתשובה כתב דקל וחומר מערלה וכלאים דאין נוהג בחוץ לארץ מן התורה ונוהג בשל נכרים קל וחומר דחדש מן התורה ועל זה כבר מחו ליה מאה עוכלי הב"ח דאין למדין קו"ח מהלכה וערלה הלכה ואני הקטן אענה אחר' דגם מכלאים מד"ס אין למדין כמ"ש במסכת ידים פרק ג' משנה אמרו חכמים לר' יהודא אין דנין דברי תורה מד"ס ולא ד"ס מדברי סופרים ע"ש (וטעם לדבר יש לומר דרבנן החמירו דבריהם ועשו סייג לדבריהם יותר מן התורה ודברי תורה אין צריכים חיזוק כמ"ש בראש השנה לענין צום גדלי' ר"ח במגילת תענית (דף י"ט) דברי תורה ודברי קבלה אין צריכין חיזוק) עוד הקשה הב"ח שפיר דכלאים וערלה חמורים דאסורים בהנאה ואין היתר לאיסורן וכמו כן אמר רשב"י בקדושין (ל"ח) ע"ש ע"כ ואף שעריבים עלי דברי דודי ז"ל מ"מ האמת אהוב יותר וכבר נתבאר שאין ממש בדברי הב"ח ודודי הרב ז"ל אגב חורפ' לא עיין היטב.

ומ"ש דגם מכלאים דד"ס אין למדין אינו יודע למה לן ללמוד מכלאים דד"ס בקו"ח לחדש הא בהדיא אמרינן במנחות פרק ר' ישמעאל דאפילו למ"ד חדש בחו"ל לאו דאורייתא מ"מ מדרבנן נוהג ואי ללמוד קו"ח מכלאים לחדש דנוהג בשל נכרים א"כ הא בא"י כלאים דאורייתא נינהו ואי כלאים נוהגין בא"י בשל נכרי מדאורייתא נהגי וא"כ יש ללמוד חדש בין בא"י בין בחו"ל שנוהג בשל נכרים מכלאים דא"י דאורייתא שנוהג בשל נכרים ועוד דמאי אולמא דכלאים שינהוג בשל נכרים יותר מחדש דתליף חדש מכלאים בקו"ח הא לא מייתי שם הרא"ש בתשובה שם ראייה דכלאים נוהגין בשל נכרים ובאמת הרא"ש יליף לחדש מקו"ח מערלה דתנן בהדיא דנוהג בשל נכרים וחדש יליף מקו"ח מערלה שהרי חדש נוהג בחו"ל מה"ת מה שא"כ בערלה וכלאים דאינם נוהגים בחו"ל דליכא קו"ח יליף הרא"ש במה מצינו שתנהוג (בשל נכרי) והיינו שכתב הרא"ש בסיום דבריו וה"ה בכלאים שנוהגין בשל נכרי אלמא כלאים יליף מערלה בה"ה וחדש בקו"ח ולא יליף חדש מכלאים, כלל דאלו הי' כאן קו"ח היה אפשר ללמוד בקו"ח כמו שאפשר ללמוד מהלכה מטעמים שכתבתי למעלה אלא שבאמת אין כאן קו"ח ועוד יש כמה גמגומים בדבריו ע"ש והמבין יבין מעצמו (מכאן עד ונחזור צ"ל קודם ומ"ש דודי כאן וכן כתוב בהעתקה שניה ובראשונה לא מצאנו זאת) ועוד יש טעות בדבריהם אלו מ"ש על דברי הרא"ש דאין דנין קו"ח מהלכה אדרבה עולם הפוך הוא ודבריהם מבולבלים שהרי אין האי מכש"כ שכתב הרא"ש נאמרים אלא א"כ אתה דל מכאן ההלכה דגמרי לן שערלה נוהגת בא"י דהא הכי קא יליף לה הרא"ש והלא ערלה דאינו נוהגת אלא בא"י ואפ"ה נוהגת בנטיעת נכרי וכש"כ חדש שנוהג מן התורה כו'.

הרי שמייתי לחדש מכש"כ מערלה שנוהג בחו"ל מן התורה והרי ערלה הלכה דנוהגת בחוץ לארץ אלא ש"מ בלא הלכה מייתי לה להאי מכל שכן והמה מדאח"ו דברי הרא"ש לומר שמהלכה מייתי לה להאי מכל שכן דידי' ואדרבה הדבר הפוך הוא ומכל מקום אף

על גב דבאמת קי"ל כעולא אמר ר"י דערלה הלכה למ"מ והרי הלכה למ"מ נמי דאורייתא וא"כ אין כאן כש"כ מערלה לחדש.

לא תקשה להרא"ש דאע"ג דערלה הלכה למ"מ מ"מ קיל טפי מחדש בחו"ל שהרי אמרינן התם דכך נאמרה ההלכה גבי ערלה בחו"ל ספיקא מותר וודאי אסור ואמוראי ספוקי מספקא להדדי ואלו חדש כה"ג אסור כדקים לן ספיקא דאורייתא לחומרא וכש"כ לספוקי מספקי אהדדי דאסור אפילו מדרבנן משום (לפני עור ע"כ הגהה מהעתקה שניה) ונחזור לעניננו לדברי הב"ח מה שכתב ובע"כ שחזר בהרא"ש מתשובה זו כו' אין כאן חזרה כלל כיון שבפסקיו פ"ק דקדושין הרבה להביא ראיות שאין חלוק גבי כלאי הכרם וערלה בין של ישראל לשל נכרי ה"ה בחדש דאין שום טעם לחלק ביניהם ואדרבה להרא"ש אלים חדש מערלה בהא מילתא דנוהג גם בחוץ לארץ מן התורה משא"כ בערלה: ומ"ש עוד הב"ח גם בדברי הר"ן יראה דסבירא ליה הכי שהביא הירושלמי והוכיח ממנו לאסור בשל נכרים בערלה וכלאים בלבד אלמא משמע דבחדש אין ראייה לאסור בשל נכרים וא"כ ממילא הוא מותר בשל נכרים ע"כ ואני אומר אדרבא לאידך גיסא דמסתמא כמו שערלה וכלאים נוהג בשל נכרי הא ממילא משמע דחדש נוהג בשל נכרים דמ"ש איהו מן דידהו ואדרבה כיון דערלה וכלאים נוהגין בשל נכרים כש"כ חדש וכדברי הרא"ש בתשובה אלא משום דהאי שינויא דמשני בירושלמי אחלה מפני שאינו נוהג בשל נכרים אערלה וכלאים וודאי קאי ולא אחדש שלא נזכר בדברי ת"ק במתניתין אלא בדר' אליעזר מהאי טעמא יליף הר"ן לערלה וכלאים מירושלמי זו שנוהגין בשל נכרים ומ"מ ממילא משמע דחדש נוהג נמי בשל נכרים.

והר"ן לא נקט ערלה וכלאים אלא משום דהירושלמי וודאי קאי עלייהו ומ"מ כבר נתבאר בסי' הקדום דהא דפריך הירושלמי אמאי לא תנא חלה עמהן לאו אמתניתין דסוף פ"ק דקדושין קאי דהא כיון דסבירא ליה להירושלמי דר"א לחומרא פליג להכי קאמר ת"ק חוץ מן הערלה דהלכתא גמירא לה וכן הא דקתני כלאים ע"כ מהרכבת אילן מיירי דהוי דאורייתא בחוץ לארץ דאלו כלאי הכרם בחוץ לארץ אינו אלא מדרבנן והאי תנא דאורייתא קא חשיב ודרבנן לא קא חשיב מדלא תני נמי חוץ מחדש דלדידיה נמי ע"כ פנים מדרבנן מיהת אסור וכיון דהאי תנא דרבנן לא קתני ליכא למפרך אמאי לא תני חלה דהא חלה בחוץ לארץ אינו אלא מדרבנן והאי תנא מדרבנן לא מיירי וכי פריך בירושלמי אמאי לא תני חלה אמתניתין דסוף ערלה קאי דתנן התם החדש אסור מן התורה בכל מקום והערלה הלכה והכלאים מד"ס והא האי תנא דרבנן קא חשיב ואפילו הכי לא חשיב לחלה ומשני הירושלמי משום דלא נהוג בשל נכרים ש"מ דחדש דתני להאי תנא נוהג בשל נכרים והא ודאי ראייה אלימתא היא והנה אין הירושלמי דסדר נשים תחת ידי ואפילו אם האיבעי דר' יונה אמאי לא תני לחלה איתא נמי התם ולא מייתי התם להאי מתניתין דסוף מסכת ערלה מ"מ ההיא בעי' דר' יונה אההיא דסוף מסכת ערלה קאי וכן דרך הירושלמי אגרא מייתי הואיל ואייתי למתניתין דקדושין במס' ערלה ומוקי למתניתין כר' אלעזר ובתר הכי קבעי האי בעי' דר' יונה אמאי לא תני חלה מעתיק נמי אמתני' דקדושין להאי דר' יונה אמאי לא תני חלה וכן דרך הש"ס זה כידוע למי שרגיל לשיטה דגמרא דבני מערבא עוד כתב הב"ח ועוד יש להביא ראייה ברורה דהחדש מותר בשל נכרים דבפרק קמא דר"ה (דף י"ג) איתא בעי מיני' חברייא

מרב כהנא עומר שהקריבו ישראל בכניסתן לארץ מהיכן הקריבוהו אם תאמר ביד גוי קצירכם אמר רחמנא ולא קצר עו"ג ממאי דאקריבו דלמא לא אקריבו לא סלקא דעתך דכתיב ויאכלו מעבור הארץ ממחרת הפסח ממחרת הפסח אכול מעיקרא לא אכול דאקריבו עומר והדר אכלי מהיכן הקריבו אמר להו כל שלא הביא שלישי ביד נכרי והשתא אי אמרת דאיסור חדש נוהג אף בשל נכרי לא צריך לאמר ממחרת הפסח אכול מעיקרא לא אכול כו' בלאו הך דיוקא מצי למימר לא סלקא דעתך דכתיב ויאכלו מעבור הארץ האיך אכלו והלא אסור משום חדש אלא ודאי ע"כ שאינו נוהג בשל נכרי וכיון דהשתא קס"ד דלא הקריבו כיון דעייל ביד גוי לכך צריך להך דיוקא ממחרת הפסח אכול מעיקרא לא אכול דאי איתא דעייל ביד גוי ולא הקריבו עומר מעיקרא אמאי לא אכלי הלא בשל גוי אינו אסור בשל חדש אלא ודאי דהקריבו עומר משל ישראל ולהכי לא אכלי מעיקרא משל ישראל מהיכן הקריבו ומשני שלא הביא שלישי ביד נכרי הרי מוכח להדיא דמדאורייתא אין אסור חדש אלא בשל ישראל עד כאן ויפה כתב עליו הש"ך דליתא להאי ראייה, דאי לאו האי דיוקא דממחרת הפסח אכול מעיקרא לא אכול ה"א דאכלי ישן.

א"נ משום דבפרק קמא דקדושין איכא תנא דסבירא ליה דמושבותיכם אתי שלא נאסרו עד אחר ירושה וישיבה ואיתא התם בש"ס דהאי תנא לית ליה האי דרשה דממחרת הפסח אכול ומעיקרא לא אכול ור"א דסבירא לי' ממושבותיכם בכל מקום שאתם יושבים אית ליה האי דרשה א"כ הא דמשני לא ס"ד דכתיב ממחרת הפסח (בר"ה) כו' ע"כ כר"א ואי לאו האי דיוקא דמחרת כו' הוי אמינא דלא הקריבו וחדש לא הי' נוהג אלא לאחר ירושה וישיבה ע"כ גם דודי פילפל הרבה בתשובה הנזכרת ואני רואה שלא כוון יפה בהאי פלפולי דקדמאי ז"ל ושגג הרבה בזה דהדבר ברור דעיקר פילפול דהתוס' והפוסקים אי איסור חדש נוהג בקרקע של נכרי או לא ואתבואה גופא ליכא קפידא אי התבואה הזרועה בה היא של נכרי או של ישראל רק עיקר קפידא תלוי בגוף הקרקע אם הוא של נכרי אז כל איסורין הללו של חדש ערלה וכלאים נוהגין במה שגדל בה אף שהגדולין המה של ישראל או לא וה"ה איפכא אם הקרקע של ישראל והגדולין המה של נכרי לא מספקא להו ז"ל אם כל האיסורין הללו נוהגין בהגדולין או לא דודאי נוהגין בה דבית גוף הקרקע אזלינן שהוא העיקר והרי גוף הקרקע של ישראל ודבר זה נתברר ממ"ש הרא"ש בתשובה שהעתקתי למעלה ומדברי התוס' פרק ב' דע"ג ומדברי ר"ש פרק ה' דמס' תרומות שאכתוב לקמן בס"ד שכולן תלו הדבר ביש קנין לנכרי בא"י להפקיע מן המעשר וא"כ ע"כ בקרקע של נכרי מיירי דאילו מיירי ז"ל בפירותיו של נכרי מה ענין יש קנין לנכרי לנידון שלהם שהרי האי פלוגתא יש קנין לנכרי או לא לענין מעשר היא במסכת גיטין (דף מ"ז) וכולא האי סוגי' בגוף הקרקע איירי ולא מן הפירות כדמוכח התם.

והרי עיקר טעמא. של רבה דסבירא לי' התם אין קנין לנכרי משום שנאמר כי לי הארץ לי קדושת הארץ ש"מ דאגוף של קרקע קאי ולא אפירות ובסוף פרק קמא דע"ג (דף ד') תני' אין משכירין להם בתים בארץ ישראל ואצ"ל שדות.

ומפרש הש"ס מאי אין צריך לומר שדות אילימא משום דאית בי' תרתי חדא חניית קרקע וחדא דמפקע לה ממעשר אי הכי בתים נמי איכא תרתי חדא חניית קרקע וחדא דקא מפקע לה ממזוזה ומשני אמר רב משרשי' מזוזה חובת הדר הוא. והכריחו שם התוס' דאתי כמ"ד דיש קנין וכשמוכרין לנכרי הוא מפקיע ממש מן המעשר שאפילו יזרע ישראל לא יתחייב במעשר אבל בית ודאי אינו מפקיע מן המזוזה שאפילו לא ימכרנו לנכרי אלא שלא ידור בו ישראל אין כאן חיוב מזוזה מן התורה דאפילו אם שכר ישראל אחר ודר בתוכה כו' ע"כ הרי מוכח להדי' דלמ"ד יש קנין קרקע של נכרי בארץ ישראל והתבואה שנזרע בה (אם) אפי' היא של ישראל פטר מן המעשר א"כ ה"ה איפכא קרקע של ישראל והתבואה שנזרע בה היא של נכרי חייב במעשר אפילו למ"ד יש קנין דלעולם בתר גוף הקרקע אזלינן ולא בתר הגדולין וכיון שכן א"כ אין כאן ראי' מהא דפרק קמא דר"ה דחדש נוהג בשל נכרים שהרי עיקר השאלה של חברי' כהנא מהיכן לקחו תבואה להקרב עומר דכיון דעייל ביד נכרי וראוי לקצירה הוי לי' קציר נכרי וגבי עומר ראשית קצירכם כתיב ובעינן שעילל התבואה ביד ישראל אבל גוף הקרקע של ארץ ישראל ודאי מוחזקת היא מאבותינו כדאמרינן בפרק יש נוהלין (דף ק"כ) דמהאי טעמא נטלו בנות צלפחד חלק בכורה של אביהם אע"ג דקיימא לן אין הבכור נוטל כראוי כבמוחזק ארץ ישראל מוחזקת היא מאבותם כדאמרינן התם וכן כתבו התוס' שם בר"ה אהא דקאמר קצירכם אמר רחמנא ולא קציר נכרי ואע"ג דירושה היא להם מאבותיהם כדאמרינן בע"ג דאמר רחמנא אשירהם תשרפון מכדי ירושה היא להם מאבותיהם ואין אדם אוסר דבר שאינו שלו מ"מ יש לו במה שזרע ע"כ.

הרי שגוף הקרקע של ארץ ישראל היתה של ישראל משום הכי מעיקרא לא אכול דכיון שנזרע התבואה בקרקע של ישראל אע"ג שגוף התבואה כולה לגמרי היתה של נכרי איסור חדש נוהג בו אבל מ"מ כיון שבגוף התבואה יש לנכרי חלק בו אע"פ שכל הקרקע של ישראל אין ראוי להביא את העומר ממנו דקצירכם אמר רחמנא דהיינו הנקצרת ועלה קפיד קרא שתהא של ישראל ולא קציר נכרי אבל לענין איסור חדש מספקא להו להתוספת והפוסקים ז"ל דלמא קפיד קרא על תבואה שגדלה בקרקע של ישראל ולא על הגדלה בקרקע של נכרי וארץ ישראל בכניסתן לארץ כבר היתה גוף הקרקע ירושה להם מאבותיהם קודם שנזרעה תבואה זו שמצאו במחובר בכניסתן לארץ וכיון שנזרעה בקרקע של ישראל הא וודאי לא מספקא לן דאיסור חדש נוהג בה אע"פ שהיתההזרע של נכרי משום הכי ממחרת הפסח אכול מעיקרא לא אכול הואיל שנזרע בקרקע של ישראל איסור חדש נוהג בה.

ומ"ש הש"ך דאסיק אדעת' דכל ארץ ישראל של נכרי היתה (בהעתקה ראשונה כתיב כן ומסיק שם הש"ך ואדרבה מכאן נ"ל ראי' ברורה ג"כ דחדש נוהג בשל נכרי דהא כיון דפריך מהיכן הקריבו וכו' מסיק אדעת' דכל ארץ ישראל של נכרים היתה אפילו הכי כי דייק ממחרת הפסח אכול מעיקרא לא אכול לא קשה לי' אלא מהיכן הקריבו אבל מה דמעיקרא לא אכיל אתי לי' שפיר ש"מ דנוהג בשל נכרי ע"כ) הא וודאי ליתא דוודאי חברי' דרב כהנא נמי ידעו דגוף קרקעות של ארץ ישראל דיישראל היתה משום דמוחזקת הוא להם מאבותיהם רק ששאלו הואיל והתבואה היתה של נכרי אין להביא ממנה את העומר דקצירכם אמר רחמנא ולא קציר נכרי ורב כהנא השיב להם כל

שלא הביא שלישי ביד נכרי דאכתי לא מקרי קציר נכרי וקצירכם קרינן בי' ובאמת גם על הרא"ש אני תמה קרינן שאוחז החבל בתרי ראשין מדהביא רא"י דקדש נוהג בשל נכרי מהא דאפילו למ"ד יש קנין לנכרי בארץ ישראל להפקיע מידי מעשר היינו משום דדריש לה מקרא דגנך ולא דגן עובד כוכבים ואי לאו קרא תבואות עובדי כוכבים בעי עישורי.

ש"מ שמביא רא"י על חדש הגדולה בקרקע של נכרי שאסור מן התורה ומיד מסיים והלא ערלה דאינו נוהגת אלא בארץ ואפ"ה נוהגת בנטיעת נכרי כדתנן כו' ומה רא"י היא זו מנטיעות של נכרי שהנטיעה לחוד היא של נכרי ואיכא למימר שנטעה בקרקע של ישראל דלא שייך בזה למימר יש קנין לנכרי כיון שאין לנכרי חלק בגופא של קרקע רק הנטיעה לחוד' שלו לתבואה הגדילה בקרקע של נכרי לענין איסור חדש דשם איכא למימר יש קנין לנכרי ואין איסור חדש נוהג בו דן זק מה משום טעמא דמסקינן יש קנין וכש"כ שאין ענין לנידון זה מה שהביא מהא דעת שבאו אבותינו לארץ כו'.

ומהירושלמי שאתמר עלה ונטעתם פרט לשנטעו נכרים קודם שבאו לארץ יכול שאני מוציא את שנטעו נכרים משבאו לארץ ת"ל כל עץ שהרי כיון שא"י ירושה להם מאבותיהם ומן הדין אי לאו קרא דכי תבואו ונטעתם הי' איסור ערלה נוהג אפילו במה שנטעו נכרים משבאו לארץ אפילו אם תמצא לומר יש קנין דהא קרקע של ישראל היא אלא דאתי קרא דכי תבואו ונטעתם למעט את שנטעו נכרים מקודם שנכנסו לארץ אע"ג שקרקע של ישראל אינו נוהג בו ערלה ודומיא דהא מרבה לאסור את שנטעו נכרים משבאו לארץ דאחר ביאתם לארץ כש"כ שהקרקע של ישראל היא אלא שהנטיעה של נכרי דסד"א ונטעתם כתיב שתהי' אתם הנוטעים ולא נכרי ת"ל כל עץ לחייב בכה"ג בערלה ולעולם מיירי בשגוף הקרקע של ישראל.

אבל בגוף הקרקע של נכרי עדיין לא שמענו ואיכא למימר שפטור מן הערלה ומן החדש היכא שגוף הקרקע של נכרי דיש קנין לנכרי: עוד כתב הש"ך ועוד נראה לי ראייה ברורה מן הירושלמי רפ"ב דחלה גבי קמה לחה ויבישה ומשמע לזה דהכי פירושו פירושו מצאו קמה לחה מהו שתהא אסורה משום חדש כלומר מי נימא כיון דסופה לקצור הוי קמה של ישראל או נימא כיון דעיייל ביד עובד כוכבים מותר אמר לי' למה לא אמר לי' קמה יבשה מהו אמר לי' אפילו יבשה דאין חלוק ונוהג בשל עובד כוכבים והר"ש מקוצי פירוש בפירוש המשניות פירוש לחה חדשה.

ויבישה ישינה משל אשתקד וכתב ותימה גדולה למה לא התירן העומר משל אשתקד. ולא ירדתי לסוף דעתו דהדבר ברור כדפרישית ע"כ ואין פירוש הש"ך נכון דמפרש דמספקא לי' להירושלמי מי נימא הואיל וסופו לקצור הוי קמה של ישראל או נימא כיון דעיייל ביד נכרי מותר דלאו בתבואה תליא מלתא אם היא של נכרי או לא אלא בגוף הקרקע הוא דתלי' אם היא קרקע של ישראל או של נכרי וכדפרישית וע"כ לפי שיטת הש"ך צריך לפרש הירושלמי דמספקא לי' במצא קמה לחה (מכאן עד מ"מ יש לתמוה הוא מהעתקה שני') אי אמרינן דכיון שבאו ישראל לארץ זכו בה מכאן ולהבא ואע"ג דעד עכשיו היתה הקרקע והתבואה גדילה כבר בשל נכרי מ"מ קודם שנקצרה התבואה זכו ישראל בקרקע זו בתר גמר אזלינן ואיסור חדש נוהג בו או דילמא הואיל ועיקר

גידול התבואה היתה בעוד הקרקע ברשות הנכרי בטר עיקר (גידול תבואה) אזלינן ואין איסור חדש נוהג בו אמר לי' למה לא כלומר וודאי איסור חדש נוהג בו ומסיק אפילו היא יבישה ואפילו קצורה דאע"ג שנכנסו ישראל לארץ אחר הקצירה איסור חדש נוהג בו ואיכא למימר דהיינו טעמא דאפילו קצורה אי משום דחדש נוהג בשל נכרים ואי משום דסבירא לי' ירושה להם מאבותיהם והוה לי' למפרע של ישראל וכי גדלה התבואה בקרקע של ישראל גדלה וא"כ אין מהירושמי הזה ראי' אי חדש נוהג בשל נכרים או לא דהא איכא לפרושי להאי גיסא ולהאי גיסא ע"כ הג"ה) ומ"מ יש לתמוה על הש"ך שהעתיק תחילת דברי הר"ש ולא העתיק סוף דבריו שמסיים ושמא דלא חל איסור חדש עד השתא וגם דלא קרב העומר במדבר דביאה כתיב בי' ואז נאסר הכל ואפילו ישן ולא הי' להם ממה לאכול ע"כ ואם הי' קשה להש"ך על האי ושמא שכתב הי' לו להשיב עליהן ועוד יש לתמוה על הש"ך שלא העתיק את כל דברי הירושמי אלא ראשית הדברים מה שיכול לסבול פרושו והניח את סופן שהרי הכי אמרינן התם בירושמי ר' יונה בעי קומי ר' ירמי' בשעה שנכנסו ישראל לארץ ומצאו קמה לחה מה שתהא אסורה משום חדש אמר לי' למה לא.

עד כדין לחה ואפי' יבישה אמר לי' אפילו יבישה ואפילו קצורה מעתה אפילו חטין, בעלי' כך אני אומר לא אכלו ישראל מצה בליל פסח אמר ר' יונה מן דנפקת תהות בי' דלא אמרי' לי' שנייא היא שמצות עשה דוחה מצות לא תעשה ומדקאמר מעתה אפילו חטין בעלי' משמע להדיא דחטין בעלי' היינו של אשתקד שהרי יבישה ואפילו קצורה דהאי שתא.

כבר קאמר לי' ר' ירמי' שאסורין וע"כ הא דמדייק ר' יונה אפילו חטין בעלי' היינו של אשתקד שכבר נאספו אל תוך הבית ומונחים באוצר כבר כדכתיב וחג האסיף באספך את מעשיך מן השדה. שכל ימות הקיץ התבואה מונחת בגורן להתייבש ואין מכניסין אותה לתוך הבית עד ימות הגשמים ואפילו יבישה אפילו קצורה דקאמר היינו יבישה שנתבשלה התבואה כל צרכה ובמחזובר מיירי שהרי הקדים יבישה לקצורה גם מדקאמר כך אני אומר לא אכלו ישראל מצה בליל פסח ש"מ שכל התבואות אסורין משום חדש ואפילו של אשתקד דאל"כ מאי מתמה דלמא אכלו מתבואה דאשתקד ואפילו אם תמצי לומר דאי אפשר להבחין ולידע בין תבואה דהאידנא לתבואה דאשתקד ומספיקא אסורין לאכול דלמא תבואה דהאי שתא הוא ועדיין לא הותר חדש וגם סבירא ליה דחדש בחו"ל נוהג מן התורה ואפילו מתבואות חו"ל אי אפשר לאכול מצה משום אסור חדש מ"מ איכא למימר דאכלו מצה מתבואות חו"ל של אשתקד שהי' בידם שהי' קונין מתגרי אומות העולם כדאמרינן במסכת יומא פרק, יום הכפורים (דף ע"ה) גבי לחם אבירים אכל איש וכמ"ש לפנינו בירושמי אלא וודאי פירוש הרא"ש עיקר דוודאי עומר של אשתקד לא התיר לתבואה של אשתקד מטעמא שפירש הר"ש: ה בעלי' אבל קשה לי לפירוש הר"ש שהרי אמרינן התם בירושמי על דעת' דר' יונה דאמר מצות עשה דוחה ל"ת אע"פ שאינה כתובה בצידה ניחא על דעת' דר' יוסי דאמר אין מצות עשה דוחה ל"ת אא"כ היתה כתובה בצידה ממה שתגרי נכרים מוכרין להם וכו' ישמעאל דאמר כל ביאות שנאמרו בתורה אחר י"ד שנה נאמרו שבע שכבשו ושבע שחילקו והשתא אי בתחלת אסור חדש נאסר למפרע אפילו תבואה שלאשתקיד משום דלא חל אסור חדש

עד השתא וא"כ מאי משני אליבא דר"י שאכלו מצה בליל פסח ממה שתגרי נכרים מכרו להם וכר' ישמעאל דאמר כל ביאה שנאמרה בתורה לאחר י"ד שנה נאמרה מאי הועיל בכך הא לר"י הוה התחלת זמן אסור חדש לאחר י"ד שנה וכמו שלת"ק היה התחלת זמן אסור חדש בביאתם לארץ מיד ומשום הכי נאסרו כל התבואה למפרע אפילו של אשתקד ואיכא לאקשוויי איך אכלו ישראל מצה בליל פסח בכניסתן לארץ הכי נמי לר' ישמעאל דהתחלת איסור חדש היה לאחר י"ד שנה אכתי הקושיא במקומה עומדת לר"י דקאמר אפילו חטין בעלי' נאסרו למפרע משום חדש בפעם הראשון שחל איסור חדש וכיון שפעם הראשון של איסור חדש היה לאחר י"ד שנה איך אכלו ישראל מצה בליל אותו פסח ראשון של חלות איסור חדש ומאי נ"מ אימתי חל זמן איסור חדש אי בכניסתן לא"י מיד או לאחר י"ד שנה מ"מ בין כך ובין כך קשה איך אכלו ישראל מצה בליל של פסח ראשון לחלות איסור חדש לר' ירמיה דאמר אפילו חטין דאשתקד שבעלי' נאסרו למפרע משום איסור חדש.

שהרי לר' ישמעאל גם העומר לא קרב עד אותו זמן דהיינו לאחר י"ד שנה ונראה לי דלא קשה מידי דהא דמשני כר"י אתי שפיר דאליבא דידי' דסבירא ליה דכל ביאות שנאמרו בתורה לאחר י"ד שנה נאמרו א"כ סבירא ליה דמושב דכתב רחמנא גבי חדש לאו בכל מקום שאתם יושבים משמע ואפילו בחו"ל אלא מושב לאחר ירושה וישיבה משמע וחדש אינו נוהג בחו"ל מן התורה אם כן איכא למימר דאכלו מצה בליל פסח ראשון שאחר י"ד שנה ממה שהי' תגרי נכרים מוכרין להם דהיינו שהיו התגרין מוכרים להן מתבואות חו"ל דכיון דסבירא ליה לר' ישמעאל דמושב לאחר ירושה וישיבה במשמע ולא בכל מקום שאתם יושבים ממילא חדש בחו"ל מותר מן התורה דהא הוי ליה חובת קרקע אבל לפי מאי דהוה סבירא ליה לר' יונה דאסור חדש חל בביאתו לא"י וע"כ ביאה ומושב דכתיב גבי חדש לאו לאחר ירושה וישיבה משמע אלא כל מקום שאתם יושבים אפילו בחו"ל וכיון דלר' ירמיה אפילו חטין בעלי' דאשתקד נמי נאסרו למפרע משום אסור חדש א"כ שפיר איכא לאקשוויי האיך אכלו מצה בליל פסח של כניסתן לארץ והא דמשני לר"י דסבירא ליה כר' ישמעאל דאמר כל ביאות שנאמרו בתורה כו' ולא קאמר דסבירא ליה כת"ק דמתניתין דפ"ק דקדושין דס"ל חדש בחו"ל אינו נוהג מן התורה יש לומר משום דהא בהא תלי' שהרי היינו טעמא דת"ק משום דס"ל כר' ישמעאל דמושב לאחר ירושה וישיבה משמע ולא בכל מקום שאתם יושבים משמע משום הכי נקט דר' יוסי סבר לה כר"י כדאמרין בגמ' שלנו פ"ק דקדושין מאן תנא דפליג עלי' דר' אליעזר דאמר חדש בחו"ל נוהג מן התורה ר' ישמעאל היא דסבירא ליה כל מקום שנאמר ביאה לאחר ירושה וישיבה משמע ולפי זה איכא ראייה ברורה מהירושלמי זה דחדש נוהג בשל נכרים שהרי מדמשני על ר' יוסי דסבירא לי' כר' ישמעאל דאמר כל ביאות שנאמרו בתורה לאחר י"ד שנה נאמר ולא קשה ליה איך אכלו ישראל מצה בפסח ראשון שלאחר י"ד משום דבעל כרחך נאמר דתגרי נכרים מוכרין להם ועל כרחך מתבואות חו"ל מכרו להן הנכרים דאי מתבואות הארץ ומשום דחדש אינו נוהג בשל נכרים היו מותרין לאכול מהן מצה בליל פסח דאם כן למה ליה לאוקמי דסבירא ליה כר' ישמעאל דאמר כל ביאות שנאמרו בתורה כו' אפילו אי אסור חדש נוהג מיד בכניסתן לא"י כתנא דפליג אדר' ישמעאל ומושב בכל מקום שאתם יושבין

משמע מכל מקום בשל נכרים אין אסור חדש נוהג בו והיו מותרין לאכול מצה מהן אלא וודאי שמע מינה דאסור חדש נוהג בשל נכרים ואי מושב לאו לאחר ירושה וישיבה משמע אלא בכניסתן לא"י מיד נהג אסור חדש ומושב דכתב רחמנא בכל מקום שאתם יושבים ואפילו בחו"ל והרי כיון דאסור חדש בשנה ראשונה של חלות איסורו חל למפרע אפי' על חיטין דעלי' של אשתקד וה"ה של שנים רבות דמאי שנא משל אשתקד אי אפשר לאכול מצה ואפילו משל נכרי דחו"ל נמי אסור משום הכי מוקי לה כר' ישמעאל ומושב לאחר ירושה וישיבה משמע אבל בחו"ל אין איסור חדש נוהג ושמע מיניה דנוהג חדש בשל נכרים והש"ך שדחה פ"י ר"ש ופי' בענין אחר את הירושלמי ורוצה להוכיח דחדש נוהג בחו"ל לא ידע דבנפשו הוא (כן הוא בהעתקה ראשונה) דלפי מה שפירש הוא ז"ל אין מכאן ראיה דחדש נוהג בשל נכרים דאיכא לדחויי כדדחינן אבל לפי מה שפירש הירושלמי על דרך פירש הר"ש מדמוקי לה כר' ישמעאל דאמר כל ביאת כו' שמע מיניה למאן דאמר מושב כל מקום שאתם יושבים משמע דאפילו בחו"ל שגוף הקרקע והתבואה שגדלה בה שניהם היו של נכרים ואפילו הכי אסור חדש נוהג בו א"כ ראיה ברורה היא מכל מקום אין מכאן ראיה לכלאי הכרם שאינו נוהג מן התורה אלא בא"י שינהגו בשל נכרים דאיכא למימר דיש קנין לנכרי בא"י להפקיע מאסור כלאי הכרם כמו שמפקיע מן המעשר למ"ד יש קנין לנכרי להפקיע מן המעשר מש"ה מקשה שפיר לר' יונה דסבירא לי' דחדש נוהג בכניסתן לארץ מיד ומושב בכל מקום שאתם יושבים משמע ואפילו בחוץ לארץ נוהג איסור חדש מן התורה איך אכלו מצה בליל פסח שכוון שאיסור חדש נוהג אפילו בח"ל נוהג נמי בשל נכרים בכל מקום בין בארץ בין בח"ל אפילו למ"ד לענין מעשר יש קנין לנכרי: היינו דווקא גבי מעשר שאינו מן התורה אלא בארץ ישראל לחוד סבירא לי' דיש קנין לנכרי וקרקע של ארץ ישראל כל זמן שהיא, לא תחת יד ישראל מופקע מקדושתה וכקרקעות ח"ל דמיא שאנו נוהג בה מעשר אבל לענין חדש שנוהג מן התורה אפילו בח"ל מאי מהני הא דיש קנין לנכרי להפקיע קרקעות ארץ ישראל מקדושתה שמ"מ לא גרע מקרקע של ח"ל דמופקע ועומד הוא ואפילו הכי חדש נוהג במן התורה אבל לר' ישמעאל דאמר כל ביאות שנאמרו בתורה לאחר י"ד שנה נאמרו דמושב לאו לכל מקום שאתם יושבים, משמע אלא לאחר ירושה וישיבה משמע וחדש בחו"ל אינו נוהג מן התורה אם כן יש לומר למ"ד גבי מעשר יש קנין לנכרי לענין חדש להפקיע קרקע ארץ ישראל מן החדש וכקרקעות חוץ לארץ דמי' שאין אסור חדש נוהג בו וכמ"ש למעלה בדברי תשובת הרא"ש והשתא לא תקשה איך אכלו ישראל מצות בליל פסח ראשון שלאחר ירושה וישיבה דאיכא למימר דאכלו מתבואות הארץ ממה שתגרי נכרים מוכרין להם ואפילו אם מכרו להם מתבואות ארץ ישראל כיון דלר"י אין חדש נוהג אלא בארץ נמי ניחא דס"ל כמאן דאמר יש קנין לנכרי להפקיע מן המעשר וה"ה לענין חדש מקרקע של נכרי בארץ ישראל כחוץ לארץ דמיא שאין איסור חדש נוהג בו וא"כ לענין כלאי הכרם שאינו נוהג מן התורה אלא בארץ ישראל אינו נוהג נמי בשל נכרי.

וה"ה לענין ערלה כיון דבחוץ לארץ נאמרה הלכה דוודאי אסור ספיקא מותר בשל נכרי בארץ ישראל נמי יש קנין ונמי ספיקא מותר מ"מ נקיט מיהו פלגא בידך דלמאי דקים לן כר"א דחדש נוהג בחוץ לארץ מן התורה נוהג נמי מן התורה בשל נכרים בין בארץ

בין בחוץ לארץ וע"כ האמת אליבא דירושלמי כדאמרן דסבירא דלמ"ד גבי מעשר יש קנין ה"ה נמי דיש קנין לגבי כלאי הכרם וממילא משמע לענין חדש נמי יש קנין וא"כ ע"כ הא דמוקי לה כר' ישמעאל דאמר כל ביאות לאחר ירושה וישיבה משמע.

מוקי לה כמ"ד יש קנין ואתי שפיר אפילו למ"ד מושב וביאה לאו לאחר י"ד נאמרה משום דע"כ דריש מושב כל מקום שאתם יושבים משמע וכיון דחדש נוהג בחוץ לארץ ואפילו למ"ד יש קנין לא מהני ונוהג בשל נכרי כיון שנוהג אפילו בחו"ל דמופקע ועומד הוא. ותו לא מהני הפקעת עו"ג כדאמרן: אלא שיש להקשות קצת למה שפרשתי דהא דקאמר וכו' ידאמר כל ביאות שנאמרה בתורה לאחר י"ד נאמרה דלדידי' ביאה ומושב לאחר ירושה וישיבה משמע דבגמרא דידן פ"ק דקדושין לא משמע הכי שהרי איבעי לן אי ר' אליעזר לחומרא פליג או לקולא פליג ואמרינן ת"ש דאמר אביי מאן תנא דפליג עלי' דר' אליעזר ר' ישמעאל היא דתני' ללמדך שכל מקום שנאמר מושב אינו אלא לאחר ירושה וישיבה דברי ר' ישמעאל אמר לי' ר' עקיבא הרי שבת כו' מדאמר אביי מאן תנא דפליג עלי' דר"א ר' ישמעאל ש"מ לחומרא פליג ש"מ ומסיק בגמרא דה"ק ללמד שכל מקום שנאמר ביאה ומושב אינו אלא לאחר ירושה וישיבה דברי ר' ישמעאל ואמרינן התם אמר אביי האי תנא דר' ישמעאל מפיק מאידך תנא דר"י דתנא דבי ר' ישמעאל הואיל ונאמרה ביאה בתורה סתם ופרט לך הכתוב באחד מהם לאחר ירושה וישיבה.

אף כל לאחר ירושה וישיבה והרי האי תנא דר"י דמייתי הירושלמי היינו אידך תנא דר' ישמעאל דסבירא ליה דכל ביאות שנאמרו בתורה לאחר ירושה וישיבה הן היינו אפילו ביאה בלא מושב ועל כרחך להאי תנא מושב דכתב רחמנא גבי חדש לאו לאחר ירושה וישיבה משמע דהא מילתא מביאה לחוד שמעינן ליה לדידיה ואם כן על כרחך מושב כי אתי (אפילו) לדידיה לכל מקום שאתם יושבים משמע וחדש נוהג אפילו בחוץ לארץ מן התורה ואם כן הדרא קושיא לדוכתי האיך אכלו מצה בפסח של שנה שלאחר י"ד שנה שכיבשו ושחילקו כיון דלדידי' נמי חדש נוהג בחוץ לארץ אלא שזו אינו קושי' כל כך דהירושלמי לא פליג בזה עם הגמרא דילן וסבירא ליה דלא מפקי האי תנא דר"י מאידך תנא דר"י דבירושלמי וכמו שלהאי תנא דאמר ללמדך שכל מקום שנאמר בו מושב אינו אלא לאחר ירושה וישיבה מפרש בגמרא דידן דמושב עם ביאה קאמר הכי נמי מפרש תלמוד ירושלמי דהא דקאמר אידך תנא שמביא בירושלמי כל ביאות שנאמרו בתורה לאחר י"ד שנה נאמרו היינו ביאה עם מושב קאמר ולא היינו תנא דברייתא שמביא בגמרא דידן דאידך תנא דר"י הואיל ונאמרה בתורה ביאות סתם ופרט לך הכתוב באחד מהם לאחר ירושה וישיבה אף כל לאחר ירושה וישיבה דהאי ברייתא ע"כ אי אפשר לפרש דביאה עם מושב קאמר דווקא לאחר ירושה וישיבה שהרי יליף לה מדפרט הכתוב בא' מהם לאחר ירושה וישיבה היינו גבי מלך.

דכתיב כי תבואו אל הארץ וגו' וירשתה וישבתה בה ואמרת אשימה עלי מלך והרי גבי מלך לא נאמר בו מושב ומדיליף מיניה דכל ביאות לאחר ירושה וישיבה הוא. ש"מ דביאה בלא מושב נמי לאחר ירושה וישיבה משמע משום הכי קאמר אביי דהאי תנא דר"י פליג אידך תנא דבי ר' ישמעאל אבל האי ברייתא דמייתי בירושלמי דקאמר סתם

כל ביאות שנאמרו בתורה לאחר י"ד שנה נאמרו איכא למימר דלאו מפרשה מלך יליף לה וביאה ומושב קאמר היינו האי דבי ר"י דגמרא דידן ובגמרא דידן נקיט מושב ואביאה סמיך ובגמרא דירושלמי נקיט ביאה ואמושב קסמיך דתרווייהו בעינן אלא שעדיין קשה לנו בירושלמי בסוף מסכת ערלה אמרינן אהא דתנן התם החדש אסור מן התורה בכל מקום מתניתין דר"א היא דתנינן תמן כל מצוה שאינה תלוי' בארץ נוהגת בארץ ובחול' ל וכל מצוה שתלוי' בארץ אינה נוהגת אלא בארץ חוץ מן הערלה ומן הכלאים ר"א אומר אף החדש מ"ט דר"א בכל מושבותיכם בכל מקום בין בארץ בין בחול' ל מה מקיימינן רבנן טעמא דר"א בכל מושבותיכם בחדש שכן יצא בחוץ כלומר חדש של ארץ ישראל שיצא לחול' ל אסור ומדלא קאמר דלרבנן מושבות לאחר ירושה וישיבה משמע ש"מ דסביר' לי' להירושלמי דליכא למימר דסביר' לי' לשום תנא למדרש מושבות לאחר ירושה וישיבה אלא דלכולי עלמא מושב בכל מקום שאתם יושבים משמע.

אלא שר"א דריש כל מקום שאתם יושבים אפילו תבואה הגדילה בחול' ל משמע ולרבנן כל מקום שאתם יושבים לא משמע להו אלא לתבואות הארץ שיצא לחול' ל אבל התבואה הגדילה בחוץ לארץ אין איסור חדש נוהג בה ואם כן אי אפשר לפרש כמו שפ"י דהא דקאמר כר"י דאמר כל ביאות שנאמרו בתורה לאחר י"ד שנה נאמרו דאביאה ומושב סמך ולא משמע לי' מושב בכל מקום שאתם יושבים משמע דהא ליכא למ"ד דמושב לאו בכל מקום שאתם יושבים משמע ויש לומר דאע"ג דירושלמי נמי סבירא לי' דלר"י מושב לאו כל מקום שאתם יושבים משמע דאביאה ומושב קאי דכל ביאות שנאמר בתורה לאחר י"ד שנה נאמרו דקאמר ר"י מ"מ ניחא לי' לאוקמי טעמייהו דרבנן דפליגי אדר"א דאמר חדש בחול' ל נוהג מן התורה אפילו כר"ע דסבירא לי' דמושב כל מקום שאתם יושבים משמע: ואחר שדחינו דברי אחרונים ועייילינהו שחדש נוהג בתבואות של עו"ג וכבר ביארנו שלא פקפק אדם מעולם בדבר זה זולת הב"ח והנמשכים אחריו עתה נבוא לדברי הראשונים ז"ל שמהם תצא תורה לכל ישראל אם חדש וערלה וכלאים נוהג בשל עו"ג דהיינו אם הקרקע של נכרים ועל הגידולים שבה לא איכפת לן אם הוא של ישראל או לא רק עיקר הדבר תלוי בקרקע כמו שנתבאר למעלה באורך ונעתיק את דברי הרא"ש בפ"ק דקדושין ששם מסודרין הראיות של התוס' ביחד וז"ל בירושלמי גרסינן ר' יונה בעי למה לא תנינן חלה אמר ליה ר"י לא תנינן מתניתין אלא דברים שנוהגין בישראל ובנכרים חלה בישראל נוהג ולא בנכרים מ"ט ראשית עריסותכם ולא של עו"ג ומכאן דקדק ר"ת דערלה וכלאים וכרם רבעי נוהגים בשל עו"ג ע"כ וכן כתב הר"ן שם והוסיף עוד והיינו דתנן בפ"ק דערלה עת שבאו אבותינו לארץ ומצאו נטוע פטור נטע אע"פ שלא כבשו חייב הנוטע ברה"ר והנכרי שנטע וכו' חייב ומפרש בירושלמי מדכתיב כי תבואו ונטעתם פרט לשנטעו נכרים עד שלא באו לארץ או יכול שאני מוצא את שנטעו משעה שבאו לארץ תלמוד לומר כל עץ.

מכאן אמרו נטעו נכרים אע"פ שלא כבשו ישראל חייב ע"כ: ונראה לי דראי' זו מן הירושלמי יש לדחות דאפילו אם תמצי לומר דערלה וכלאים דתני במתניתין אינו נוהג בשל עובדי כוכבים היינו בעינן זה דווקא היכי שגדלו הפירות בקרקע של נכרי אבל אם גדלו הפירות בקרקע של ישראל אע"פ שגוף הפירות של עובדי כוכבים הם האסורין הללו נוהג בהם נמצא האיסור וההיתר שבהם בקרקע תלי' מילתא ולא בגוף הפירות

משא"כ גבי חלה אפילו גדלו התבואה שנעשית מהן עיסה זו בקרקע של ישראל ובגוף התבואה נמי של ישראל אם נתגלגלה בשעה שבאה לרשות עובד כוכבים פטורה מן החלה דגלגול נמי פוטר כדאמרין בפ' ר' ישמעאל (דף ס"ז) דעריסותיכם כתיב ולא עיסת עובד כוכבים וכיון דלא דמי חלה לענין זה לכל הני דמתניתין משום הכי לא תני לה בהדייהו כש"כ שאין ראיית תוספות והר"ן ראי' משבאו אע"פ שלא כבשו חייב בערלה דהתם היינו טעמא משום דארץ ישראל מוחזקת היא מאבותינו ולמפרע ירשו נמצא בגוף הקרקע של ישראל והפירות לחוד של נכרי הנוטע הוא ומשום הכי חייב בערלה וכן הא דעובד כוכבים שנטע יש לומר דמיירי שנטע בקרקע של ישראל ברשות של בעל הקרקע ולא היינו הגזלן שנטע דתנן התם דגזלן נוטע שלא ברשות בעלים.

א"נ העובד כוכבים שנטע פ"י כמו שמוקי לה הרמב"ם בפ"י המשניות ואמרו עובד כוכבים שנטע ענינו שנטע לישראל בשכירות או בחנם שרצה לטרוח בשבילו מעצמו אבל אם נטע הנכרי לעצמו וקנה ממנו ישראל אח"כ אינה חייב בערלה. עוד כתב הרא"ש בשם ר"ת שהביא ראי' עוד מההיא בשילהי יבמות עובד כוכבים שהי' מוכר פירות בשוק ואמר פירות הללו של ערלה הן של עזקה הן של נטע רבעי הן אינו נאמן שלהשביח מקחו ואמר כן אלמא ערלה נוהגות בשל עובד כוכבים ואין לומר דמיירי בשלקחן מישראל מדתני סיפא דהך מתניתין אבל אם אמר מאיש פלוני לקחתי נאמן להחמיר כדברי רבי משמע דרישא איירי בשגדלו בשלו ע"כ ויש לדחות ראי' זו דרישא נמי מיירי בשאומר שלקחו מישראל דווקא דאלו בשל נכרי אין ערלה נוהגת אלא ברישא מיירי שאמר סתם מישראל לקחתי ואינו מזכיר מאיזה ישראל לקח לפיכך אינו נאמן והיינו פירושה פירות הללו של ערלה הן של נטע רבעי הן וממילא משמע שאומר שלקחן מישראל דאילו בשל עובד כוכבים אין איסורים הללו נוהג אבל בסיפא כיון שאומר מאיש פלוני לקחתי שמזכיר להדי' שם אותו פלוני שאמר שלקח ממנו הוי לי' מילתא דעבידי לגלויי שהרי אפשר לישאל לאותו איש פלוני שאמר שלקח ממנו וכל מילתא דעבידי לגלויי לא משקרי אינשי שיש רגלים לדבר שאמר אמת ואע"ג דאמרין בבכורות (דף ל"ו) אר"י נאמן הכהן לומר בכור זה נתן לי ישראל במומו מ"ט מילתא דעבידי לגלויי לא משקרי אינשי אלמא משום האי טעמא נאמן אע"ג דאמר סתם ישראל נתנו אפילו לא הזכיר שמו לומר ישראל פלוני מ"מ הרי פירש הרא"ש התם ודווקא שאמר ישראל פלוני אבל ישראל סתם לא דלאו מילתא דעבידי לגלויי הוא ע"כ ואפי' להרמב"ם דסבירא לי' דאפילו באומר סתם ישראל נתן לי במומו נאמן ואפילו לגבי בכור דהוי להקל כמש"כ הב"י בשמו ביו"ד (סימן שי"ד) כש"כ הכא דהוי להחמיר מ"מ יש לחלק בין כהני דחשידא להטיל מום בבכור לעובד כוכבים דעובד כוכבים גרע טפי וחיישינן לגבי טפי דלמא משקר ואינו נאמן אפילו להחמיר עד שיאמר מאיש פלוני לקחתי תדע דאל"כ למה נקט בתוספתא בסיפא מאיש פלוני הוי לי' למוקי סתם מישראל לקחתי דנאמן להחמיר לרבי ואע"ג דלא הזכיר שמו אלא וודאי כדאמר' דעובד כוכבים גרע טפי ועוד שהרי אפילו באומר מאיש פלוני מ"מ אפילו לרבי אינו נאמן אלא להחמיר אבל לא להקל ולרבי שמעון בן גמליאל דפליג על רבי שם בתוספתא אפילו להחמיר אינו נאמן ואילו כהן נאמן אפילו להקל ואי סלקא דעתך דאין חילוק בין נכרי לכהן בזה א"כ ר"י דאמר נאמן כהן לומר בכור זה נתן לי ישראל במומו בין להרא"ש דמצריך

לומר פלוני ישראל ובשמו ובין להרמב"ם דאפילו בסתמא בלא הזכרת שם אותו ישראל נמי נאמן דאמר כמאן דלא כרבי ודלא כרשב"ג אלא ש"מ דעובד כוכבים גרע טפי אם לא שתדחוק דלרבי ה"ה באומר סתם מישראל לקחתיו נאמן נמי להחמיר והא דנקט מאיש פלוני לקחתי הוא דנאמן להודיעך כחו דרשב"ג דאפילו באיש פלוני אפ"ה אינו נאמן ואפילו להחמיר דכחו דהיתירה עדיף ור"י דאמר כרבי מ"מ הא ש"מ ממילא דלהקל אינו נאמן העובד כוכבים אפילו באומר מאיש פלוני ואלו בכהן נאמן אפילו בסתמא להרמב"ם להקל אלא ש"מ דעובד כוכבים גרע טפי ואם תאמר אי רישא מיירי דאמר של ערלה הן ומישראל לקחתיו אמאי אינו נאמן וטעמא משום דלהשביח מקחו אומר כן דפירות של ילדה טוב מזקנה מ"מ בהא דאמר של ישראל הן אין בזה משום להשביח מקחו דאילו להשביח מקחו בשל ערלה לחוד סגי ומדאמר של ישראל הן ש"מ דקושטא קאמר ולא להשביח מקחו קא מכוין ואמאי אינו נאמן ויש לומר כיון שזה העובד כוכבים ע"כ אינו יודע בטיב של ישראל שערלה ורבעי אסורה להם דאל"כ מאי להשביח מקחו מתכוין דקאמר אדרבא הרי מגרע את מקחו בזה א"כ שוב אין מדקדק בין לומר מעובד כוכבים לקחתיו לומר מישראל לקחתי והא דאמר שלקחתיו מפלוני כוונתו שע"ז יאמינו לו יותר ושל ילדה הם להשביח מקחו אומר כן.

א"נ הא דשל ערלה הן של נטע רבעי הן אפילו באומר הכי סתמא ולא הזכיר שלקחן מישראל אלא דמיירי בעיר שכל פירות האילנות כולן או רובן של ישראל הן וקים לן בהאי עובד כוכבים המוכר דאין לו אילן והפירות שבידו וודאי לקוחין הן אצלו ומסתמא לקחן מישראל דאזלינן בתר רובא ורוב פירות העיר של ישראל הן ומיירי שניכרין שנתלשו מן האילן בקרוב כגון פירות בני יומן דאמרינן פ"ג דביצה (דף כ"ד) לענין מוקצה גבי נכרי שהביא דורון לישראל דע"כ פירות אלו מן העיר הן והרי רוב פירות העיר של ישראל ואם היינו מאמינים להנכרי דשל ערלה ורבעי הן היו אסורין אלא דתלינן שלהשביח מקחו אומר כן ופי' אילו שלקחם מישראל דהיתירא הן אבל אם אמר מישראל פלוני לקחתים הוי לי' מילתא דעבידא לגלויי ונאמן להחמיר לרבי וע"כ צריך לפרש הכי לפירש"י שפי' שם בשילהי יבמות (דף קכ"ב) של עזיקה הן כמדומה לי דהאי עזיקה שם עיר בא"י ופירותיה משובחים ואם היה נכרי זה בחו"ל ומשבח ואומר מעזיקה הבאתיו אין חוששין לומר אמת דבריו ושמא לא נתעשרו וישראל מוכרן לו אלא להשביח מקחו כו' ומדנקט של עזיקה הן באמצע בין של ערלה הן ובין של רבעי הן והרי של עזיקה הוי מחשש איסור טבל.

והוי ליה למינקט של ערלה הן ושל נטע רבעי הן בהדי הדדי דתרווייהו דבר אחד הן וחד שמא נינהו וג' שנה יהיו ערלים ובשנה הרביעית רכיב עלי' איסור נטע רבעי ומאי טעמא תני של עזיקה באמצע אלא ש"מ דשל עזיקה תני באמצע לגלויי אשל ערלה דקמי' ושל נטע רבעי דבתרי' דהיינו טעמא נמי שאסורין משום חששא דדילמא של ישראל הן ומישראל לקחן כמו טעמא דשל עזיקה הן שאסור משום האי חששא דילמא מישראל לקחו וכהאי דיקדוקא אשכחן דדייק לה רב נחמן בר יצחק ברפ"ק דכריתות דף ג' גבי הא דחשיב תנא גבי ל"ו כריתות המפטם את השמן והמפטם את הקטורת והסך בשמן המשחה למה ליה תני המפטם את הקטורת במצעי לאו הא קמ"ל מה קטורת לאו בפני עצמה וחייבים עליה כרת בפני עצמה אף מפטם את השמן וסך כיון דלאו בפני

עצמה חייבים עליה בפני עצמה כמה שכתבתי וכהאי גוונא אמרינן בפרק ב' דבבא קמא (דף כ"ה) גבי הא דתנן למעלה מהן זובו של זב ורוקו ושכבת זרעו כו' ודילמא הכא נמי לפי שאי אפשר בלא צחצוחי זיבה אם כן ליתני גבי זובו מאי שנא דתני לה גבי רוקו אלא משום דאתי מרוקו ואם כן לפי מה שפירשו ז"ל מוכח דאין ערלה ורבעי נוהג בשל נכרי מ"מ לא תקשה מכאן להני רבוותא דס"ל דנוהגין בשל נכרי דלדידהו איכא לפרושי דהנכרי בחו"ל הוא ואמר משל עזיקה הן דמארץ ישראל היא וחיישינן דילמא של ערלה והאי של עזיקה לאו מילתא בפני עצמה היא אלא ארישא קאי של ערלה הן ושל עזיקה הן דאין משביח מקחו בהאי לחוד דאמר של ערלה הן אלא דמוסיף לומר נמי של עזיקה הן עם של ערלה ורביתא קמ"ל דלא מיבעי אם אמר של ערלה לחוד והנכרי הוא בחוץ לארץ דלא חיישינן לה משום דאף על גב דקיי"ל כעולא אמר רבי יוחנן דערלה בחוץ לארץ הלכה למשה מסיני היא וכדאורייתא דמיא מכל מקום הא כך נאמרה הלכה בודאי אסור וספיקא מותר אלא אפי' באומר נמי של ערלה ושל עזיקה הן דמארץ ישראל היא אפ"ה אינו נוהג אף על גב דספק ערלה בארץ ישראל אסור כדתנן בסוף מסכתא ערלה מכל מקום תלינן דלהשביח מקחו אמר כן דשל ערלה טובים משל זקינה ושל עזיקה פירותיה משובחים משאר מקומות אי נמי כדפי' הרמב"ן שם בחידושו דאפשר לפרש דהאי עזיקא מפרדס מעוזק קאמר ולא משום איסור והיתר אלא הכי קתני של ערלה הן ואותו פרדס של עזיקה כשם שנתכוין בעזיקה להשביח מקחו כך במה שאמר של ערלה הן להשביח מקחו נתכוין כו' אי נמי אורחא דמילתא נקט שדרך ערלה שלא שמרה בתחילה שאינו עושה פירות הרבה וכשהיא משומרת יפה ומתוך עבודתה עושה פירות משובחים ביותר עד כאן ולפירושו ז"ל נמי האי של עזיקה הן אשל ערלה הן קאי וחדא מילתא הוא ואין להקשות במאי דתני הן הן תרי זימנא ולא תני של ערלה ושל עזיקה הן כיון דאמילתא חדא קאי ולרבינו תם שמפרש התם בתוספת דשל עזיקה הן אשביעית קאי ועל כרחק בשלארץ ישראל ושל ישראל קאי דאלו בשל נכרי למאן דאמר יש קנין לנכרי בארץ ישראל להפקיע מידי מעשר יש קנין להפקיע מידי שביעית נמי יש להקשות אם כן אמאי תני של עזיקה במיצעי כיון דסבירא ליה לר"ת דערלה נוהג בשל נכרים והא ליכא למימר דמודה ר"ת דלמ"ד יש קנין לענין מעשר יש קנין נמי לענין ערלה דמהאי טעמא נקט לעזיקה במיצעי דקמשמע לן דשל ערלה נמי בשל ישראל מיירי דומיא דשל עזיקה דאם כן אין מכאן ראי' דערלה נוהג בשל נכרי כיון דמיירי שלקחם משל ישראל ואיך מוכיח ר"ת מכאן דערלה נוהג בשל נכרים: מיהו כל זה שכתבתי הוא לגירסת ר"ת בתוספתא אבל הנוסחא בתוספתא שבספרים דידן בפרק ה' דדמאי הכי הוא נכרי שהי' צווח ואומר פירות עזיקה הן באו וקחו לכם פירות עזיקה הן פירות ערלה הן פירות רבעי הן אינו נאמן מפני שהוא כמשביח מקחו אבל אם אמר מאיש פלוני נכרי לקחתי מאיש פלוני כותי לקחתים משלי הבאתים נאמן להחמיר דברי ר' רשב"ג אומר אינו נאמן שדברי עובדי כוכבים לא מעלין ולא מורידין וכפי נוסחא זו הא וודאי ראי' היא לר"ת דערלה נוהג בשל נכרי מדקתני סיפא מאיש פלוני נכרי לקחתים דנאמן להחמיר וגם מדנקט של עזיקה הן קודם של ערלה, ושל רבעי הן איכא לפרש כפירוש ר"ת דשל עזיקה הן אשביעית קאי ומלתי' באפי' נפשי' הוא אלא שאני תמה על נוסחא זו דבשלמא של פלוני נכרי של פלוני כותי הוא דנאמן להחמיר לרבי יש לומר דהיינו

טעמא כיון שאמר של פלוני הוא מירתת דלמא אתי לאישתולי לההוא פלוני נכרי או כותי והוה ליה מלתא דעבידא לגלוי ולא קא משקר אבל אם אמר משלי הבאתי אמאי נאמן להחמיר לרבי מ"ש מרישא דאמר של ערלה ורבעי הן גם גרסת ר"י בתוספתא לא היתה כן כמו שכתבתי למעלה וגם גרסת ראבי"ה ור"מ שהביא הרא"ש בפ' אלו מגלחין במועד קטן גבי אם מתאבלין ע"פ עד אחד לא היתה גרסתם בתוספתא כמו גרסתינו אלא שנראה מדבריהם שהיתה להם גרסא אחרת שלא כגרסת ר"ת נמי עוד כתב הרא"ש ותנן נמי בפ"ק דערלה הנכרי שנטע והגזלן שנטע חייבים בערלה ותניא נמי בתוספתא נכרי שהרכיב עץ מאכל מאימתי מונין לו משעת נטיעתו ע"כ וכבר כתבתי שאין זו ראי' דיש לומר דנכרי שנטע שהרכיב בקרקע של ישראל איירי ועוד הביא ראי' בשם רבינו פטר ולקמן בס"ד נאריך בראי' זו הרבה עוד כתב הרא"ש ועוד ראי' מדאמרינן בשמעת' בחוץ לארץ יורד ולוקח ובלבד שלא יראנו לוקט ובנכרי הלוקט מיירי דבישראל כמו שאסור לאכול כך אסור למכור דערלה אסורה בהנאה ע"כ גם ראי' זו יש לדחות דאפילו לפי דבריו ז"ל דמפרש לה דבנכרי הלוקט מיירי יש לומר דמיירי בקרקע של ישראל ופירות של נכרי ע"כ ועוד הביא ראי' דאמרי' בפרק אין מעמידין דאסרי גבינות הנכרי מפני שמעמידין אותו בשרף ערלה ומשמע דאיירי בכל מקום אפילו במקום שאין ישראל דרים שם ע"כ ואני תמה על ראי' זו דהא תנן במסכת ערלה פ"ג דמייתי לה סוף פ"ק דקדושין (דף ל"ח) ספק ערלה בארץ אסור בסוריא מותר בחוץ לארץ יורד ולוקח ובלבד שלא יראנה לוקט ואמרינן אמר לי' לוי לשמואל אריוך ספק לי ואנא אוכיל.

רב אויא ורבה בר רב חנן מספקו ספוקי להדדי א"כ גבינת של נכרים בחוצה לארץ שהי' מותרין שהרי לאו כל גבינת מעמידין אותו בשרף של ערלה שהרי שאר אמוראי שם הביאו טעמא אחרינא מפני מה אסרו גבינת נכרים מר אמר מפני שמעמידין אותם בעור קיבת נבילה מר אמר מפני שמעמידין אותם בחומץ.

אלמא לאו בוודאי מעמידין את הגבינה בשרף ערלה שהרי דרך להעמיד אותן בשאר דברים נמי אלא מספיקא אסרו אותן כיון דדרך להעמידן נמי בשרף ערלה חיישינן דילמא העמידוהו נכרי באותו שרף והוי לי' ספק ערלה ובחוץ לארץ ספיקא מותר אלא מאי אית לך לומר שאסור בחוץ לארץ משום לתאי דארץ ישראל דספק ערלה בארץ ישראל אסור והכי נמי גזרו מקומות שאין ישראל שכיחי אטו מקומות שישראל שכיחי וזה דרך חכמים בכל מקום להשוות את דבריהם בלא פלוג בגזירותיהן וזה מבואר במקומות הרבה בש"ס רבו מלמנות והרי בההיא גזירה דגבינות נכרים גופי' למאן דאמר שגזרו עליהן מפני שמעמידין אותן בעור קיבת נבילה כתבו כמה פוסקים ואפילו אין בעור הקיבה בנותן טעם מ"מ אסרוהו שכיון דשכיחי בהו טעמא לא פלוג רבנן בין יש בנותן טעם לאין בנותן טעם אחר שכתבתי זאת ראיתי להמרדכי בפ"ק דקדושין שהביא ראיות אלו של ר"ת וגם הביא ראי' זו מפרק אין מעמידין בזה הלשון וראי' נמי מההיא דע"ג פרק אין מעמידין דאמרינן התם מפני מה אסרו גבינת נכרים מפני שמעמידין אותם בשרף של ערלה ומסתמא בשרף של ערלה שלהם הם מעמידין ולא בשל ישראל וכו' דוודאי שלא היו מעמידין אלא בשרף של ערלה ילדה אבל לא מזקינה דהוי ספק ערלה שהרי ספק ערלה אמרינן דמותרת דלא אסרו אלא בוודאי ערלה ע"כ ואין זה אלא דברי תימה לומר שאי אפשר להעמיד גבינות אלא בשל ילדה דווקא שלא עברו עלי' שני

ערלה עדיין אבל בשל זקינה אי אפשר להעמיד ועוד אפילו אם תמצא לומר שכדבריו כן הוא שאי אפשר להעמיד הגבינות אלא בשל ילדה דווקא מ"מ הא לא כל הילדות חייבות בערלה כדתנן במסכת ערלה והרי מבריך ומרכיב פסק המרדכי גופי' שפטורים מן הערלה אחר שכתבתי כל זה ראיתי להריטב"א שם בקדושין שהביא כל ראיות אלו שהביא הרא"ש ואהא דאמרינן התם ספק ערלה בארץ ישראל אסור בחוץ לארץ מותר ואף על גב דערלה בחוץ לארץ הלכה למשה מסיני היא מ"מ כך נאמר הלכה דוודאי אסור וספיקא מותר כדאמרינן התם כתב שם הריטב"א והא דאמרי' במסכת ע"ז גבינות של נכרים אסורה מפני שמעמידים אותה בשרף של ערלה אע"ג דהאי ספיקא הוא וספק ערלה מותר בחוץ לארץ מכיון דאסור בארץ ואסרו גבינתן מחמת כך בארץ לא חלקו בגזירתן ואסרו אפילו בחוץ לארץ ע"כ וזה מבואר כמו שכתבתי מ"מ אני תמה עליו ז"ל דא"כ מאי כתב שם ובמסכת ע"ז נמי אמרינן מפני מה אסרו גבינת נכרי מפני שמעמידים אותן בשרף ערלה משמע שערלה נוהגת בשל נכרי ע"כ הרי כמו שגזרו בחוץ לארץ על גבינות נכרי אע"ג דאינה עליה ספק ערלה דשרי' בחוץ לארץ מ"מ גזרו עליה משום לתא דארץ ישראל וכמה שכתב ז"ל בעצמו א"כ מאי ראייה היא זו שערלה נוהג בשל נכרים מפני שמעמידין אותם בשרף של ערלה הא אפשר לומר מפני ספק דילמא העמידהו בשרף של ערלה של ישראל ואפילו במקומות שאין ישראל דרים בו אסור משום לתא אותן מקומות שישראל דרים בו כמו שגזרו בחוץ לארץ משום לתא דארץ ישראל אפילו במקומות שאין ישראל דרים בו: סימן ד (אכתי איכא לברורי) אי שרי לקצור בחו"ל מן החדש קודם שהותר חדש לאכול או אסור בקצירה עד אחר יום הנף שהותר חדש באכילה: תשובה אי משום דאסור מן התורה לקצור לפני העומר דכתיב ראשית קצירכם שיהי' תחילה לכל הנקצרים וכדתנן שאסור לקצור קודם הפסח כדאמרינן במנחות (פרק ר' ישמעאל) הא וודאי ליכא למיטעי מידי.

דוודאי חוץ לארץ אינו בכלל א"י בזה דהא שאי אתה מביא אתה קוצר וחו"ל אין עומר בא ממנו כדתנן במס' מנחות ר"פ כל הקרבנות (דף פ"ג) ויתבאר היטב בס"ד לקמן אלא בהא וודאי יש לעיין אי אסור לקצור מדרבנן קודם שהותר חדש ומשום גזירה דלמא אתי למיכל מיניה דאמרינן בפרק ר' ישמעאל (דף ס"ז) משקרבו העומר היו יוצאין ומוצאין שוקי ירושלים שהיה מלא קמח וקלוי שלא ברצון חכמים דברי ר' מאיר ר' יהודא אומר ברצון חכמים היו עושין ומפרש בגמרא טעמא דר' מאיר דגזרינן דלמא אתי למיכל מיניה ור' יהודא לא גזר ולכאורה משמע דהלכה כר' יהודא דלא גזר דלמא אתי למיכל מיניה ושרי לקצור בחו"ל קודם שהותר חדש אלא דהא וודאי ליתא דהא תנן התם (דף ע"א) קוצרין בית השלחין שבעמקים אבל לא גודשין אנשי יריחו קוצרין ברצון חכמים וגודשין שלא ברצון חכמים ולא מיחו בידם והא מתניתין בין ר' מאיר בין ר' יהודא מודים דקוצרין אבל לא גודשין כדאמרינן בגמרא וטעמא דאין גודשין פירשו התוס' בפרק קמא דפסחים (דף י"א) משום דגדישה ליכא פסידא אם ימתין אחר העומר דדוקא משום פסידא התירו קצירה שממהרין לקצור משאר פירות ואי לא קצרי לה פסדי וכפרש"י בפרק מקום שנהגו (פסחים דף נ"ו) קוצרין לפני העומר ברצון חכמים ולא גזרו דלמא אתי למיכל מיניה דהא חדש מבדל בדילי מיניה כולי' שתא וגודשין שלא ברצון חכמים כיון דלאו פסידא הוא גזרו רבנן שימתינו משום שמתוך שהוא מתעסק בו

אתי למיכל מיניה ע"כ ומשמע לי מכאן דעד כאן לא שרי אפילו קצרה קודם לעומר ולא גזרינן דלמא אתי למיכל מיניה אלא בקצירת בית השלחין דאי משהי ליה פסיד אבל שאר קצירות דאי משהי ליה לא פסיד אסור לקצור קודם לעומר אפילו ממקום שאי אתה מביא ואפילו בח"ל שאין עומר בא ממנו דגזרינן דלמא אתי למיכל מיניה דהא מהאי טעמא לא גודשין לכולי עלמא כיון דלא פסיד גזרינן דלמא אתי למיכל מיניה והא דלא גזר ר' יהודא גבי משקרב העומר יוצאים ומוצאים שוקי ירושלים מלאים קמח דלמא אתי למיכל מיניה דהא קאמר ברצון חכמים היו עושין מפרשי התוס' שם בפ"ק דפסחים משום עולי רגלים הקילו משום האי טעמא דחדש בדיל מיניה ונמצא בכל מקום גזרינן דלמא אתי למיכל מיניה לכולי עלמא אם לא במקום פסידא לכולי עלמא או משום עולי רגלים לר' יהודא ולפי זה אני תמה על הטור (יו"ד סי' רצ"ג) והאחרונים ז"ל שלא הזכירו מזה כלום דאסור לקצור קודם לעומר משום דלמא אתי למיכל מיניה אם לא במקום דאי משהי ליה פסיד אבל אין גודשין בכל מקום דלמא אתי למיכל מיניה ונראה לי לפרש אליבייהו ז"ל דהא דתנן אבל אין גודשין לכולי עלמא ואפילו ר' יהודא מודה בהא לאו משום דלמא אתי למיכל מיניה דגבי חדש דבדיל מיניה לא גזר ר' יהודא בשום ענין דלמא אתי למיכל מיניה כדשמעינן ליה גבי קמח וקליות במתניתין דאמר ברצון חכמים היו עושין ולא משום דבעולי רגלים הקילו וכמ"ש התוספות אלא היינו טעמא דאין גודשין מטעם דתנן בסיפא דההיא מתניתין דקוצרין בית השלחין וקוצרין מפני נטיעות מפני בית האבל מפני ביטול בהמ"ד וטעמא דקוצרין כל הני מפרשינן בגמרא דקצירכם אמר רחמנא ולא קציר מצוה ומסיים במתניתין לא יעשה אותם כריכות כלומר עומרים אבל מניחן בצבתים ואמרינן בגמ' מ"ט משום כמה דאפשר לא טרחינן ומשמע לי דהכי פרושו דכמה דאפשר לא טרחינן בתבואה שיקצרה קודם לעומר אע"פ שנקצרה בהיתר דלא אסרה תורה קציר מצוה קודם לעומר מ"מ לא טרחינן בה יותר בצרכי תבואה זו כדרך שטורחין בשאר תבואות מפני החשד שאין הכל יודעים דלצורך מצוה נקצרים ויאמרו פלוני קצר שדהו קודם לעומר ועבר אמימרא דרחמנא דאמר ראשית קצירכם שאסור לקצור קודם לעומר אבל עכשיו שאין טורח בתבואה זו לאחר קצירה כלום להביאו לידי גורן וגמר מלאכה הכל יודעים שלא נקצרה לצרכו אלא לצורך מצוה ומוכחא מילתא ואין כאן משום חשד ומראית עין ומה"ט לא יעשה אותם כריכות שהן עומרים כיון שעשיות הכריכות אין בו צורך מצוה הרואה אותו שעושה כריכות יחשוב שכמו שעושה כריכות לצרכו הכי נמי תחלת הקצירה הי' ג"כ לצרכו נעשית הלכך אסרו רבנן לטרוח בצרכי תבואה זו אחר הקצירה כלום ואע"ג שכל המלאכות הנעשים אחר הקצירה אין בהם שום איסור קודם לעומר מ"מ אסרוהו רבנן משום חשד ומראית עין ונקט לא יעשה אותם כריכות שהוא תחלת מלאכה הנעשית בתבואה אחר הקצירה וכש"כ שאסור להתעסק בתבואה זו בשאר מלאכות כדי להביאה לגורן וגמר מלאכה והיינו טעמא דרישא נמי אע"ג דמותר לקצור בית השלחין שבעמקים דממקום שאי אתה מביא אתה קוצר אבל לא גודשין מדרבנן משום מראית העין שדרך הגדישה להגדיש בבת אחת בגורן ולא בתוך השדה שנקצרה מתוכה ויש כאן מפני החשד ומראית עין שיאמרו פלוני קצר את תבואתו קודם לעומר שאין הכל יודעין שתבואה זו קצרה מבית השלחין שהוא ממקום שאי אתה מביא הוא ויחשדו אותו שקצר באיסור ממקום שאתה

מביא ולצרכו אבל עכשיו שאין גודשין מוכחא מילתא והכל יודעין שלא קצר תבואה זו מפני שצריכה לו' אלא משום שהיא בית השלחין דפסיד מהרה אם לא נקצרת מיד אחר בישולה והא דלא גזרו נמי בבית השלחין שלא יעשו אותם כריכות משום שדרך הוא לעשות כריכות באותו שדה שנקצרת מתוכה כדכתיב והנה אנחנו מאלמים אלומים בתוך השדה ומוכחא מלתא שנקצרת מתוך אותה שדה שממקום שאי אתה מביא הוא אבל על הגדישה גזרו שדרך להגדיש התבואה במקום אחר ולא בתוך אותה שדה שנקצרה ממנו וכדמוכח בסוף (פרק ה' דמסכת פיאה) ואיכא מפני החשד שאין הכל יודעים שתבואה זו ממקום שאי אתה מביא הוא וכיון שדרך להגדיש במקום אחר לא חלקו רבנן וגזרו שאין גודשין כלל ואפילו בתוך אותה שדה משום לא פלוג ועוד כיון שדרך גדישה להגדיש במקום אחר ולא באותו שדה שנקצרה מתוכה לא מוכחא מילתא שתבואה זו נקצרה מאותו השדה ואתי למימר שממקום איסור נקצרה באיסור ונגדשה באותו שדה ואכתי איכא משום חשד ומראית העין הלכך אין גודשין כל עיקר אבל קציר מצוה שאינו מוכיח מתוכה של שדה עצמה שלצורך מצוה נקצרה אם יעשה אותן כריכות יש כאן משום חשד שלא יאמרו לצרכו קצר הלכך גזרו שלא יעשה אותם כריכות אבל בית השלחין מוכיח מתוכה שאותה שדה נקצרה מותר לעשות כריכות וכה"ג אמרינן במועד קטן (דף ד' ע"ב) זבלו מוכיח עליו אבל אין לפרש כמה דאפשר לא טרחינן משום גזירה דילמא אתי למיכל מיניה דלישנא דלא טרחינן לא משמע הכי וכיון דטעמא דאבל לא גודשין מפני החשד ולא משום גזירה דילמא אתי למיכל מיניה מהשתא איכא למימר דר' יהודא לא גזר כלל גבי חדש דבדיל מיניה דילמא אתי למיכל ואפילו שלא במקום פסידא שרי וטעמא דקמח וקלוי דשוקי ירושלים דלרבי יהודא ברצון חכמים היו עושין לא משום עולי רגלים הוא כפירוש התוספות אלא ר' יהודא לא גזר גבי חדש דבדיל מיניה דילמא אתי למיכל מיניה כלל בשום ענין ואע"ג דר' מאיר חולק הא קים לן ר"מ ור' יהודא הלכה כר"י: והשתא אתי שפיר נמי שהשמיטו הטור ושאר פוסקים הא דתנן אבל לא גודשין דטעמא לאו משום דילמא אתי למיכל מיניה הוא אלא ה"ט משום החשד שלא יאמרו שקצר בארץ ישראל ועבר אמימרא דרחמנא דאמר ראשית קצירכם שאסור לקצור לפני העומר א"כ בחוץ לארץ דליכא משום חשדא קוצרין וגודשין ומעמרין וגומרין כל מלאכת התבואה דליכא לא משום חשד ולא משום גזירה דילמא אתי למיכל מיניה כיון דחדש מבדיל בדילי' מיניה לא גזרינן דילמא אתי למיכל מיניה ולפי מה שפירשתי רווחא שמעתתא דאלו לפרש"י ותוספות מדסבירא ליה לר' יהודא דאבל לא גודשין אלמא גזר גבי חדש דלמא אתי למיכל מיניה והא דקוצרין בית השלחין בין לר' מאיר בין לר' יהודא משום פסידא שרו רבנן והא דרמי הש"ס בפרק ר' ישמעאל ובפ"ק דפסחים דר' יהודא אדר' יהודא דשמעינן ליה גבי בדיקת חמץ דלא יבדוק אלא קודם איסורו אבל לבתר איסורו לא משום דילמא אתי למיכל מיניה וגבי קמח וקלי בשוקי ירושלים לא גזרו משום עולי רגלים משמע להגמרא דגבי חמץ משום מצוה נמי אינו ראוי לגזור כמו משום עולי רגלים וכן הא דפריך התם לבתר דשני רבה רומיא דר' יהודא דחמץ אדר' יהודא דחדש דשאני חדש מתוך שלא התרת לו אלא על ידי קיטוף זכור הוא פריך עלה אביי מהא דתנן קוצרין בית השלחין ושבעמקים אבל לא גודשין ואוקימנא כר' יהודא מאי איכא למימר ואע"ג הא דקוצרין בית השלחין ע"כ היינו טעמא

דהתירו משום פסידא מדלא גודשין ש"מ דגזר ר' יהודא דילמא אתי למיכל מיניה מ"מ מדמי אביי חמץ דאיכא משום מצוה נמי אינו ראוי לגזור דילמא אתי למיכל מיניה כמו דלא גזרינן בבית השלחין האי גזירה משום פסידא וכמו שפירשו התוספות בפ"ק דפסחים שם ולפי זה ע"כ צריך לפרש הא דרמי התם דר' מאיר אדר"מ דגבי חמץ לא גזר וגבי קמח וקלי גזר דמדמי קמח וקלי דעולי רגלים ואלים ליה למשרי כמו משום מצוה דבדיקת חמץ דאל"כ מאי קושיא דילמא חמץ דאיכא משום מצוה אלים טפי ומשום הכי לא גזר אלא וודאי כדאמרן: והשתא יש להקשות לפי זה כיון דשרי ר' מאיר לקצור בית השלחין משום פסידא ואלו גבי קמח וקלי לא שרי משום עולי רגלים ש"מ דמשום פסידא אלים טפי למשרי מטעם דעולי רגלים והרי משום מצוה אלים כמשום פסידא שהרי פריך אדר' יהודא דשרי בבית השלחין משום פסידא אבדיקת חמץ דלא שרי משום מצוה א"כ מאי פריך דר"מ אדר' מאיר דאלו גבי חמץ לא גזר ובקמח וקלי גזר דילמא שאני חמץ דהוא משום מצוה דאלים טפי כמו משום פסידא אבל קמח וקלי דעולי רגלים לא אלים כל כך כמו משום פסידא לר' מאיר דשרי בבית השלחין ואסר קמח וקלי דעולי רגלים וחמץ ובית השלחין דמו אהדדי דאלימא מקמח וקלי.

והוא וודאי קושיא לפירוש רש"י ותוספות ז"ל דפירשו דהיינו טעמא דלאו גודשין בבית השלחין משום דלמא אתי למיכל מיניה והא דקוצרין משום פסידא התירו ואין ליישב קושיא זו כי אם בדוחק גדול: ועוד שכל זה הפירוש דחוק מאוד דמאן שקלן וצרפן כל המדמיונות הללו דאמרן לפי פירוש רש"י ותוספות ומנא ליה להמקשה לדמות זה לזה כדי להקשות אבל אי טעמא דאבל לא גודשין משום חשד ומראית עין כדפרישית אתי שפיר דר' יהודא לא גזר כלל גבי חדש דילמא אתי למיכל מיניה בין במקום פסידא בין שלא במקום פסידא וכל היכי דשרי בכל גווני שרי ואם תאמר למאי דפרישית נמי אכתי תקשה לך שהרי מדשרי נמי לר' מאיר לקצור בית השלחין אע"ג דר' מאיר גזר גבי קמח וקלי דילמא אתי למיכל מיני' ש"מ דשני לן בין מקום פסידא לשלא במקום פסידא וא"כ מה קשה ליה לאביי מהא דשני רבא שאני חדש מתוך שלא התרת לו אלא על ידי קיטוף זכור הוא כלומר ולעולם ר' יהודא חייש דילמא אתי למיכל מיניה דשמעינן ליה גבי חמץ מהא דתנן קוצרין בית השלחין ושבעמקין.

דילמא שאני בית השלחין ושבעמקום שהיינו טעמא דשרו רבנן משום פסידא אבל בחמץ דליכא פסידא שפיר גזר דילמא אתי למיכל מיני' ואי מדמה מצוה לפסידא אכתי תקשה זה מאי פריך דר"מ אדר' מאיר דגבי חמץ לא גזר וגבי קמח וקלי גזר דילמא שאני חמץ דדמי לבית השלחין דאפילו לר' מאיר לא גזר במקום פסידא וה"ה במקום מצוה דדמי למקום פסידא ויש לומר דלדידי אתי שפיר דוודאי אע"ג דמוזו ר' מאיר ור' יהודא במקום פסידא מ"מ במקום מצוה כל היכא דשייך למגזר משום דילמא אתי למיכל העמידו חכמים דבריהם במקום מצוה וגזרינן לבטל המצוה משום האי גזירה דילמא אתי למיכל מיניה והא דפריך אביי מהא דתנן קוצרין בית השלחין שבעמקים ולא גזר ר' יהודא וגבי חמץ גזר והרי בית השלחין ושבעמקים איכא משום פסידא (ואיכא למימר) דמשום פסידא הוא דלא גזר דילמא אתי למיכל מיניה והא דקמח וקלי היינו טעמא דרבא מתוך שלא התרת לו אלא ע"י קיטוף זכור הוא וגבי חמץ דליכא משום פסידא שפיר גזר דילמא אתי למיכל מיניה ונראה לי דהכי קא קשיא ליה מדאוקימנא כר'

יהודא כדאמרינן בפ"ק ר' ישמעאל ובפרק מקום שנהגו מאן שמעת ליה דאמר מיחו ולא מיחו ר' יהודא כלומר אע"ג דגודשין שלא ברצון חכמים מ"מ לא מיחו בידם.

והשתא אי אמרת בשלמא דלא גזר ר' יהודא דילמא אתי למיכל מיניה. וליכא שום דררא דאיסורא בגודשין אלא משום חשד ומראית עין בלבד לר' יהודא היינו דלא מיחו בידם כיון דאינו אלא משום חשד ומראית עין בלבד לא חשו חכמים למחות בידם כיון דליכא למיגזר משום דררא דאיסורא כלל אלא אי אמרת דר' יהודא גזר דילמא אתי למיכל מיניה והא דאין גודשין משום האי טעמא נמי דהא איכא למיגזר דלמא אתי למיכל מיניה הוא דאיכא דררא דאיסורא דאורייתא אמאי לא מיחו בידם הא במתירין גמזיות של הקדש מיחו בידם אפילו למ"ד אין מעילה בגדולין הואיל (דמ"מ איכא) אסור דרבנן וכן פורצין פרצות בגנותיהן ובפרדסותיהן להאכיל נשר לעניים בשני בצורת בשבתות וימים טובים אמרינן התם דמיחו בידם אע"ג דלא הוה אלא איסור דרבנן משום גזירה שמא יעלה ויתלוש ואפילו הא דנותנין פאה לירק מיחו בידם לר' יהודא כדאמרינן התם אע"ג דקליש איסורי' דגזרינן דלמא מפקע ליה ממעשר והרי אפילו אילו מפקע ליה ממעשר ליכא דררא דאיסורא דאורייתא דהא קים לן מעשר ירק אינו אלא מדרבנן ואפילו הכי מיחו בידם לר"י כדאמרינן התם.

וא"כ אמאי לא מיחו בידם בהא דגודשין אי סלקא דעתך דגזר ר' יהודא לדלמא אתי למיכל מיניה כיון דאיכא משום דררא דאיסורא הוה להו למחות בידם כמו שמיחו בהני תלתא דאמרן לר' יהודא אלא ע"כ הא דלא גודשין של בית השלחין ושבעמקום לר' יהודא לאו משום דגזר דילמא אתי למיכל מיניה דר' יהודא לא חייש להא גזירה והא דלא גודשין היינו טעמא כדפרישית משום חשד ומראית עין גזרו בה לר' יהודא וכיון דהא דגודשין ליכא משום דררא דאיסורא לא חששו חכמים למחות בידם כמו בהני שלשה דחשיב התם לר' יהודא דלא מיחו בידם אע"ג דבשלשה ברצון חכמים עשו.

ואלו הן מרכיבין דקלים כל היום וכורכין את שמע וקוצרין לפני העומר וטעמא דכל הני הדבר ברור דע"כ היינו טעמא דלא מיחו בידם אע"ג דלאו שפיר עבדי משום דמ"מ ליתא בהן משום דררא דאיסורא דהא דמרכיבין דקלים כל היום של ערב פסח הא אסור מלאכה בע"פ בזמן הזה אינו אלא משום הואיל ונאסר בזמן הבית משום שלא יטרד במלאכה וישכח מלמעבד פסח (אי נמי) כדפירוש התוספות בריש פ' מקום שנהגו דמן התורה אסור בזמן הבית משום עשיות פסח ומ"מ בזמן הזה לית ביה משום דררא דאיסור כלל אלא משום הואיל ונאסר בזמן הבית גם עכשיו אסור כמו שכתבו הפוסקים ז"ל וכן הא דכורכין את שמע בין למ"ד שלא היו אומרים בשכמל"ו ובין למ"ד שהיו אומרים היום על לבבך ובין למ"ד שהיו אומרים שמע ישראל ד' אלהינו ה' אחד ולא היו מפסיקין מ"מ בכל הני לית ביה משום דררא דאיסורא אלא זריזות יתירה.

והשתא פריך אביי שפיר מהא דקוצרין בית השלחין ושבעמקים ואוקימנא כר' יהודא והיינו מסיפא דתנן אנשי יריחו קוצרין לפני העומר ברצון חכמים וגודשין לפני העומר שלא ברצון חכמים ולא מיחו בידם חכמים מאן שמעת ליה דאמר מיחו ולא מיחו ר' יהודא ומדלא מיחו לר' יהודא בהא דגודשין ש"מ דלית ליה הא גזירה דילמא אתי למיכל מיניה וכדאמרן והא דלא הביא להדיא הא דאנשי יריחו קוצרין כו' כיון דעיקר פרכא

דידי' אהא קא סמיך הא וודאי לאו קושיא היא דהכי מצינו בהרבה מקומות בגמרא דמיייתי לרישא אע"ג דאיכא לדחויי ועיקר פרכא דידי' אסיפא קא סמיך ועוד כיון דאיייתי אביי והא אוקימנא כר' יהודא והא דמוקים לה כר' יהודא היינו משום סיפא דלא מיחו בידם חכמים הוה ליה כאלו אייתי לסיפא בהדיא ואדרבה מכאן ראייה ברורה למה דפירשתי דהא דלא גודשין אליבא דר' יהודא היינו משום חשד ומראית עין שלא יאמרו שקצר באיסור ודווקא בארץ ישראל הוא דאין גודשין לרבי יהודא אבל בחוץ לארץ דליכא שום איסור בקצירה אף שגודשין שפיר דמי ולא גזר ר' יהודא בגדישה דילמא אתי למיכל מיניה כיון דחדש בדילי אינשי מיניה כדאמרינן בגמרא לא חייש ר' יהודא כלל לדילמא אתי למיכל מיניה ואפילו שלא במקום פסידא לית לן בה.

דאי סלקא דעתך דהא דאין גודשין לר' יהודא היינו טעמא כיון דליכא פסידא גזרינן דילמא אתי למיכל מיניה א"כ אמאי לא מיחו בידם בהא דגודשין לפני העומר מאי שנא מהני שלשה שמיחו בידם דחשיב ר' יהודא התם אלא וודאי כדפי' עיקר דהא דלא גודשין לר' יהודא אינו אלא משום חשד ומראית העין וכיון דלית ביה דררא דאיסורא לפיכך לא מיחו בידם ולא דמי להני שלשה דמיחו בידם דבהנהו אית בהו דררא דאיסורא וכדאמרן: ולמאי דפרישית צ"ל הא דפריך התם פרק מקום שנהגו ופרק ר' ישמעאל אהא דחשיב התם בכרייתא בדר' יהודא בהני שלשה שלא מיחו בידם אף על גב דשלא ברצון חכמים היו עושין וקוצרין וגודשין לפני העומר וסבר ר' יהודא קוצרין שלא ברצון חכמים היא והתנן אנשי יריחו קוצרין לפני העומר ברצון חכמים וגודשין לפני העומר שלא ברצון חכמים ולא מיחו בידם חכמים מאן שמעת ליה דאמר מיחו ולא מיחו ר' יהודא וקתני קוצרין ברצון חכמים ואמרי' ולטעמיך הני ארבעה הוה אלא סמי מכאן קצירה הוא הדין דבלאו הכי הוצרך למימר סמי מכאן קצירה דאי סבירא לרבי יהודא דהא דקוצרין שלא ברצון חכמים עבדי אלמא גזר דילמא אתי למיכל מיניה וא"כ כיון דאיכא דררא דאיסורא אמאי לא מיחו בידם מאי שנא מהני שלשה דקחשיב דמיחו בידם והא דקאמר הש"ס ולטעמך הני ארבעה הוי משום דעדיפא מיניה קאמר דפתח בתלתא וקחשיב ארבעה וכן דרך הגמרא בהרבה מקומות כיון דאפשר לו להוכיח מגופי' להדיא בדבר פשוט לא חש להוכיח ממקום אחר ואם תאמר אכתי תיקשה לדידי דפירשתי הא דתנן אבל לא גודשין הוא משום חשד ומראית עין ומשום לתא דקצירה נגעתי בה שלא יחשדו אותו שקצר באיסור ולא מטעמא דילמא אתי למיכל מיניה הוא דלא גודשין לר' יהודא אם כן מאי קשה ליה לאביי מהא דקוצרין בית השלחין ושבעמקים.

אלמא לא גזר ר' יהודא דלמא אתי למיכל מיניה וגבי חמץ גזר מאי קושיא הא איכא לאוקמי הא דקוצרין בית השלחין דמייירי בתבואה של חדש שיש בה משום איסור קצירה לפני העומר ואין בה משום איסור אכילה לפני העומר הלכך ליכא למיגזר דלמא אתי למיכל מיניה שהרי אכילה גופי' שריא ומכל מקום לא גודשין מפני חשד שלא יאמרו שקצר לפני העומר באיסור שהרי אסורה תבואה זו בקצירה לפני העומר והיכי דמי כגון שהשרישה תבואה זו בין קצירת העומר להבאת העומר בזמן שבית המקדש קיים וכדתנן ואסור לאכול לפני הפסח ולקצור לפני העומר וכבר פירשתי בתשובות אלו דדיני חדש בזמן שבית המקדש קיים קצירת העומר שהיה בליל ט"ז מתיר את שאר קצירה של חדש והבאת עומר שהיה ביום ט"ז מתיר באכילת חדש ואם השרישה תבואה זו בין

קצירת העומר להבאתו מותרת באכילה דבהבאת עומר זה קא שריא לה באכילה וכדתנן התם אם השרישו קודם לעומר עומר מתיר והרי היתר אכילה של חדש דתלי בהבאת עומר הוא הדין דאם השרישו קודם הבאת העומר הבאה מתירתו באכילה אף על גב דלא השרישה קודם קצירת העומר לית לן בה דהיתר אכילה לאו בקצירה תליא אלא בהבאה וכיון דהשרישה קודם הבאה אתיא הבאה וקא שריא ליה ומכל מקום אף על גב שהשרישה קודם הבאת העומר כיון דלא השרישה קודם קצירת העומר לא קא שריא בקצירה שכמו שהיתר קצירה בקצירת העומר תליא ולא בהבאה הוא הדין נמי דלחומר לא לענין השרשה בעינן שישיריש קודם קצירת העומר לענין היתר קצירה ואם לא השרישה קודם לקצירת העומר אע"ג שהשרישה קודם הבאת העומר אסורה מלקצור עד שיביא עומר הבא.

כדתנן בסיפא דהאי בבא אם השרישו קודם לעומר העומר מתירן ואם לאו אסורין עד שיבוא העומר הבא נמצא לפעמים שתהא תבואה מותרת באכילה קודם לעומר ואלו בקצירה אסורה כגון שהשרישה בין קצירת עומר להבאתו דהיתר אכילה דתלי בהבאתו כיון שהשרישה קודם הבאתו הבאת עומר מתירה אבל היתר קצירה שתלויה בקצירתו כיון שלא השרישה קודם העומר דהאידין אסור לקצור עד שיבוא קצירת עומר הבא וה"ה בזמן הזה דהיתר אכילה תלוי בשקיעת החמה דיום ט"ז דניסן לר"י דסבירא ליה בפ' ר' ישמעאל דיום הנף אסור באכילת חדש מן התורה דכתיב עד עצם היום וקסבר עד ועד בכלל והיתר קצירה תלוי משהאיר המזרח של ט"ז בניסן דכיון דליכא עומר בזה"ז א"כ אסור בקצירה כל ליל ט"ז כיון דכל הלילה כשר לקצירת העומר כדתנן סוף פ"ב דמגילה (דף כ') משום הכי אין היתר קצירה של כל התבואות בארץ ישראל נגמר עד האיר המזרח של יום ט"ז בניסן אבל משהאיר המזרח ואילך כיון דשוב אינו כשר לקצירת העומר הותרה קצירה והיינו דגזר ר' יוחנן בן זכאי שיהא יום הנף כולו אסור באכילה דהא גבי אכילה תנינן לה ומשום גזירה שמא יבנה המקדש וכו' כדאמרינן התם בפרק ר' ישמעאל אבל בקצירה לא גזר מידי על יום הנף שיהא כולו אסור דלא שייך האי טעמא דגזרינן שמא יבנה המקדש שהרי אפילו בזמן שבית המקדש קיים האיר המזרח הוא דשריא לי בקצירה למ"ד עומר שנקצר שלא כמצותו פסול ואם כן אם השרישה תבואה ביום ט"ז בניסן לאחר שהאיר המזרח קודם שהקריב העומר שריא באכילה ואסורה בקצירה כיון דלא השרישה קודם האיר המזרח דהיתר קצירה בדידי' תליא הלכך אסורה מלקצור עד שיבא עומר הבא הרי בין בזמן שבית המקדש בין בזמן הזה מצינו לאשכוחי לתבואות של חדש דשריא באכילה ואסורה בקצירה כגון שהשרישה אחר זמן קצירת העומר וקודם הבאתו בזמן שבית המקדש קיים או קודם שקיעת החמה של יום הנף בזמן הזה ודבר זה תבין היטיב ע"פ מה שכתבתי במקום אחר על דיני חדש בסייעתא דשמיא וכיון דהכי הוא מאי פריך אביי מהא דתנן קוצרין בית השלחין ושבעמקים אבל לא גודשין דשמע מינה מדקוצרין דלא גזר ר' יהודא דילמא אתי למיכל מיניה ממאי דילמא לעולם אימא לך דגזר ר' יהודא דילמא אתי למיכל מיניה והא דקוצרין מיירי מתבואה כזו שהשרישה קודם היתר אכילה של עומר של אשתקד ועומר דאשתקד קא שריא לה באכילה אבל מ"מ קצירה קודם לעומר (כו' קודם לעומר) אסורה כיון דלא השרישה קודם היתר קצירה דאשתקד הלכך דווקא של בית השלחין

ושבעמקים קוצרין הואיל ואין עומר בא מהן והוי ליה ממקום שאי אתה מביא אתה קוצר אבל אלו גדלו תבואה זו במקום אחר היתה אסורה בקצירה כיון דלא השרישה קודם זמן קצירת העומר דאשתקד דתליא ביה היתר קצירה בשלמא לפירוש רש"י ותוספות שפירשו דהא דלא גודשין לר' יהודה היינו טעמא משום דילמא אתי למיכל מיניה שמע מינה דמיירי מתבואה שאסורה באכילה שקודם הבאת העומר דאשתקד לא השרישה והא דקוצרין משום פסידא קא שריא רבנן ואם כן פריך שפיר דגבי בדיקת חמץ נמי שרי ליה למבדק אחר זמן איסורא ומשום מצוה לא גזרינן לדילמא אתי למיכל מיניה כמו דלא גזר ר' יהודה משום פסידא וכמו שפירשו התוספות אבל למאי דפרישית דהיינו טעמא דלא גודשין מפני חשד ומראית עין של קצירה גופא קא נגעיי בה ואם כן תבואה כזו שאסורה בקצירה אף על גב דשריא באכילה מכל מקום לא גודשין אפילו של בית השלחין ושבעמקים דהא אכתי איכא למיחש לחשדא שיאמרו שתבואה זו נקצרה באיסור ולאו מבית השלחין ושבעמקים הוא וכמו שכתבתי לעיל ואם כן מאי מוכיח מדקוצרין אבל לא גודשין דשמע מינה דלא חיישינן לדילמא אתי למיכל מיניה דילמא לעולם חייש והכי מיירי בתבואה כזו דבאכילה כבר שרי לה עומר דאשתקד אבל בקצירה היתה אסורה אי לאו דשל בית השלחין ושבעמקים היא ואין עומר בא מהם וממקום שאי אתה מביא אתה קוצר לפיכך קוצרין אבל לא גודשין ויש לומר דהא וודאי לא קשה מידי דאף על גב דאיכא לאוקמי מתניתין דקוצרין אבל לא גודשין דתנן מיירי מתבואה כזו שאסורה בקצירה ומותרת באכילה דלא שייך למיגזר משום דילמא אתי למיכל מיניה והאי תנא לא איירי אלא מקצירה לחוד ולא קא משמע לן מידי מאיסור אכילה והא דלא גודשין משום לתא דאיסור קצירה הוא דנגע בה מפני החשד ומראית עין דאיסור קצירה עצמו מכל מקום כיון דתבואה כזו לא שכיחא לא הוי ליה לתנא למסתם למילתא כיון דבסתם תבואה לא מצי לאוקמי ועוד שהרי כבר כתבתי דעיקר קושיות אביי הוי מהא דאנשי יריחו דקתני סיפא דקוצרין ברצון חכמים וגודשין שלא ברצון חכמים ולא מיחו בידם ומדלא מיחו בידם שמע מינה דליתא לדררא דאיסורא ומדנקט אנשי יריחו היו קוצרין כו' משמע דדבר ההוא (ורגיל ושהוא) נוהגין כן תמיד כמו שאר מילי דקא חשיב התם ואי מתבואה כזאת מיירי הא דאנשי יריחו איך תנא (אנשי יריחו היו) כו' דלישנא דהיו משמע דדבר ההוא ורגיל הוא להם לנהוג כן ואלו תבואה כזו שתשרש ביום אחד מכל השנה כולה וגם זאת לא (מיירי אלא א"כ הושרשו באותו יום) דהיינו בין היתר קצירה להיתר אכילה לא משכחת לה וודאי אלא פעם אחת לשנים רבות אלא ע"כ דמסתם תבואה מיירי ואפילו הכי לא מיחו בידם (לגדוש) ואי ס"ד דר' יהודה גזר לדילמא אתי למיכל מיניה אמאי לא מיחו בידם אלא ש"מ דלא גזרי והשתא פריך שפי': ונחזור לענינינו (לענין דאתינא עליו) כיון דכבר הוכחתי דר' יהודה לא גזר כלל לדילמא אתי למיכל מיניה גבי חדש משום טעמא דחדש בדיל מיניה וא"כ בחוץ לארץ שרי לקצור ולגדוש ולגמור כל המלאכות בתבואה האסורה בחדש לפני העומר והא דאין גודשין תבואה של בית השלחין ושבעמקים משום לתא דאיסור קצירה נגע בה מפני החשד ומראית העין ודוקא בארץ ישראל שאסור לקצור לפני העומר אבל בחוץ לארץ דאין שם איסור קצירה לפני העומר כל עיקר מותר להתעסק בכל מלאכה של תבואה קודם היתר חדש ולא חיישינן לדילמא אתי למיכל מיניה והטור והפוסקים

שלא מיירי כלל מאיסור קצירה לפני העומר שהרי לא הזכירו כל עיקר (איסור קצירה) הואיל ואינו נוהג אלא בארץ ישראל ולא הזכירו אלא דין איסור אכילת חדש הנוהג בחוץ לארץ נמי (לכן לא הזכירו גם הדין דאין גודשין בכל מקום) דמשום איסור קצירה קא נגע בה ואינו נוהג כלל בחוץ לארץ ולא איכפת לן בחוץ לארץ לגדוש והכי נמי משמע לי (מדברי הרמב"ם) שהרי (בפרק ז' מהלכות תמידין ומוספין הל' י"ג) כתב אסור לקצור בארץ ישראל מין מחמשת מיני תבואה קודם לקצירת העומר שנאמר ראשית קצירכם שיהי' (היא) תחלה לכל הנקצרים בד"א בקציר שראוי להביא ממנה עומר אבל בית השלחין שבעמקים הואיל ואינו ראוי להביא ממנו קוצרין אותו לפני העומר אבל לא יגדוש ע"כ ואלו בפרק י' (מהלכות מאכלות אסורות) דשם מדבר מדין איסור אכילת חדש שנוהג מן התורה בכל מקום ובכל זמן כמ"ש לא הזכיר שיהי' איסור לגדוש ולקצור לפני העומר.

ואי הוא מפרש דאיסור גדישה דתנן במתניתין הוא מטעמא דלמא אתי למיכל מיני' ושם הי' מקומו לכתוב בפ"י מהלכות מ"א שמדבר שם מדיני אכילה אלא וודאי ש"מ שהוא ז"ל נמי מפרש כדפרישית דאיסור גדישה הוא משום לתא דאיסור קצירה ומפני החשד אבל היכא דליכא איסור קצירה לא (חיישינן) לדלמא אתי למיכל מיני' ופסק כר' יהודא נגד ר' מאיר דחייש לדלמא אתי למיכל מיני' כדשמעת לי' גבי קמח וקלי בשוקי ירושלים וטעמא דר' מאיר ור' יהודא הלכה כר' יהודא כמה שכתבתי למעלה מ"מ קשה לי עליהם ז"ל והרי קים לן הלכה כר"מ בגזירותיו ואפילו במקום רבים כדאמרינן בפרק אע"פ (דף נ"ו בכתובות) גבי אחתי' דרמי בר חמא הוה נסיבא לר' אויא אירכס כתובתה אתא לקמי' דרב יוסף אמר להו הכי אמר רב יהודא אמר שמואל זו דברי ר"מ אבל חכמים אומרים משהא אדם את אשתו שתים ושלוש שנים בלא כתובה אמר לי' אביי והא אמר רב נחמן אמר שמואל הלכה כר' מאיר בגזירותיו ומסיק התם אמר לי' זיל כתוב לה וכיון דר"מ גזר גבי חדש דלמא אתי למיכל מיני' אע"ג דבדיל מיני' הכי הלכתי' ונ"ל דאף דא לא תברא דלפי מה שפרשתי (אין כאן קושי') דאע"ג דהלכה כר"מ בגזירותיו אפילו במקום רבים כדמוכח ההיא דפ' אע"פ מכל מקום יש לומר דהיינו היכא דלא סתם לן תנא דלא כר' מאיר אבל היכא דסתם לן תנא דלא כר' מאיר לית הלכה כמותו בגזירותיו משום דסתם משנה עדיפא מרבים שהרי כל היכא דפליגי יחיד ורבים וסתם לן תנא כיחידאי הלכה כסתם משנה אלמא סתמא דמתניתין עדיפא מרבים הלכך אע"ג דהלכה כר' מאיר בגזירותיו אפילו במקום רבים מכל מקום סתם משנה דעדיפא מדרבים לית הלכתא כר"מ בגזירותיו והכא הרי סתם לן תנא כר' יהודה דגבי חדש דבדיל מיני' לא גזרינן לדלמא אתי למיכל מיני' שהרי כבר כתבתי דמהא דתנן בפ' ר' ישמעאל אנשי יריחו קוצרין ברצון חכמים וגודשין שלא ברצון חכמים ולא מיחו בידם דמדלא מיחו בידם ש"מ דלא גזרינן לדלמא אתי למיכל מיני' והא דלא גודשין היינו טעמא משום חשד ומראית עין.

דאי סלקא דעתך דגזרינן לדלמא אתי למיכל מיני' והיינו טעמא דאבל לא גודשין והא דקוצרין היינו משום פסידא א"כ כיון דאיכא דררא דאיסורא אמאי לא מיחו בידם ומ"ש מהני שלשה דברים דחשיב התם דמיחו בידם ותנינן להו בפ' מקום שנהגו אלא וודאי ש"מ דלא חיישינן לדלמא אתי למיכל מיני' וכיון דסתם לן תנא כר' יהודא דלא גזר

לדלמא אתי למיכל מיני' הכי הלכתא ולא חיישינן לר"מ בגזירותיו במקום סתם משנה הלכך נקטינן מכל זה שכתבתי דמותר לקצור תבואה של חדש ולהתעסק בכל המלאכות קודם שהותר חדש ולא גזרינן לדלמא אתי למיכל מיני' כמו שהוכחתי בראיות ברורות בס"ד וכן נראה לי: אחר שכתבתי תשובה זו מצאתי לר"א ממי"ץ בסוף סימן קמ"ט שכתב בחדש למיחש לספק יום הנף דרבנן ושלא לטלטלו להתעסק בו משום גזירה דלמא אתי למיכל מיני' דתנן במנחות פ' ר' ישמעאל משקרב העומר יוצאין ומוצאין שוקי ירושלים שהיו מלאים קמח וקלי שלא ברצון חכמים דברי ר"מ ר' יהודא אומר ברצון חכמים היו עושין (והא קי"ל) הלכה כר"מ בגזירותיו ע"כ מכל מקום אני במקומי עומד דבהא הלכה כר' יהודא וכדמשמע מדברי הרמב"ם והטור ושאר פוסקים וכמה שכתבתי לעיל וטעמא משום דסתם לן תנא כר' יהודא שוב ראיתי שהרמב"ם בפ' המשנה שכתב ר' מאיר אומר אינו מותר להם לצאת לשוק בקלי וקמח קודם הקרבת העומר שמא ישלחו יד ויאכלו ממנו קודם הקרבה ולפיכך אומר שלא ברצון חכמים ור' יהודא אינו חושש לזה לפיכך אמר ברצון חכמים והלכה כר' יהודא ע"כ הרי שבהדי' פסק כר' יהודא, ועוד נראה לי ראי' דר' יהודא לא גזר כלל גבי חדש דלמא אתי למיכל מיני' שהרי התם בפ' ר' ישמעאל (דף ע"א) תנן קוצר לשחת ומאכיל לבהמה אמר ר' יהודא אימתי בזמן שמתחיל עד שלא הביא שלישי ר' שמעון אומר יקצור ויאכיל אף משהביא שלישי ומדאמר ר' יהודא דמותר להתחיל לקצור עד שלא הביא שלישי דלאו קצירך מקרי וכדמפרש התם בגמרא ואין בו משום איסור קצירה קודם לעומר והלא לר' יהודא האריך קוצר הא מכל מקום ניהוש דלמא אתי למיכל מיני' כיון דקוצר כדרכו שלא ע"י קיטוף ואין לו על ידי מה לזכור דתבואה זו של חדש הוא וגם אין כאן משום פסידא וש"מ שאפילו שלא במקום פסידא לא גזר ר' יהודא גבי חדש דלמא אתי למיכל מיני' והא דאמרינן ריש פ' כל שעה (דף כ"א) גבי הא דאמר ר' אבובי כל מקום שנאמר לא יאכל לא תאכל לא תאכלו אחד איסור אכילה ואחד איסור הנאה במשמע והרי חדש דרחמנא אמר ולחם וקלי וכרמל לא תאכלו ותנן קוצר לשחת ומאכיל לבהמה וכתבו התוס' דאע"ג דהא דקוצרין לשחת היינו דווקא לבהמה כדמוכח במנחות פ' ר' ישמעאל מ"מ ומאכיל לבהמה לא משמע לי דקאי אקוצר לשחת.

דא"כ לא פריך מידי דחדש שאסר הכתוב היינו תבואה גמורה אלא ומאכיל לבהמה היינו אפילו חטין גמורין וע"י קיטוף כדפירש הקונטרס (בהעתקה שני' כתוב סוף דברי התוספות ג"כ וזה לשונם ועוד דקתני סיפא ר' שמעון אומר יקצור ויאכיל אף משהביא שלישי) ע"כ: ומבואר מדבריהם ז"ל דחדש קודם הבאת שלישי אינו אסור באכילה והיינו שכתבו דא"כ לא פריך מידי דחדש שאסר הכתוב היינו תבואה גמורה כלומר וא"כ אין ראי' אהא דאמר קודם הבאת שלישי מותר בהנאה דהא קודם הבאת שלישי אין בו משום איסור חדש כל עיקר ואפילו באכילה נמי שרי ולפי דבריהם ז"ל אין להביא ראי' מדשרי לקצור לשחת קודם הבאת שלישי לר' יהודא דלא חייש ר' יהודא גבי חדש דבדיל מיני' לדלמא אתא למיכל מיני' דהא אי נמי אתי למיכל מיני' ליכא איסורא קודם הבאת שלישי דאין בו משום איסור חדש מ"מ דברי רבותינו בעלי תוספות תמוהין מאוד.

דהא וודאי אף קודם הבאת שלישי נמי אסור באכילה משום חדש אבל בקוצר לחוד לבהמה הוא דשרי קודם הבאת שלישי דלאו קצירך מקרי כדאיתא שם בגמרא להדי'

ומהא דפרק כל שעה מוכח הכי. דאל"כ מנא לן דהאי מאכיל לבהמה מלתא באנפי נפשי' היא ואפילו חיטין גמורים קאמר ולמידק מיני' דחדש מותר בהנאה דלמא אקוצר לשחת דרישא הוא דמסיק ומאכיל לבהמה וקוצר לשחת דהא דקוצר לשחת דוקא לבהמה הוא דשרי קצירה זו של שחת ולעולם חדש אסור באכילה אלא וודאי שמע מיני' דאפילו קצר לי' קודם הבאת שלישי נמי אסור משום חדש ומדמאכיל לבהמה שמע מיני' דחדש מותר בהנאה ועוד פירושו תמוה שהרי הא דאמר ר' יהודה אימתי בזמן שמתחיל עד שלא הביא שלישי ר' שמעון אומר יקצור ויאכל אף משהביא שלישי אקוצר לשחת קאי ואם כן למה הפסיק בין קוצר לשחת לדברי ר' יהודה ור' שמעון בהא דמאכיל לבהמה אי מילתא באפי נפשא הוא ולא אקוצר לשחת דרישא קאי ועוד קשה לישב בפרק ר' ישמעאל אמרינן ר' מאיר דאמר התם לענין פאה דקוצר לשחת בהביא שלישי הוי קצירה ובלא הביא שלישי לא הוי קצירה בשיטת ר' יהודה אמרה דאמר אימתי בשהתחיל עד שלא הביא שלישי אבל אם התחיל משהביא שלישי אסור ופריך אימר דשמעת לר' יהודה לבהמה לאדם מי שמעת לי' דא"כ הוי לי' תלתא תנאי פירש"י דא"כ דאף לאדם נמי אמר ר' יהודה הוי לי' תלתא תנאי במתניתין תנא קמא אומר בהדיא לבהמה ואתא ר' יהודה למימר אימתי בזמן שהתחיל עד שלא הביא שלישי ואפילו לאדם נמי שרי ור' שמעון אומר אף יקצור לכתחילה ומאכיל לאדם משהביא שלישי וקים בפרק זה בורר כל מקום שאמר ר' יהודה אימתי אינו אלא לפרש ובמה לחלוק (סנהדרין דף כ"ה) עד כאן ואי האי קוצר לשחת לאו אמאכיל לבהמה קאי א"כ מאי קשה לי' דהוי לי' תלתא תנאי דלמא קוצר לשחת אפילו לאדם נמי שרי תנא קמא והוי לי' מלתא דר"י לפרש (עיין בסוף תשובה) אלא ודאי הדבר ברור דהאי ומאכיל לבהמה אקוצר לשחת דרישא קאי דדוקא להאכיל לבהמה הוא דמותר לקצור לשחת אבל לא לאדם ומדקמדייק מהא דקוצר לשחת ומאכיל לבהמה דחדש מותר בהנאה ש"מ דאבל באכילה אסור ואפילו הכי קוצרין ולא גזר ר' יהודה דלמא אתי למיכל מיני' ש"מ דלא חייש ר' יהודה כלל גבי חדש דבדל מיני' דלמא אתי למיכל ואפילו: שלא במקום פסידא וטעמא דמילתא דפשיטא לי' להגמרא דמאכיל לבהמה אקוצר לשחת קאי משום דכל ההיא משנה דלפני זה ולאחר בבא זו דקוצר לשחת כולם מדין איסור קצירה לפני עומר איירי ולא איירי כלל מאיסור אכילה והנאה של חדש הילכך על כרחך ההיא דמאכיל לבהמה משום היתר קצירה קאמר ולא משום היתר הנאה דחדש קא משמע לן דלא איירי מתניתין מזה שוב ראיתי שם בתוספת סוף פרק ר' ישמעאל שכתבו אהא דפרק כל שעה דפריך והרי חדש כו' ותנן קוצרין לשחת ומאכיל לבהמה פירש הקונטרס שם קוצרין לשחת להאכיל לאדם ומאכיל לבהמתו חטין גמורין והקשה הר"י דאורליינש דהכא משמע בהדיא דלבהמה איירי וכולא חזא מלתא קתני והא דדייק התם מהכא דשרי אסיפא סמיך דקאמר ר' יהודה אימתי בזמן שהתחיל עד שלא הביא שלישי אלמא שרי אפי' משהביאה שלישי ע"כ ויש כאן חסרון הניכר וצריך להיות אסיפא סמיך דאמר ר' שמעון יקצור ויאכיל משהביא שלישי וכן הוא בתוספת שם בפרק כל שעה מ"מ עדיין מבואר מדברי הר"י דס"ל נמי דכל שלא הביא שלישי אין בו משום אסור חדש הלכך דחוק לפרש דאסיפא סמוך דאמר ר"ש כו' ואני אומר דאין אנו צריכין לכל זה דוודאי אף שלא הביא שלישי אסור באכילה ולענין אכילה וודאי לא שייך לחלק בין קוצר לאדם ובין קוצר לבהמה אלא לענין איסור

קצירה משום (דקצירה) לבהמה לאו קצירה היא וראיה ברורה לדברי מן הירושלמי דתנן בפרק קמא דחלה אלו חייבין בחלה ופטורין מן המעשר הלקט והשכחה והפיאה כו' ר' אליעזר אומר תבואה שלא הביאה שליש פטורה מן החלה ואמרינן בירושלמי מאי טעמא דרבנן נאמר בפסח לחם ונאמר בחלה לחם מה לחם האמור בפסח דבר הבא לידי חמץ ומצה אף לחם שנאמר בחלה דבר הבא לידי חמץ ומצה כלומר תבואה שלא הביאה שליש נמי באה לידי חמץ ומצה וטעמא דרבי אליעזר כתבואת גרן כן תרימו אותה מה תרומת גורן מתבואה שהביאה שליש אף זו מפירות שהביאו שליש ולית ליה לר"א לחם לחם אשכח תני בשם ר' אליעזר אינם חייבת בחלה ואין אדם יוצא בהן ידי חובתן בפסח מהו שחייבים על לחם שלו משום חדש אמר ר' יודן כתיב ולחם וקלי וכרמל לא תאכלו את שחייבין על קלי שלו משום חדש חייבין על לחם שלו משום חדש את שאין חייבין על קלי שלו משום חדש אין חייבין על לחם שלו משום חדש והנה דברי ר' יודן צריכים ביאור והמפרש להירושלמי לא פירש על דבריו כלום ונראה לי דהכי פירושו דאיבעי להו אליבא דר' אליעזר דס"ל תבואה שלא הביאה שליש פטורה מן החלה ואינו יוצא ידי חובתו בפסח וטעמא דלאו לחם מקרי מהו שחייבין על לחם שלו משום חדש דגבי חדש נמי לחם כתיב ופשיט לה ר' יודן כתיב לחם וקלי וכרמל לא תאכלו את שחייבין כו' והרי סתם קלי הוי מתבואה שלא הביאה שליש כדמוכח מההיא דפרק ר' ישמעאל דאמרינן התם המנמר שדה ושייר בו קלחים לחים ר' עקיבא אומר פאה לכל אחד ואחד וחכמים אומרים מאחד על הכל ואמר רב יהודא אמר שמואל לא חייב ר' עקיבא אלא במנמר לקליות אבל במנמר לאוצר לא ומנמר לקליות היינו עד שלא הביאה שליש ומנמר לאוצר היינו משהביאה שליש אלמא קליות מתבואה שלא הביאה שליש נעשית א"כ קלי דכתב רחמנא גבי חדש היינו מתבואה שלא הביאה שליש היא וכיון דתבואה שלא הביאה שליש חייבים על קלי שלו משום חדש חייבין נמי על לחם שלו משום חדש (וכש"כ) תבואה שהביאה שליש דאפילו לגבי חלה ופסחנמי לחם מקרי תבואה שהביאה שליש והא דמסיים הירושלמי את שאין חייבין על קלי שלו משום חדש כו' לאו דווקא וסרכא דלישנא נקיט וכן דרך הירושלמי (בכמה מקומות) ועיקר פשיטות ר' יודן מרישא דמלתא את שחייבין על קלי שלו משום חדש חייבין על לחם שבו משום חדש וש"מ דתבואה שלא הביאה שליש לכולי עלמא חייבין עליו משום חדש ומדשרי ר' יהודא (לקצור לשחת ומאכיל לבהמה) ולא חייש לדלמא אתי למיכל מיניה ש"מ דגבי חדש דבדיל מיני' אפילו שלא במקום פסידא שרי לקצור ולהתעסק בו לר' יהודא (ומכל מקום איכא למדחי) דקוצר לשחת מיירי מתבואה דאסורה בקצירה ומותרת באכילה וכגון שהשרישה בין קצירת העומר דבה תלי' היתירא דקצירה (לבין) הבאת העומר דתלי' ביה היתר חדש לאכילה דתבואה זו שרי' באכילה ועדיין אסורה בקצירה עד (עומר) הבא וקא משמע לן דמ"מ מותר לקצור לשחת להאכיל לבהמה דלאו קצירכם מקרי (אכן) זה נראה קצת דוחק לאוקמי בתבואה כזו דלא שכיחא כלל ולא הוה ליה לתנא למסתמא למילתא ומכל מקום זכיננו ללמוד אגב אורחי' (דגם) תבואה שלא הביאה שליש אסורה נמי באכילה (משום חדש וכדאמרן): בהעתקה שניה מתחלת: ויש לעיין מאימתי התבואה נאסרת באכילה משום חדש אי בהבאת שליש או אפילו קודם לזה או שמא דווקא משעה שנעשה תבואה גמורה דע דברישי פ' כל שעה דף כ"א גרסינן אמר ר' אבוא

כל מקום שנאמר לא יאכל לא תאכל כו' וכתב שם כל הענין הכתוב לעיל בשלימות רק מעט נמצא הוספה כמבואר פה בהשמטות וזה הוא ועוד נראה לי להביא ראי' מגמרא שלנו דתבואה שלא הביאה שלישי תבואה היא וחל עליה כל איסורין שהרי תנן ריש פ"ג דפסחים (דף מ"ב) אלו עוברין בפסח וחשיב לעמילן של טבחים ומפרש בגמרא פת תבואה שלא הביאה שלישי שמניחה על פי הקדירה ושואבת את הזוהמה אלמא תבואה שלא הביאה שלישי חל עלי' משום חמץ והוא הדין שחל עלי' משום חדש והא דאמרינן בפרק קמא דראש השנה (דף י"ג) דתבואה מקרי בתר שלישי ויליף לה מדכתיב ועשת את התבואה לשלש השנים אל תקרי לשלש אלא לשליש היינו דווקא לענין שביעית ומעשרות דאם הביאה שלישי בששית אינו נוהג בה דין שביעית ואם הביאה שלישי בשביעית אתה נוהג מנהג שביעית בשמינית וכן למעשרות אזלינן בתר שנה שהביאה שלישי וכן לענין חדש וישן ומעשר שני ומעשר עני אבל לענין איסורים אפילו קודם הבאת שלישי חל עלי' כל איסורין שבתורה ואם תאמר למאי דאמרינן בירושלמי דלר' אליעזר תבואה שלא הביאה שלישי אינו חייבת בחלה ואינו יוצא ידי חובתו בפסח אלמא אינה באה לידי חמץ ומצה ואינו חל עליו משום חמץ תקשה לך ההיא דאלו עוברין בפסח דחשיב להדייהו לעמילן של טבחים שהיא פת תבואה שלא הביאה שלישי וקמוסיף ר' אליעזר התם אף תכשיטי נשים ומדקאמר אף משמע דמודה לתנא קמא בקמייתא שמע מינה דפת תבואה שלא הביאה לר' אליעזר חל עליו משום חמץ ונראה לי דבחד מינייהו גרסינן ר' אליעזר ביו"ד והוא ר' אליעזר בן הורקנוס ובחדא גרסינן ר' אלעזר בלא יו"ד והוא ר' אלעזר בן שמוע וכהאי גוונא כתבו שם התוספות דמדקתני אף משמע דמודה לתנא קמא ובגמרא אמרינן דר' אליעזר סבר נוקשה בעיני' בולא כלום לכן נראה דגרס ר' אלעזר בחד מינייהו או במתניתין או בגמרא ע"כ אי נמי יש לומר דאף דר' אליעזר אשאר קאי ולא אעמילן של טבחים וכהאי גוונא אמרינן לקמן בסוף פרק מקום שנהגו (דף נ"ז) גבי נותנין פאה ללפת כו' תנא קמא דר"ש היינו ר' יהודא ותנא קמא דר' יהודא היינו ר' שמעון ומאי אף אקמייתא וכהאי גוונא יש לתרץ קושיות התוספות נמי אלא שאין כאן מקומו להאריך בזה: סימן ה שאלה מתי הותרה קצירת חדש בארץ ישראל וגם ראוי לברר זמן השרשה לענין היתר קצירה מתי הוה ואם יש לחלק בין בזמן שבהמ"ק קיים לזמן זה או אין לחלק בין זמן לזמן לענין נידון שלנו: תשובה מתחלה ראוי לברר היתר קצירה בזמן שבהמ"ק קיים ואע"ג דהוי ליה כמו הלכתא למשיחא מכל מקום מהיתר קצירה שבזמן הבית נלמוד להיתר קצירה בזמן הזה וכמה שאכתוב בס"ד והנה שאלה זו נחלקה לשני חלקים ואבאר כל חלק וחלק בפני עצמו וראשונה נברר היתר קצירת חדש בזמן הבית מאיזה שעה הוי דע שהרמב"ם כתב.

בפרק ז' מהלכות תמידין ומוספין אסור לקצור בארץ ישראל מין מחמשת מיני תבואה קודם לקצירת העומר שנא' ראשית קצירכם שיהי' (היא) תחלה לכל הנקצרים ע"כ וכתב על זה הכ"מ ומה שכתב קודם לקצירת העומר יש לתמוה דבגמרא משמע דקודם הבאת העומר קאמר ע"כ ואני אומר שבעל כסף משנה שגג בזה הרבה ונעתיק דברי הגמרא בפרק ר' ישמעאל (דף ע') ואסורין בחדש מלפני העומר ומלקצור מלפני הפסח אם השרישו קודם לעומר העומר מתירן ואם לאו אסורין עד שיבוא עומר הבא ובגמרא מאי קודם לעומר ר' יונה אמר קודם קצירת העומר ר' יוסי בר זבדא אמר קודם הבאת

העומר תנן אסורין בחדש לפני פסח ולקצור לפני העומר בשלמא למאן דאמר לפני הבאת העומר היינו דלא קא עריב להו ותני להו אלא למ"ד קודם קצירת העומר ליערבינהו וליתנינהו אסורין בחדש ולקצור לפני הפסח אלא אי איתמר אסיפא איתמר כו' ופרש"י מאי קודם לעומר דקתני מתניתין ואסורין בחדש לפני העומר קודם קצירת העומר אבל לאחר קצירת העומר שרי לאכול חדש בהאיר המזרח קודם הבאת העומר אסור לאכול חדש דעומר מתיר בזמן שבהמ"ק קיים ולא האיר המזרח ולקצור לפני הפסח אבל לאחר יום טוב ראשון שרי דקצירת העומר במוצאי יו"ט.

מתרת לקצור שאר קצירות בשלמא למ"ד אסורה באכילה עד הבאה היינו דלא ערוב אכילה וקצירה בהדי הדדי משום דקצירה שרי' ממוצאי יו"ט ואכילה לא שרי' עד הקרבת העומר אלא לר' יונה ליערבינהו וליתנינהו אסור בחדש ולקצור לפני העומר הואיל ותרווייהו אקודם קצירה קיימי ע"כ. הרי מבואר להדיא מדלא עריב ותני להו איסור אכילה וקצירה בהדי הדדי ולתני אסור בחדש ולקצור לפני העומר ש"מ דתרי זמני נינהו ואסור בחדש לפני העומר היינו הבאת העומר ולקצור לפני הפסח היינו קצירת העומר אלמא קצירת העומר הוא דשרי' לכל שאר קצירות וכדברי הרמב"ם ז"ל והתוספות כתבו דהכי גרסינן מאי קודם לפסח וקאי אהא דתנן ואסור לקצור קודם לפסח ר' יונה אמר קודם קצירת העומר והא דקתני קודם הפסח משום דביום טוב ליכא קצירה ומיד בליל ט"ז קוצרין העומר להכי קתני קודם לפסח.

ר' יוסי בר זבדא אמר קודם הבאת העומר ובהא דליערבינהו משמע דגרסי דליתני הכא ואסורין בחדש ולקצור קודם לעומר כגרסת רש"י והכי גרסינן לפי התוספות בשלמא למ"ד קודם קצירת העומר היינו דלא קא עריב להו ותני להו אלא למ"ד קודם הבאת העומר ליערבינהו וליתנינהו ואסורין בחדש ולקצור לפני העומר דהא וודאי אי אפשר לומר דקצירה בהבאת העומר תליא ואכילה בקצירת העומר אלמא קמה במסקנא כמאן דאמר דהאי ואסור לקצור לפני הפסח היינו קודם קצירת העומר אבל לאחר קצירת העומר שרי מיד שאר כל הקצירות וזה מבואר להדיא כדברי הרמב"ם הרי נתברר לנו דבין לגירסת רש"י ופירושו ובין לגרסת התוספות דברי הרמב"ם ברורים וכמדומה לי שהבעל כסף משנה לא ראה אלא דברי רש"י ולפירושו האי מאן דאמר קודם קצירת העומר איתותב ואגב חורפי' לא עין שפיר וסבר דפלוגתא דהני אמוראי איסור קצירה קיימי וכפירוש התוספות ומאן דאמר קודם קצירת העומר איתותב לגירסת רש"י ממילא קם לן הלכתא כמאן דאמר קודם הבאת העומר והבאת העומר מתיר קצירה אבל זה טעות דלפירוש רש"י דפי' איסור אכילה הוא דאיתותב מאן דאמר קודם קצירת העומר אבל לפירוש התוספות דפירשו איסור קצירה אדרבא מאן דאמר קודם הבאת העומר הוא דאיתותב וממילא קם לן כמאן דאמר קודם קצירת העומר נמצא לשני הגירסאות דברי הרמב"ם נכונים והכסף משנה טעה בזה וזה ברור ואין צריך לפנים: ואחר שנתברר לנו דקצירת העומר הוא מתיר שאר קצירות לכולי עלמא עתה נבא לחלק השני זמן השרשה לענין היתר קצירה מתי הוי ואומר אני דהדבר פשוט וברור יותר מביעתא בכוחא דכמו שהיתר קצירה בקצירת העומר תליא למשרי שאר כל הקצירות.

הכי נמי השרשה נמי בדידי' תליא ואם השרישה קודם לקצירת העומר קצירת העומר
דהאידינא מתירו ואם לאו אסור עד שיבוא קצירת העומר של שנה הבאה ואף על פי
שנשרש קודם הקרבת העומר מכל מקום לא מהני מידי כיון דהקרבת העומר אינו מתיר
קצירה כי אשריש קודם הקרבת העומר מאי הוי אלא דאכתי איכא למידק טובא בההיא
שמעתתא דפרק ר' ישמעאל דהא בין לגירסת רש"י בין לגירסת תוספות הכי הוי מסקנא
דשמעתא דהיתר קצירה בקצירת העומר תליא והיתר אכילה בהקרבת העומר תליא
וכולי עלמא מודו בהא ולא נחלקו ר' יונה ור' יוסי בר זבדא בזה ואסיק אלא אי איתמר
אסיפא איתמר.

אם השרישו קודם לעומר העומר מתירן מאי קודם לעומר ר' יונה אומר קודם קצירת
העומר. ר' יוסי בר זבדא אומר קודם הקרבת העומר והרי רישא דמתניתין דתנן ואסור
בחדש מלפני העומר מיירי מאכילה והאי מלפני העומר היינו הקרבת העומר דמתיר
אכילת חדש ומלקצור לפני הפסח היינו קצירות העומר דמתיר קצירה והא דתני מלפני
הפסח משום דיום ראשון של פסח יום טוב הוא ובלאו הכי אסור בקצירה ובליל ט"ז
קוצרין את העומר שמתיר את הקצירה כמו שפירש רש"י ותוספות והשתא קשה לי
טובא אהייא קאי הא פלוגתא דאמוראי דפליגי אהא דאם השרישו קודם לעומר אי קאי
אקצירת העומר או אהבאת העומר קאי ומהיתר השרשה לאכילה איירי דמר סבר אם
השרישו קודם הבאת העומר שרי באכילה ומר סבר קודם קצירת העומר תליא השרשה
לענין היתר אכילה אבל אם השרישו לאחר קצירת העומר אף על פי שעדיין לא הקריב
העומר בשעת השרשה אין הקרבת העומר זה מתירו באכילה אם כן קשה מאי טעמא
דמאן דאמר דבקצירת העומר תליא השרשה כיון דאכילה לא שריא עד אחר הקרבה
הוא הדין נמי דהשרשה בדידי' תליא מילתא ואם נשרש בתר קצירת העומר קודם
הקרבת העומר נמי שריא כמו שאיסור אכילה בהקרבתו תליא רחמנא היתר השרשה
נמי בדידי' תליא דמה ענין קצירה להשרשה של אכילה דכיון דקצירה אינו מתרת
באכילה הוא הדין נמי השרשה לאכילה קצירה לא שריא ליה ואי מהיתר השרשה
לקצירה מיירי דמר סבר בקצירת העומר תליא השרשה להיתר קצירה ומר סבר
בהקרבת העומר תליא השרשה להיתר קצירה ואם השריש לאחר קצירת העומר וקודם
הקרבת העומר עומר זה מתירו לקצור מאי טעמא דמאן דאמר קודם הקרבת העומר כיון
דקצירת העומר מתיר קצירה הוא הדין דמתיר את הנשרש קודם לו לקצור ונראה לי
דהא וודאי פלוגתא דהני אמוראי אאיסור אכילה לחוד קאי ולא אאיסור קצירה אם
השרשה קודם קצירת העומר מתיר אכילה או השרשה דקודם הקרבת העומר מתיר
אכילה דמר סבר קודם הבאת העומר דכיון דנשרש קודם ההבאה הבאה שהיא הקרבת
העומר מתירו באכילה דאכילה בהבאה תליא שריותא דידה כדתנן ברישא ואסור בחדש
מלפני ומר סבר קודם קצירת העומר תליא היתר השרשה לענין אכילה: וטעמא דידה
דבעי השרשה קודם קצירת העומר להיתר אכילה אף על גב דהיתר אכילה בהקרבה
תליא נראה לי משום דסבירא ליה כר' יוחנן וריש לקיש דאמרו בפרק ר' ישמעאל אפילו
בזמן שבית המקדש קיים האיר המזרח מתיר ועד הביאכם אינו אלא למצוה בעלמא
וכמש"ל בדיני חדש סי'.

וכיון דכבר הותר חדש לעיקר איסור מהאיר המזרח נמצא האיר המזרח מתיר לעיקר איסורו ומהאיר המזרח עד הקרבת העומר מקלש קליש איסורו וכמה שכתבתי כל זה למעלה באריכות נמצא התרת עיקור איסור חדש האיר המזרח הוא דקא גרים ליה עד שלא נשאר מאיסור אלא פורתא ואתא הקרבת העומר וגמר ליה ופקע כל איסור חדש על ידו אם כן צריך להשריש קודם האיר המזרח הגורם התחלת ההיתר ומתיר האיר המזרח להתחלת האיסור ואתא הקרבת העומר דבתרא וגומר היתרא ופקע כל האיסור על ידו לגמרי אבל אם לא נשרש אלא בין האיר המזרח להקרבת העומר אין כח להקרבת העומר להפקיע את כל האיסור דכאיסורו כך היתרו דכמו שאין כח להקרבת העומר לאסור את החדש באיסור גמור מהאיר המזרח ואילך עד שעת הקרבתו וכבר מקלש קליש איסורו מהאיר המזרח וההיתר בא בגרמא של שניהם האיר המזרח והקרבת העומר הוא הדין נמי אין בו כח להפקיע את חלק האיסור שתלוי היתרא דידי' בהאיר המזרח דווקא ואף על פי שהקרבת העומר מתיר חלקו של איסור התלוי בו מכל מקום חלק האיר המזרח במקומו עומד כיון שלא נשרש קודם האיר המזרח אין כח להקרבת העומר להפקיע מאיסור את חלק האיסור שתלוי היתרא דידי' בהאיר המזרח דווקא כמו שאם לא נשרש קודם הקרבת העומר אסור עד שיבא עומר הבא משום כיון דעומר מתירו בעינן שיהא נשרש קודם הקרבת העומר הכי נמי חלק שתלוי היתרא דידי' בהאיר המזרח בעי האיר המזרח להתירו ואם לא נשרש קודם לו אין כח בהקרבת העומר לגמור היתרו מלהפקיע את חלק האיסור התלוי בהאיר המזרח ולפי זה אתי שפיר הא דתנן אם השרישו קודם לעומר העומר מתירו להאי מאן דאמר דמפרש מאי קודם לעומר קודם קצירת העומר דלהאיר המזרח קרוי קצירת העומר דהמתנה מקצירה עד האיר המזרח לא חשיב משום דזמנין נקצר סמוך לעלות השחר וכמו שפירש רש"י על פלוגתא קמייטא דקודם לעומר למאן דאמר קודם קצירת העומר ומאן דמפרש להאי דאם השרישו קודם לעומר היינו הקרבת העומר משום דסבירא ליה כרב ושמואל דאמרי התם דבזמן שבית המקדש קיים עומר מתיר ולא האיר המזרח ובהקרבת העומר לחוד תלוי כל ההיתר של חדש ולא תלוי התרת איסור חדש בהאיר המזרח כלל והואיל וכל איסור חדש אפילו אקלושי לא מקלשי כלל עד שעת הקרבת העומר כאיסורו כן היתרו ובדידי' לחוד תליא היתר השרשה והנשרש קודם הקרבת העומר אפילו לאחר האיר המזרח הקרבת העומר שריא ליה באכילה דלא תלה רחמנא בקצירת העומר אלא איסור קצירה אבל איסור אכילה של חדש בהקרבתו תלה רחמנא לכולה מלתא ובדידי' סגי להתיר לגמרי את הנשרש קודם לו ולהאי מאן דאמר דאם השרישו קודם לעומר קודם הבאת העומר ואאכילה קאי אבל קצירה בהשרשה קודם קצירת העומר תליא שריותא דידיה דקצירת העומר מתרת שאר קצירות מתניתן ע"כ לצדדין קתני וארישא קאי דתנן ואסור בחדש מלפני העומר ומלקצור לפני הפסח ואסיקנא לכולי עלמא דפירש לפני העומר היינו הבאת העומר ולפני הפסח היינו קודם קצירת העומר דבין לגירסת רש"י ובין לגירסת תוספות הכי הוי מסקנא דגמרא מדלא עריב ותני להו וכמש"כ לפני זה והשתא סתים וקתני בסיפא ואם השרישו קודם לעומר למאן דאמר קודם הקרבת העומר תליא שריותא דאכילת חדש דכל חד וחד מקצירה ואכילה דמיירי רישא ניתר בדידי' קצירה ניתרת בקצירת העומר המתירתו ואכילה ניתרת בהקרבת העומר המתירתו ותדע

לך דאפילו דל אנא מהכא ותפרש להאי אם השרישו קודם לעומר למאן דאמר קודם הבאת העומר דאאכילה והשרשה קאי דתרווייהו חדא מילתא מתירתן הוא הקרבת העומר.

ולפי זה האי אם השרישו קודם לעומר לאו לצדדים קאי דבין אכילה ובין קצירה תרווייהו ניתרין לענין השרשה כאחת למאן דאמר קודם קצירת העומר אכילה וקצירה ניתרין בהשרשה דקודם קצירת העומר ואי למאן דאמר קודם הבאת העומר אכילה וקצירה ניתרין בהשרשה דקודם הבאת העומר מכל מקום הא דמסיים אם השרישו קודם לעומר העומר מתירן האי העומר מתירן לכולי עלמא לצדדין קתני וכדפירישית והא נמי אין לחוש אי הא דפליגי הני אמוראי במסקנא סתמא בהא דאם השרישו קודם לעומר ולמאי דפרישית לא קא מפלגי אלא אאכילה ולא אקצירה דאין לחוש לזה דהגמרא מסתם סתימא לפלוגתייהו ולא מפרש בהדיא דאאכילה לחוד קאי ולא אקצירה דכן דרך הגמרא בהרבה מקומות רבו מלספור ובפרט הכא אתי שפיר טפי דהזכר מבואר מעצמו דאי אפשר לפרש פלוגתייהו אלא אאכילה בלבד דאלו קצירה אין לו ענין להבאת עומר כלל ומאי טעמא דמאן דמפרש להאי קודם לעומר קודם הבאת עומר אלא וודאי אאכילה קאי וכל שכן למאי דפירשו התוספות דפלוגתא קמייתא למאי דסלקא דעתיה קאי אהא דתנן ואסור בחדש מלפני העומר דמיירי מאכילה קא סתים נמי במסקנא לפלוגתייהו דמסתמא קאי נמי אאכילה דמיירי ביה עד השתא: ודע שהתוספות, מאנו לפרש הא דאמר (בגמרא) בתחלת הסוגיא מאי קודם לעומר ר' יונה אמר קודם קצירת העומר ר' יוסי בר זבדא אמר קודם הבאת העומר וקס"ד דפליגי אהא דתנן ואסורין בחדש לפני העומר ואאיסור אכילה פליגי לפי גרסת רש"י (ופירושו) וכתבו התוספות מאי קודם לעומר דקתני מתניתין אסורים בחדש קודם קצירת העומר אבל לאחר קצירה שרי למיכל חדש בהאיר המזרח כך פירוש בקונטרס וזהו דוחק כיון דבהאיר המזרח תליא מילתא למה לי למינקט קודם קצירה כו' ודחק בקונטרס לפרש דמקצירה, עד האיר המזרח לא חשיב דזימנין דנקצרין סמוך לעלות השחר ע"כ ולדידהו קשה איך מפרשין במסקנא דשמעתא לפלוגתא דר' יונה ור' יוסי בן זבדא דקאי אהא דתנן אם השרישו קודם לעומר עומר מתירן למאן דאמר קודם קצירת העומר כיוון דאאכילה קאי וע"כ ההשרשה להתיר באכילה לאו בקודם קצירת העומר דבלילה תלי' מילתא אלא או בהקרבת העומר או בהאיר המזרח דאיכא למ"ד דאפילו בזמן שבהמ"ק קיים האיר המזרח מתיר וכדפרישית א"כ למה נקט קודם קצירת העומר והא ליכא למימר דלדעת התוס' הכי פירשו דהאי אם השרישו קודם לעומר דתנן אקצירה קאי דעומר מתירן לקצור ופליגי הני אמוראי דמר סבר קודם קצירת העומר דאם השרישו קודם לקצירה העומר מתירן ומר סבר קודם הבאת העומר דאע"פ שלא השרישו קודם קצירת העומר אלא לאחר קצירת העומר וקודם הבאת העומר העומר מתירן דא"כ קשה מה שהקשיתי למעלה דאי אפשר לומר דהקרבת העומר יהא מתיר להנשרש קודם הקרבה ואחר הקצירה דהא קצירה לאו בהקרבה תלי' מילתא אלא בקצירת העומר כדילפינן בפרק ר' ישמעאל מקרא דכתיב ראשית קצירכם שיהי' היא תחלה להנקצרין אלמא אחר קצירת העומר מותר ליקצר מיד וכדמסיק הגמרא להאי ולקצור לפני הפסח דלכולי עלמא אקצירת עומר קאי ואפילו לגירסת התוס' כמו שכתבתי למעלה ממה שהקשו התוס' על

פרש"י כיון דבהאיר המזרח תלי' מילתא למה לי' למנקט קודם קצירה (אומר אני) דלפירושה נמי תקשה דגרסי קודם לפסח ר' יונה אמר קודם קצירת העומר והא דקתני קודם לפסח משום דביום טוב ליכא קצירה ומיד בליל ט"ז קוצרין העומר להכי קתני קודם לפסח אלמא אע"ג דבקצירת העומר תלי' מילתא מ"מ נקט לפני הפסח דיום א' שלפניו יו"ט הוא.

ובלאו הכי אסור בקצירה אכתי תקשה הא איכא למיטעי דבליל מוצאי יו"ט עד קצירת העומר שרי איסור קצירה אלא ע"כ לא קפיד תנא אהאי פורתא דמתחלת הלילה עד הקצירה כיון דלפעמים נקצר תיכף בתחלת ליל מוצאי יו"ט הכי נמי יש לומר לפרש"י למ"ד קודם לקצירת העומר לא קפיד אהיא פורתא דמקצירה עד האיר המזרח משום דפעמים נקצר סמוך להאיר המזרח ודע דגרסי' בירושלמי פ"ק דחלה אם השרישו קודם לעומר עומר מתירן ר' יונה אמר קודם להבאה ר' יוסי אמר קודם קצירה אמר ר' יונה הבאה מתרת להבאה וקצירה מתרת לקצירה אמר ר' יוסי קצירה מתרת הבאה וקצירה לפום כן ר' יוסי חווי בהקצר לרבים ונטמא חזר היחיד לאיסורו ר' יונה אמר קודם לקצירה ר' יוסי אמר קודם להבאה אמר ר' יונה מילתא דכהנא מסייע לי דכהנא אמר ואם תקריב מנחת בכורים לה' זו ביכירה האחרת לא ביכירה הגע עצמך אפילו עשבים אפילו השרישה העומר בא ומתירן ולא קודם לקצירה אנן קיימין ועוד מן הדא דתני המנכש בשלושה עשר ונתלש הקלח בידו הרי זה שותלו במקום הטינא אבל לא במקום הגריד הרי יש כאן שלושה עשר וארבעה עשר וחמשה עשר ומקצת היום ככולו אמר ר' יוסי מילתא דר' אבינא מסייע לי דאמר ר' אבינא תפתר כהדא מתנייתא במקום שנהגו שלא לעשות מלאכה בארבעה עשר אבל במקום שנהגו לעשות מלאכה בארבעה עשר לא זהו סוגיות הירושלמי ומדברי הירושלמי הללו איכא ראי' ברורה לדברי דבעינן שתשרש קודם הזמן שתלוי בו היתר והיינו דאמרינן בתחילת הסוגיא למאי דסלקא דעתך דר"י אומר דהא דתנן אם השרישו קודם לעומר היינו קודם להבאה העומר מתירן ואף על גב שלא השרישה קודם לקצירה אמר ר' יונה הבאה מתרת הבאה וקצירה מתרת קצירה כלומר דכיון דהבאה הוא דמתרת להבאה אם השרישו אחר קצירה וקודם להבאה עומר זה מתירן דכאיסורו כך היתירו (דכמו) אסורו לענין הבאה נמשך עד זמן הבאת העומר הכי נמי הבאת העומר מתירן לענין השרשה ובנשרש קודם הבאתו נמי סגי ועומר זה מתירו ור' יוסי דאמר דהא דתנן אם השרישו קודם לעומר היינו קודם לקצירה הוא דעומר מתירן אבל אם לא השריש קודם לקצירה אע"ג דנשרש קודם להבאה אין עומר זה, מתירן משום דס"ל קצירה מתרת והבאה נמי וכיון דלא הושרש למתיר דידי' שהיא קצירה אע"ג דהושרש קודם הבאה שוב אין עומר זה מתירו דלכו"ע בעינן שתשרוש קודם לזמן שתלוי בי' היתירא אלא דמר סבר היתר הבאה תלוי בקצירה הלכך לענין היתר הבאה בעינן שתשריש קודם לקצירה שהיא מתיר דידי' ומר סבר היתר הבאה תלוי בהבאה הלכך אע"ג דלא השריש קודם קצירה כיון שהשריש קודם הבאה עומר זה מתירו להבאה כיון דהבאה מתרת הבאה.

ופלוגתא דר' יונה ור' יוסי אהבאה קיימי ומיני' אתה למד דלענין איסור קצירה בעינן שתשרש קודם קצירת העומר שהוא מתירן ולענין איסור אכילה בעינן שתשרש קודם זמן היתר אכילה ובזמן הבית קצירה היתה היתר אכילה דאותו זמן ובזמן הזה קודם

האיר המזרח למ"ד בזמן שאין בהמ"ק קיים האיר המזרח מתירו או קודם שקיעת החמה דיום הנף למ"ד בזמן שאין בהמ"ק קיים מן התורה אסור כל יום הנף וביאור הירושלמי זה משמע לי דהכי פירושו דקצירה קרי איסור קצירה קודם לעומר והבאה קרי איסור הבאת מנחות ובכורים קודם לעומר וכדתנן בפרק ר' ישמעאל (דף ס"ח) ומייתי לה התם בירושלמי פ"ק דמסכת חלה אין מביאין מנחות ובכורים ומנחת בהמה קודם לעומר ואם הביא פסול וה"ה דאיסור חדש נמי בכלל הבאה היא דהא תנן התם קודם לשתי הלחם לא יביא ואם הביא כשר ומפרש טעמא התם בגמרא דידן דקודם לעומר אם הביא פסול הואיל ולא הותר מכללן להדיוט אבל קודם שתי הלחם הואיל והותר מכללן להדיוט לפיכך אם הביא כשר וכיון דטעמא דהבאה קודם לעומר פסול הואיל דלא הותר מכללן להדיוט הא דקאמר הבאה מתרת הבאה.

כלומר בדיעבד דאם הביא כשר התיר אכילה נמי בכלל זה דהא בהא תליא הואיל והעומר מתיר להדיוט מתיר נמי בדיעבד לגבוה אף על גב דלכתחילה קודם לשתי הלחם לא יביא ולפי זה פליג גמרת ירושלמי אגמרא דידן דלפי מסקנת גמרא דידן כולי עלמא מודו דקצירה מתרת קצירה והבאה מתרת אכילה ודייק לה מדלא עריב ותני לאכילה וקצירה בהדי הדדי ולא פליגי אלא אסיפא דאם השרישו קודם לעומר אי מהשרשה דקודם קצירה מיירי אי מהשרשה דקודם אכילה מיירי ולענין איסור אכילה מיירי ומטעמא דפרישית אבל לפי גמרת ירושלמי פליגי נמי אם קצירת העומר שריא אכילת חדש או הקרבת העומר שריא לי' ולא חש הש"ס ירושלמי לההיא קושיא דלערבינהו וליתנינהו ועוד פליגי דלגמרת ירושלמי משמע דמאן דאמר קודם קצירת העומר וקצירה מתרת אכילה היינו קצירת העומר ממש שהיה בלילה ולא היינו האיר המזרח שקרוי בגמרא דידן קצירת העומר לפירש רש"י ולמאי דפי' נמי וכמו שכתבתי לעיל שהרי ר' יוסי מייתי ראיה לדבריו מהאי דתני המנכש בי"ג כו' הרי יש כאן י"ג כו' ומקצת היום ככולו כלומר דאי אמרת דהבאה מתרת הבאה דהיינו אכילת חדש למה ליה דנקט המנכש בי"ג במנכש אפילו בי"ד נמי סגי דהא איכא י"ד וט"ו ומקצת ט"ז עד הקרבת העומר והוי לי' מקצת היום ככולו וקיימא לן כל הרכבה שלא קלטה בג' ימים שוב אינו קולטת אבל אי אמרת דקצירה מתרת הבאה כיון דקצירה היתה מיד בתחילת ליל ט"ז אתי שפיר דנקט המנכש בי"ג דאלו מנכש בי"ד אין כאן אלא שני ימים י"ד וט"ו ומיום ט"ז אפילו מקצתו ליכא שהרי בתחילת ליל ט"ז היתה קצירת העומר המתרת באכילה ואנן בעינן שתשרש קודם זמן התירו וכמו שכתבתי ואי סלקא דעתך דלהאיר המזרח קרי קצירת העומר ומטעמא דפירש רש"י דזמנין דנקצר סמוך לעלות השחר אם כן גם לדידיה לא אתי שפיר אמאי נקט המנכש בי"ג בי"ד נמי סגי דהא איכא י"ד וט"ו ומקצת ששה עשר דהיינו כל לילו שהרי הלילה נמי עולה למקצת היום ככולו וכמו שכ' בדיני חדש סימן (מכל מקום קצת קשה הא אי אפשר לצמצם לקצור את העומר מיד עם תחילת ליל ט"ז ובעל כרחך עובר קצת מן הלילה קודם להתחלת קצירתו והוי ליה מקצת היום ככולו ואפילו למאן דאמר אם השרישו קודם קצירת העומר נמי אכתי תקשה מאי איריא המנכש בשלושה עשר במנכש בארבע עשר נמי סגי ואולי סבירא לי' כר' יוסי הגלילי דסבירא לי' אפשר לצמצם אי נמי כרבנן וכמאן דאמר בפרק ב' דבכורות (דף י"ח) דבידי אדם אפילו רבנן מודו דאפשר לצמצם) ועוד בלאו הכי על כרחך למאן דאמר קודם

לקצירה בירושלמי קודם לקצירה היינו קודם לקצירה ממש שהיתה בליל ששה עשר ולא הוי כמו קודם לקצירה דגמרא דידן דהוי האיר המזרח לפירש רש"י דאם לא כן מאי מייתי ראי' דהשרשה דקודם קצירה מתרת מהא דתני המנכש בי"ג ולא נקט המנכש בי"ד (אפילו את"ל דאין לילה נחשבת למקצת היום ככולו) שהרי למאן דאמר אפילו בזמן שבית המקדש קיים האיר המזרח מתיר היינו טעמא משום דסבירא לי' עד עצם היום הזה עד ולא עד בכלל וכדאמרינן בפרק ר' ישמעאל ולדידי' כ"ש בזמן שאין בית המקדש קיים נמי האיר המזרח מתיר.

דהא בזמן הזה קיל מבזמן הבית דהא אפילו לרב ושמואל דסבירא להו התם דבזמן שבית המקדש קיים עומר מתיר מכל מקום סבירא להו דבזמן שאין בית המקדש האיר המזרח הוא דמתיר וא"כ לר' יהודה דסבירא לי' התם במתניתין דמן התורה אסור כל יום הנף בזמן שאין בית המקדש קיים משום דסבירא לי' דעד עצם היום הזה הוי עד ועד בכלל כ"ש דבזמן שבית המקדש קיים דוודאי דאין האיר המזרח מתיר כיון דסבירא לי' עד ועד בכלל אלא הקרבת העומר הוא דמתיר ור' יוחנן וריש לקיש דאמרו אפילו בזמן שבית המקדש קיים האיר המזרח מתיר.

על כרחך סבירא להו כמאן דפליג אר"י וסבירא לי' עד ולא עד בכלל וכמש"כ שם וא"כ אי סלקא דעתך דר' יונה דאמר קודם לקצירה היינו האיר המזרח וע"כ ס"ל דלא כר' יהודה דאמר בזמן שאין בית המקדש קיים כל יום הנף אסור מן התורה דהא לר"י ע"כ אין האיר המזרח מתיר אלא הקרבת העומר בזמן שבית המקדש קיים ושקיעת החמה דיום הנף בזמן הזה אכתי תקשה אמאי תניא המנכש בשלושה עשר בארבעה עשר נמי סגי שהרי ההיא ברייתא דהמנכש בי"ג ר' יהודה היא כדתניא בהדיא בגמרא דידן בפרק מקום שנהגו (דף נ"ה) ר' יהודה אומר המנכש בי"ג כו' וגם ההיא ראי' דר' יונה ליתא אלא אדר' יהודה דשמעת לי' כל הרכבה שלא קלטו לשלושה ימים שוב אינו קולטת וכדאמרינן התם בגמרא דידן וכיון דס"ל לר"י דאין האיר המזרח מתיר במנכש בי"ד סגי נמי לדידי' דהא איכא י"ד וט"ו ומקצת ט"ז עד הקרבת העומר דהוי לי' מקצת היום ככולו אלא ע"כ ר' יונה דמייתי ראי' מהא דר' יהודה דהמנכש בשלושה עשר דקצירת העומר היינו קצירה ממש משום דמשמע לי' הא דכתיב עד יום הביאכם לאו היינו הקרבת העומר אלא קצירת העומר נמי בכלל הבאה היא וכולי עלמא מודו בהא דבזמן שבית המקדש קיים קצירת העומר מתיר ולא פליגי ר' יונה ור"י אלא בזמן הזה אי עד ועד בכלל אי לא א"כ שפיר נקט ר' יהודה המנכש בי"ג ולא סגי לי' בהמנכש בי"ד כיון דבזמן שבית המקדש קיים קצירה מתרת ושם קודם לקצירה דאמר ר' יוסי בירושלמי היינו קצירה ממש ולא כמו קודם לקצירה דאר"י בגמרא דידן דפירוש האיר המזרח וכמו שפירש רש"י ואם תאמר לר' יונה דמוכיח מהא דהמנכש בי"ג מדלא נקט המנכש בי"ד דקצירה מתרת הבאה וכיון דקצירה היתה מיד בליל ט"ז המנכש בי"ד אין כאן מקצת היום של ט"ז אכתי מנא לן דלמא לעולם אימא לך דהבאה מתרת הבאה וכו' יוסי והא דלא נקט המנכש בי"ד משום איסור קצירה קודם לעומר נקט לה דאפילו ר' יונה מודה דקצירה מתרת קצירה ואלו המנכש בי"ד נהי דמותר באכילה לר' יונה כיון דס"ל דהבאה מתרת הבאה ואיכא מקצת היום דט"ז מכל מקום אסור בקצירה דהא קצירה מתרת לקצירה ואין כאן לאיסור קצירה אפילו מקצת היום דט"ז ותהי' אסורה שבולת

זו לקצור עד עומר הבא הלכך נקט המנכש ב"ג משום היתר קצירה דהא איכא י"ג וי"ד וט"ו ויש לומר דמשום היתר קצירה לא הי' צריך ר"י להזהיר דשותלו במקום טינא אבל לא במקום גריד דאפילו אם שותלו במקום גריד לא איכפת לן אף על גב דלא ישריש קודם לעומר הא איכא תקנתא לקטוף שבולת זו ולא לקצור ואפילו ר"י מודה דקטוף קודם לעומר שריא וכמש"כ בדיני חדש סימן ועוד דלא הוי לי' לר"י למיתנא סתמא המנכש ב"ג אי משום איסור קצירה נקט לה דהא קיימא לן ממקום שאי אתה מביא אתה קוצר ובאותו מקום במנכש ב"ד נמי סגי אלא ודאי משום איסור אכילה נקט המנכש ב"ג שאסור באכילה בכל ענין ובכל מקום: וראיתי לבאר דברי ירושלמי אלו כי הן תמוהין מאוד מאי דמקשה לפום כן ר' יוסי חווי בהקצר לרבים ונטמא חזר היחיד לאיסורו ומחמת.

קושיא זו מהפך הש"ס דברי ר' יונה לדר' יוסי ודר' יוסי לדר' יונה ואינו יודע מאי קשיא לי' ועוד קשה לי מה דנקט לישנא דחזר היחיד לאיסורו מדנקט חזר משמע דקודם שנטמא הותר היחיד ועל ידי שנטמא חזר היחיד לאיסורו. ואם כן שמע מיני' דסבירא לי' לר"י דקצירה מתרת הבאה וקצירה וא"כ ר' יוסי לטעמי' אזיל ואדרבה למאי דמהפך דר' יוסי אמר קודם להבאה תקשה מדנקט נטמא חזר היחיד לאיסור מכלל בלא נטמא קצירה מתרת.

(מכא ואילך חסר בכל זה העתקתי תחילת דבריו מה שמבאר הירושלמי אולי נמצא בנשאר אחר מה שחסר כאן): סימן ו וצריך לברר אימתי הותר חדש בפרק ר' ישמעאל (דף ס"ח) תנן משקרב העומר הותר החדש מיז. הרחוקים מותרין מחצות היום ולהלן משחרב בהמ"ק התקין ר' יוחנן בן זכאי שיהא יום הנף כולו אסור אמר ר' יהודא והלא מן התורה הוא אסור שנאמר עד עצם היום הזה.

מפני מה הרחוקין מותרין מחצות היום ולהלן מפני שהן יודעין שאין בית דין מתעצלים בו ובגמרא רב ושמואל דאמרי תרווייהו בזמן שבהמ"ק קיים עומר מתיר ובזמן שאין בית המקדש קיים האיר מזרח מתיר מ"ט תרי קראי כתיבי כתיב עד הביאכם וכתוב עד עצם היום הזה הא כיצד כאן בזמן שבהמ"ק קיים כאן בזמן שאין בהמ"ק קיים ר' יוחנן וריש לקיש דאמרי תרווייהו אפילו בזמן שבהמ"ק קיים האיר מזרח מתיר והא כתיב עד הביאכם למצוה ופריך משחרב בהמ"ק התקין ר' יוחנן בן זכאי שיהא יום הנף כולו אסור מ"ט מהרה יבנה המקדש ויאמרו אשתקד מי לא אכלנו בהאיר מזרח השתא נמי ניכול ולא ידעו דאשתקד לא הוה עומר האיר מזרח מתיר והשתא דאיכא עומר עומר מתיר ואי ס"ד למצוה משום מצוה ליקום ולגזור אמר רב נחמן בר יצחק ר' יוחנן בן זכאי בשיטת ר' יהודא אמרה דאמר מן התורה אסור שנאמר עד עצם היום עד עיצומו של יום וקסבר עד ועד בכלל וכתבו התוס' ותימא מנא להו לר' יוחנן ולריש לקיש דפליג שום תנא עליו דר' יהודא דקאמרי אף בזמן שבהמ"ק קיים האיר מזרח מתיר (עי' מ"ש בטורי אבן באבני שהם) ולכאורה קשי' לי' לר' יוחנן ולריש לקיש דסברי אפילו בזמן שבהמ"ק קיים האיר מזרח מתיר וסבירא להו עד עצם היום עד ולא עד בכלל ולדידהו לא מתוקם תקנת ריב"ז כלל מזרח מתיר וסבירא להו עד עצם היום עד ולא עד בכלל ולדידהו לא מתוקם תקנת ריב"ז כלל מזרח מתיר מדפריך הגמרא משום מצוה ליקום וליגזור אלא כר' יהודא ס"ל דאמר מן התורה אסור כל יום הנף דקסבר עד ועד בכלל כדמסיק בגמרא א"כ כמאן

סבירא להו לר' יוחנן ולריש לקיש דס"ל עד ולא עד בכלל דבשלמא לרב ושמואל דסברי עד ולא עד בכלל דהא אמרי בזמן שאין בהמ"ק קיים האיר מזרח מתיר לא קשה מידי דכיון דס"ל בזמן שבהמ"ק קיים עומר מתיר לדידהו תקנת ר' יוחנן בן זכאי הוא מדרבנן אבל מן התורה האיר מזרח מתיר בזמן שאין בהמ"ק קיים לדידהו ור' יהודה לא טעי מידי (בר' יוחנן בן זכאי) ואינהו דאמרו כר' יוחנן בן זכאי אבל לר' יוחנן ולריש לקיש קשי' ולדידי לא קשה דאשכחן תנאי דפליגי בעלמא בהא אי עד ועד בכלל או עד ולא עד בכלל דבפרק ד' דערכין (דף י"ח) תניא מיום הראשון עד יום השביעי יכול ראשון ולא ראשון בכלל שביעי ולא שביעי בכלל כו' תלמוד לומר עד יום האחד ועשרים לחודש בערב ר' אומר אינו צריך ראשון וראשון בכלל שביעי ושביעי בכלל ומדמי הגמרא שם עד שנת חמשים ועשרים דרבנן להא וא"כ ר' יוחנן וריש לקיש דאמרי כת"ק דרבי דעד ולא עד בכלל ועד עצם היום ולא עד בכלל אלא האיר המזרח מתיר (בהעתקה אחרת כתוב קודם וא"כ ר' יוחנן ור"ל בזה הלשון ובפ"ק דנזיר (דף ה') תנן סתם נזירות שלושים יום המבואר להלן).

אבל אי קשיא לי הא קשי' לי דהא רב ושמואל כרבי סבירא להו ואמאי אמרי דבזמן שאין בהמ"ק קיים האיר המזרח מתיר דעד עצם ולא עד בכלל דבריש פרק ו' דערכין (דף כ"ד) אמרינן איתמר המקדיש שדהו בשנת היובל עצמה רב אמר קדושה ונותן חמשים ושמואל אמר אינו קדושה כל עיקר ואמרינן מ"ט דרב דאמר קרא ואם משנת היובל ושנת היובל בכלל ושמואל מי כתיב ואם בשנת היובל משנת היובל כתיב משנת שאחר היובל ופריך מהא דתניא מקדישין בין לפני היובל בין לאחר היובל ובשנת היובל לא יקדיש ואם הקדיש אינה קדושה ומסיק אמר לך הא מני רבנן ואנא דאמרי כרבי דאמר ראשון ראשון בכלל ושביעי שביעי בכלל הכא נמי בשנת ושנת היובל בכלל ואפילו שמואל לא קאמר דאין שנת היובל בכלל אלא משום דלא כתיב בשנת היובל הא לאו הכי שנת היובל אלמא איהו נמי כרבי סבירא להו וי"ל דלא סבירא לי' כרבי אלא ברישא דמילתא דרבי לחוד בהא דקאמר ראשון וראשון בכלל והכא נמי קאמר רב ובשנת ושנת בכלל וה"נ סבירא לי' לשמואל אם הוה כתיב בשנת אבל בסיפא דמילתא דרבי דאמר שביעי ושביעי בכלל בהא לא סבירא לי' כרבי אלא ולא עד בכלל כדאמרינן גבי עד עצם היום ולא עד בכלל והא דמסיק הגמרא ואנא דאמרי כרבי דאמר ראשון וראשון בכלל שביעי ושביעי בכלל לאו למימרא דסבירא לי' לרב בהא כרבי דשביעי בכלל אלא מסקנא דמילתא דרבי נקט הגמרא ורב לא סבירא לי' הכי ובפרק קמא דנזיר (דף ה') תנן סתם נזירות ל' יום ובגמרא מנא הני מילי אמר רב מתנה אמר קרא יהי' יהי' בגימטריא תלתין הוי בר פדא אמר כנגד נזיר נזירות האמורות בתורה ל' חסר א'.

ואמרינן לימא כתנאי עד מלאת הימים שומעני מעוט ימים שנים ת"ל קדוש יהי' גדל פרע אין גידל שער פחות משלושים דברי ר' יאשי' ר' יונתן אומר אינו צריך הרי הוא אומר עד מלאת הימים אי אלו הן ימים שצריכין למלאות הוי אומר שלושים מאי לאו ר' מתנה דאמר כרבי יאשי' ובר פדא דאמר כרבי יונתן אמר לך רב מתנא כולי עלמא שלושים בעינן והכא בעד ועד בכלל פליגי ר' יאשי' סבר עד ולא עד בכלל ור' יונתן סבר עד ועד בכלל הרי בין למאי דסלקא דעת' בין למסקנא חד מהנך תנאי סבירא לי' עד ולא עד בכלל ור' יוחנן וריש לקיש כוותי' סבירא להו ודע דגירסת ספרים דידן דגרסי

בפרק קמא דנזיר רבי אומר אינו צריך נראה לי שבוש הוא ור' יונתן גרסינן דהוא בר פלוגתא דר' יאשי' בכל מקום והכי גרסי התוס' דאלו רבי הא סבירא לי' שביעי ושביעי בכלל אלמא עד ועד בכלל ואיך הוה אמינא דרבי כבר פדא ועד מלאת, עד ולא עד בכלל ואע"ג דאיכא למידחי דכן דרך הגמרא בהרבה מקומות דהוה מצי למימר ולטעמיך ולא קאמר מ"מ לבר פדא וודאי תיקשה דע"כ אינהו אית לי' כתנאי ואיהו דאמר כמאן דיליף לה מעד מלאת וסבירא לי' עד ולא עד בכלל דאם לא כן איהו דאמר כמאן ואי האי תנא דעד מלאת רבי היא הא סבירא גבי חמץ דעד ועד בכלל אלא וודאי ר' יונתן גרסינן ולא רבי: ואהא דאמר בגמרא הא כתיב עד הביאכם למצוה כתבו התוס' משמע דאיכא עשה דאורייתא אלא דליכא לאו והא דדחיק משום מצוה ליקום וליגזור אף על גב דאיכא אסורא דאורייתא אין סברא לגזור ולהחמיר כיון דליכא לאו ותימה מי גרע מביצה דאסרינן מהאי טעמא בפרק קמא, דביצה (דף ה') דאמר אף מתקנת ר' יוחנן בן זכאי ואילך ביצה אסורה מ"ט מהרה יבנה כו' ועוד תימא דאי איכא אסורא דאורייתא היכי משנינן בפרק קמא (דף ה') טעמא דר"ש בן לקיש דאמר מנחת העומר שקמצה שלא לשמה כשירה דהוי מן המותר לישראל משום דקסבר האיר המזרח מתיר מכל מקום אסור מדאורייתא ובפרק קמא (דף ה') גבי הא דריש לקיש שאינה אלא מצוה מן המוכחר ואפילו עשה ליכא ואני אומר שבתירוץ זה הוסיפו תמה על תמה דא"כ אתה עוקר את המקרא דעד הביאכם לגמרי ונ"ל דלא קשה מידי קושיות תוס' הראשונה דאע"ג דגבי ביצה גזרינן משום מהרה יבנה בהמ"ק משום דהתם כל אימת דיבנה בהמ"ק שייך לגזור הך גזירה שיאמרו אשתקד מי לא אכלנו ביצה ביו"ט שני השתא נמי ניכול ולא ידעי דאשתקד שתי קדושות והשתא קדושה אחת כדאמרינן התם ולא עוד דהאי גזירה דביצה לאו בשנת הבנין לחוד איכא למיחש להאי תקלה דבכל שנה ושנה איכא למיחש לה מה"ט גזרינן משא"כ הכא גבי חדש דליכא למיחש לתקלה דמהרה יבנה המקדש דגזרינן להא גזירה שיהא יום הנף כולו אסור אם לא שיבנה בהמ"ק בלילה בשיתסר או בחמיסר סמוך לשקיעת החמה דאם לא כן מחצות היום ולהלן לישתרי לפי שאין ב"ד מתעצלין בו יותר מחצות כדתנן הכא והכי מוקי לה הש"ס בפ"ד דר"ה (דף ל') ובפרק ג' דסוכה (דף מ"א) ואלו יבנה בהמ"ק בשאר כל ימות השנה ליכא למיגזר השתא שיהא יום הנף כולו אסור רק עד חצות אפילו אם יבנה בהמ"ק בחמיסר סמוך לשקיעת החמה או בליל שיתסר לא שייך האי גזירה לאסור את יום הנף כולו אלא משום לתא דהאי יומא לחוד ואלו משום לתא דשאר שני הבנין ליכא למיגזר אלא עד החצות שאין ב"ד מתעצלין יותר ומה"ט פריך שפיר משום מצוה ליקום וליגזור גזירה רחוקה.

כהאי דמשום תקלת יום אחד מכל ימות עולם וגם אי אפשר לבוא לידי תקלה גם ביום אלא א"כ יבנה הבית בלילה או סמוך לשקיעת החמה קודם לילה כולי האי משום מצוה לא גזרינן וזה פשוט אבל קושי' שני' של התוס' צריך נגר להולמו והי' נראה לי ליישב דלא אמרינן ממשקה ישראל מן המותר לישראל ולא מן האסור לישראל אלא בדבר שאסורו בלאו דומיא דערלה דאיירי בהאי קרא דמן המאתים מותר שני מאות שנשתיירו בבור וילפינן מיני' מכאן לערלה שבטילה במאתים בפסחים פרק אלו עוברין (דף מ"ח) אבל מה שאיסורו אינו אלא בעשה בעלמא וקיל מילתי' מלא תעשה כדאמרינן ביבמות בסוגי' דעלי' כשר להקרבה וכהאי גוונא אמרינן בריש פ"ק דמנחות (דף ו') דצריכא

קרא למעוטי טריפה מן הקרבה ולא ילפינן ממשקה ישראל דהוי אמינא למעוטי היכא (דווקא) דלא היתה לה שעת הכושר דומי' דערלה וכלאי הכרם אבל היתה לה שעת הכושר אימא תתכשר: ומסתייע לי האי מילתא מפרש"י ז"ל דבריש פ"ק דביצה (דף ב') דמוקי רבה למתניתין דאמרי ב"ה ביצה שנולדה ביו"ט לא תאכל ביו"ט שחל להיות אחר השבת ומשום הכנה ורבה לטעמיה דאמר מאי דכתיב והיה ביום הששי והכינו אשר יביאו חול מכין לשבת וחול מכין ליו"ט ואין יו"ט מכין לשבת ואין שבת מכינה ליו"ט ופרש"י רבה לטעמיה דאמר רבה בפסחים מ"ז) ויליף מהכא דמוקצה דאורייתא והכינו והזמינו כגון מכאן אני אוכל למחר דאי משום הכנה בידיים ולומר שיאפו ויבשלו מבעוד יום בהדיא כתיב את אשר תאפו אפו אלא הזמנה בפה קאמר ע"כ ויש להקשות שהרי רבה חזר בו שם בפסחים מהא דבעי לאוקמי ברייתא דתניא המבשל גיד הנשה בחלב ביו"ט ואכלו לוקה חמש דחדא מינייהו משום עצי מוקצה ומקשה מוקצה דאורייתא היא אין דכתיב והיה ביום הששי והכינו את אשר יביאו ואזהרת' מהכא מלא תעשה כל מלאכה ואקשי ליה אביי ממשקה ישראל מן המותר לישראל מכאן אמרו אין מביאין נסכים מן הטבל יכול לא יביא מן המוקצה אמרת מה טבל מיוחד שאיסור גופו גרם לו אף כל שאסור גופו גרם לו יצא מוקצה שאין אסור גופו גרם לו אלא איסור דבר אחר גרם לו והדר ביה רבה התם מכח קושיא זו מעצי מוקצה אלמא מוקצה לאו דאורייתא הוא וא"כ איך מוקי רבה בביצה משום מוקצה דמוקצה דאורייתא היא והכי מוכח שם להדי' דתניא וספקא אסורה וקאמר הש"ס לרבה ניחא דהוי ספקא דאורייתא ולחומרא וגם אפסקא שם הלכתא כרבה דאסור משום הכנה דאמר רבא הלכתא כוותיה דרב בהני תלת בין לקולא בין לחומרא וטעמא דרב גבי שבת ויו"ט דנולדה בזה אסורה בזה משום הכנה דרבה אלא וודאי מוקצה דאורייתא היא בלאו הבא מכלל עשה דוהכינו מוכן אין שאינו מוכן לא ולא הבא מכלל עשה ולא אתותב רבה התם אלא מהא דמחייב מלקות אמוקצה משום דאזהרת' מלא תעשה כל מלאכה א"כ לא יביא קרבן מן המוקצה דלא קרינן ביה ממשקה ישראל מהאי טעמא הדר ביה רבה דאין אסור מוקצה בכלל אזהרת לא תעשה כל מלאכה ואין במוקצה אלא עשה דוהכינו בלי לאו ואין אסור להקרבה משום משקה ישראל מטעמא דאמרן והא דקאמר ואי אמרת איסור מוקצה דאורייתא פירושו דאורייתא ללקות עליו ולשנא קטיעה נקט וכהנה רבות בש"ס כל זה נראה לי לשיטת התוספות ז"ל אבל דברי תוספות אלו תמוהין בעיני מאוד לאמר שיש עשה לחוד מהאיר המזרח עד הקרבה שהרי הכתוב הוציאו בלשון לאו עד יום הביאכם כמו עד עצם היום הזה מאי שנא דלהא קרי ליה לאו ולהא קרי ליה עשה.

ועוד שבירושלמי מקשה ומובא בתו' אהא דאמרינן בסוף פ"ק דקדושין ממחרת הפסח אכיל מעיקרא לא אכיל דאקריב עומר והדר אכיל דאמאי לא אכלי מצה בליל ראשון של פסח דליתא עשה דמצה ולידחה לא תעשה דחדש. מאי קושיא הא חדש עשה ולא תעשה הוא ואין עשה דוחה לא תעשה ועשה אלמא ליכא שום אזהרת עשה בחדש כלל ונראה בעיני לפרש סוגיא זו על פי סוגיא דזבחים פרק השוחט ומעלה (דף ק"י) דאמרינן התם בעי ר"י נפחא קומץ מהו שיתיר כנגדו בשירים משרי שרי או קלושי מקליש ופירש רש"י הקטיר קומץ לבד ע"מ להתיר חצי שירים ובוררן לחלקן מהו לאכלן משרי שרי פלגא לגמרי או קלושי מקלש לאיסורא דלכולהו שירים וקומץ ולבונה תרווייהו אכולהו

שירים רמו וכי מקטיר לחד מקליש ליה איסוריהו ומיהו לא אישתרי מידי מינייהו לגמרי ע"כ כתבו התוספות תימה דאפילו למאן דאמר משרי שרי לה איך מתברר חלקו של קומץ ונראה לפרש דלאו לאשתרוי באכילה קאמר אלא דאי משרי שרי פלגא אידך פלגא באיסורא קיימא ואי אכיל לה לקי כמו אוכל בשר חטאת ואשם קודם זריקה ואי אקלושי מקלש לכולה מנחה לא לקי כלל אי נמי לענין מעילה וכהאי גוונא אמרינן בנדרים בר"פ נערה המאורסה (דף ס"ח) בעל מיגז גייז או אקלושי מקליש הכי קמבעי ליה כגון דנדרה מתרין זיתין ושמע ארוס והיפר לה ואכלתנו אי אמרינן מיגז גייז לקיא ואי אמרינן מקליש קליש איסורה בעלמא הוא והכא נמי איכא למימר דסבירא לי לר"י וריש לקיש דאפילו בזמן שבית המקדש קיים אע"ג דתלה רחמנא לשריותא דחדש בעומר דכתיב עד הביאכם את קרבן אלהיכם מ"מ לא בטול רחמנא לגמרי את שריותא דהאיר המזרח אלא תלי רחמנא בשני מתירין בעומר והאיר המזרח ואע"ג דהכא לא שייך למימר משרי שרי לגמרי לחדא פלגא דחדש ואידך פלגא באיסורא קיימא כדמעיקרא דבשלמא בדבר שיש שיעורא והוא לפנינו כגון שירי מנחה וכן נדרה משני זיתים שהשירים משני זיתים ידיעה שיעורייהו אצלינו ויכילנא למפלגינהו פלגא להתירא ופלגא לאיסורא אבל איסור חדש שאין לה שיעור קצוב אלא שאסור בכל מיני דגן שבכל העולם כולו לא שייך למפלג את כל מין דגן שבעולם ופלגא להתירא ופלגא לאיסורא וע"כ איקלושי מקליש לאיסורו דכל מין דגן אחר שהאיר המזרח וקודם הקרבת העומר ואיסורא בעלמא איכא אבל לא לאו גמור ללקות עליו ואפילו אם תמצא לאמר דשייך הכא נמי למימר משרי שרי לגמרי לחדא פלגא מ"מ סבירא ליה לר"י ולריש לקיש דאקלושי מקליש שהרי מסיק שם בנדרים גבי נדרה משני זיתים דלבית שמאי מיגז גייז ולבית הלל מקלש קליש וקים לן כבית הלל הכא נמי גבי חדש דתלא רחמנא לר"י ולריש לקיש בהאיר המזרח והקרבת העומר להתירא דידיה בזמן שבית המקדש קיים האיר המזרח קודם הקרבת העומר מקליש קליש לכולי' איסורא דחדש וליכא לאו גמור אלא מצוה בעלמא אחר האיר המזרח וקודם הקרבת העומר והיינו פירוש דלמצוה דאמרינן בשמעתין כלומר והאיר המזרח מקלש קליש לאיסור חדש בזמן שבית המקדש קיים ולא נשתייר לאו גמור באיסורא אחר האיר המזרח וקודם הקרבת העומר אלא מצוה בעלמא להמתין עד הקרבת העומר שהוא המתיר השני שתלה רחמנא שריותא דחדש בהו וכיון דליכא אלא איסורא בעלמא למצוה ולא לאו גמור אם כן אתי שפיר הא דפ"ק דמנחו' מנחת עומר שקמצו שלא לשמה מקרב קרבה דכיון דהאיר המזרח מקלש קליש לאיסורא לא הוי דומי' דערלה וכלאי הכרם דאיסורא מעלי' המה מה שאין כן בחדש לאחר שהאיר המזרח דכיון דאיקלש מקליש לאיסורא דידיה כבר בהאיר המזרח אינו אסור בהקרבה משום ממשקה ישראל מן המותר לישראל ולא מן האסור לישראל כיון דעכשיו לאו איסור מעלי' הוא דהא אקלש כבר מהאיר המזרח מ"מ קשה לי לרב ושמואל דאמרי בזמן שבית המקדש קיים עומר מתיר ולא האיר המזרח א"כ אם לא הקריבו לעומר בזמן שבית המקדש קיים מאן מתיר חדש כיון דשקלי רחמנא לכת שריותא דחדש מהאיר המזרח בזמן שבית המקדש קיים ואוקמא לשריותא דידיה אעומר.

ע"כ אין היתר לחדש דהאיר המזרח אינו מתיר ועומר לא נתקרב בשלמא לר"י (וריש לקיש) דאית ל"י עד ועד בכלל ובזמן שאין בית המקדש קיים איסור חדש כל היום אלמא דבשקיעת החמה דיום הנף תלה רחמנא להתירא דחדש בזמן שאין בית המקדש קיים איכא למימר דאפילו שבזמן שבית המקדש קיים לא קא שקיל רחמנא להתירא דחדש משקיעת החמה דיום הנף אלא תלי רחמנא להתירא דחדש בעומר גרידא נמי ואם הקריבו את העומר מתיר לאיסור חדש בשעת הקרבתו ואם לא נתקרב העומר התירא דשקיעת החמה דבתרי' כדקאי קאי ושקיעת החמה מתירו אבל לרב ושמואל] כיון דבזמן שאין בית המקדש קיים לא תלא רחמנא מידי בשקיעת החמה אלא בהאיר המזרח דקדים ובזמן שבית המקדש קיים שקלי' רחמנא לכח התירא דהאיר המזרח וקיימי אהקרבת עומר דבתרי' לחוד א"כ אם לא נתקרב העומר בזמן שבית המקדש קיים מאן מתיר לחדש דשקיעת החמה אינו מתיר דשקיעת החמה מאן דכר שמייה הא לא תלי' רחמנא לעולם בהאי שקיעת החמה דיום הנף מידי ומה לשקיעת החמה דיום הנף ומה לשקיעת החמה דשאר יומי וליכא למימר דכיון דלא נתקרב העומר כל יום הנף הוי ליה כמו שאין בית המקדש קיים וכאלו אין עומר בעולם ושרי למפרע האיר המזרח ולא תלי רחמנא שריותא דחדש בזמן שבית המקדש קיים בעומר אלא א"כ נתקרב העומר ביום הנף אבל אם לא נתקרב העומר חוזר ונייעור שריותא דהאיר המזרח למפרע למקומו ואיגלאי מלתא למפרע דבהאיר המזרח הוין תלה התירא דחדש דההוא יומא ומשעת האיר המזרח הותר חדש אי אפשר לומר כן שהרי בפרק ד' דר"ה (דף ל') וגם בפרק ג' דסוכה (דף מ"א) קא שקיל וטרי הש"ס אהאי טעמא דמפרש לתקנת ר' יוחנן בן זכאי שהתקין משחרב בה"מ שיהא יום הנף כולו אסור משום מהרה יבנה בית המקדש ויאמרו אשתקד מי לא אכלנו בהאיר המזרח עכשיו נמי ניכול ולא ידעי דאשתקד לא הוי עומר האיר המזרח היתיר השתא דאיכא עומר עומר מתיר דאיבני אימת אילמא דאיבני בשיתסר הרי האיר מזרח היתיר אלא דאיבני בחמיסר מחצות היום ולהלן לשתרי דהא תנן הרחוקים מותרין מחצות היום ולהלן שלפי שאין ב"ד מתעצלין בו ומשני לא צריכא דאיבני בחמיסר אי נמי דאיבני בלילה ומדמקשי אילימא דאיבני בשיתסר הרי האיר המזרח היתיר ולא אמרינן כיון דאיבני בה"מ ביום הנף ואיכא עומר ויחזור איסור חדש למקומו שהרי בזמן שבה"מ קיים דאיכא עומר בדידיה תלי רחמנא להתירא דחדש אלמא דאפילו לקולא אמרינן כיון דבשעת האיר המזרח לא הוי עומר האיר המזרח היתיר ושוב אינו חוזר ונייעור לאיסור חדש מחמת שנבנה בה"מ ק' בו ביום דיום הנף עצמו כל שכן בזמן שבית המקדש קיים דלא תלי רחמנא כלל בהאיר המזרח אלא בעומר תלי התירא דחדש דנימא לחומרא האי סברא גופי' דכיון שנתבטל בשעת האיר המזרח שריותא דידי' דהא איכא עומר ובדידי' תליא שריותא דחדש דההוא יומא ושוב לא נימא לקולא דמחמת שלא נתקרב העומר חוזר ונייעור למפרע כח התירא דהאיר המזרח ושרי' למפרע משעת האיר המזרח ולקולי' ויש לומר כיון דלרב ושמואל האיר המזרח נמי מתיר שהרי בזמן דליכא עומר האיר המזרח מתיר אם כן אע"ג דבזמן דאיכא עומר עומר מתיר ואסור חדש עד זמן הקרבתו היינו דווקא כל יום הנף שראוי להקרבת עומר אבל בשקיעת החמה דיום הנף כיון דעבר שעת הקרבת העומר שוב אין כח לאסור אחר זמן הקרבתו ומכאן ואילך שרי ולאוי משום דשקיעת החמה דיום הנף מתיר דלא תלי מידי בשקיעת

החמה אלא כיון דאסור מהאיר המזרח עומר אוסרן שהרי בזמן שאין עומר האיר המזרח מתירו אין כוחו של עומר לאוסרו אלא כל זמן הקרבתו שהוא יום הנף.

אבל משקיעת החמה של יום הנף שעבר זמן הקרבתו ממילא הותר חדש ושוב אין בו כח לאוסרו שלא בזמנו וממילא הותר חדש להבא מעצמו: ולפי זה איכא לספוקי לר' יוחנן ולריש לקיש דאמרי אפילו בזמן שבהמ"ק קיים האיר המזרח מתיר ועד יום הביאכם למצוה ופירושו דהאיר המזרח מקליש קליש לאיסורו והקרבת העומר גומר היתירא לגמרי אם לא נתקרב העומר כל יום הנף אם הותר למפרע כל האסור מהאיר המזרח והוא גומר להתירא לגמרי הואיל דכבר התירו במקצת דמקליש קליש משא"כ לרב ושמואל אין שום כחא דהתירא כלל להאיר המזרח בזמן העומר ועוד יש לומר דלרב ושמואל נמי בזמן העומר אם לא נתקרב העומר כל יום הנף הותר חדש למפרע מהאיר המזרח כיון שיש כח להאיר המזרח להתיר בזמן דליכא עומר אפילו לרב ושמואל.

ולא דמי להא דאמרינן דהיכא דאיבני בשיתסר אחר האיר המזרח דהותר בהאיר המזרח ואינו חוזר לאיסורו משום דהתם בשעת האיר המזרח הוי אכתי מחוסר מעשה דבנין בהמ"ק והקרבת העומר משום הכי אמרינן הואיל והותר הותר ואינו חוזר לאסורו ע"י מעשה למפרע כיון דבשעת' מחוסר מעשה הוי הוא מתיר בשעת' ואינו חוזר לאסורו למפרע ע"י מעשה משא"כ בזמן שבהמ"ק קיים ולא נתקרב העומר הרי שפיר אמרינן שהותר למפרע מאליו שלא ע"י מעשה ואדרבה שהרי האסור מהאיר המזרח ביום הנף הוא מחמת מעשה של הקרבת העומר וכיון שלא הוקרב העומר כל יום הנף ועבר זמן הקרבתו ממילא הותר דהאיר המזרח במקומו עומד ונ"מ בין הני תרתי שינויי אע"ג דלשינויא בתרא נמי אסור לאכול חדש כל היום בזמן העומר עד שקיעת החמה דלמא יקרב העומר עוד מ"מ נפקא מינה לרב ושמואל אם הושרש איזה תבואה אחר האיר המזרח קודם שקיעת החמה דיום הנף בזמן שבהמ"ק קיים ולא נתקרב העומר דלשינוי' קמא שרי ולשינויא בתרא אסור כמו שאכתוב לקמן בס"ד ומשם תבין זאת ואם תאמר א"כ דאפילו בזמן העומר אם לא הוקרב העומר שרי חדש למפרע משעה שהאיר המזרח אם כן הא דתניא בפרק קמא דמנחות (דף ה') כשהוא אומר מן הבקר למטה שאין תלמוד לומר אלא להוציא את הטריפה ופריך והלא דין הוא מה בעל מום שמותר להדיוט אסור לגבוה טריפה שאסורה להדיוט אינו דין שאסורה לגבוה ואם הישבתה כשהוא אומר מן הבקר שאין תלמוד לומר למטה להוציא את הטריפה ופריך מאי אם הישבתה אמר רב משום דאיכא למימר מנחת עומר תוכיח שאסורה להדיוט ומותרת לגבוה ופריך מה למנחת העומר שכן מתרת חדש ומשני בשביעית שביעית נמי שכן מתרת ספיחין בשביעית כר' עקיבא דאמר ספיחין אסורין בשביעית אמר רב אחא בר אבא לרב אשי לר' עקיבא נמי לפרוך מה למנחת העומר שכן מתרת חדש בחוץ לארץ ואפילו למאן דאמר חדש בחוץ לארץ לאו דאורייתא שכן בא להתיר לאו שבתוכה ומאי קאמר דעומר מתיר לאו שבתוכה כלומר שבתוך מנחת עומר עצמה שבאכילת שירים אינו עובר על לאו דחדש הרי אפילו אם לא נתקרב העומר כלל הותר חדש למפרע מהאיר המזרח אליבא דרב ואינו מועיל עומר כלום להתיר לאו שבתוכה דבלא הקרבתו שריא למפרע משעת האיר המזרח דמתיר אם לא הוקרב העומר וכן נמי מאי מקשה מה למנחת העומר

שכן מתיר חדש הלא בלא דידי' נמי שרי חדש מזמן האיר המזרח דמתיר אם לא נתקרב כל יום הנף ויש לומר משום דההיא ברייתא מתנייא בתורת כהנים וקים לן סתם ספרא ר' יהודא ור' יהודא אית לי' במתניתין דמן התורה הוא אסור כל יום הנף דעד ועד בכלל ואם כן שפיר אפשר לומר לדידי' שכן מתרת חדש דבלא עומר כל יום הנף אסור מן התורה ובעל כרחך צריך לומר כן דאליבא דר' יהודא קא אתיא סוגיא זו דאם לא כן מאי קאמר רב משום דאיכא למימר מנחת עומר תוכיח שאסורה להדיוט ומותרת לגבוה ואם האיר המזרח מתיר בזמן דליכא עומר אם כן מאי יוכיח הוא מהקרבת העומר למשרי טריפה להקריב דהרי איסור חדש אחר האיר המזרח הקרבת העומר הוא דקא גרים ליה דהא בזמן דליכא עומר האיר המזרח מתיר אם כן לא שייך למפרך מעומר שאסור להדיוט ומותר לגבוה דהרי הא דיקרב העומר ושרי לגבוה הוא דקא גרים לאסור להדיוט דאי לאו עומר שקרב לגבוה כבר הי' שרי להדיוט משעה שהאיר המזרח.

מה שאין כן טריפה דלאו הקרבתו הוא דאוסר להדיוט דבלאו הכי אסורא אלא על כרחך אדר' יהודא קיימינן דאית ליה דכל יום הנף אסור חדש מדאורייתא כשאין עומר ועומר שרי ליה מהקרבתו ואילך והשתא שפיר אפשר לומר מנחת העומר יוכיח כן נראה לי פירש דשמעתא זו: תו אמרינן התם רב פפא ורב הונא ברי' דרב יהושע אכלי חדש באורתא דשיתסר נגהי שיבסר קסברי חדש בחוץ לארץ דרבנן ולספיקא לא חיישינן ורבנן דבי' רב אשי הוי אכלו בצפרא דשבסר קסברי חדש בחוץ לארץ דאורייתא.

ור' יוחנן בן זכאי מדרבנן קאמר וכי תיקון ליום הנף לספיקא לא תיקון אמר רבינא אמרה לי אם אביך לא הוי אכיל חדש אלא באורתא דשבסר נגהי תמניסר דסבר לה כר' יהודא וחייש לספיקא נמצא בזמן שאין בית המקדש קיים רב ושמואל ור' יוחנן וריש לקיש בחדא שיטתא קיימא דמדאורייתא האיר המזרח מתיר ומתקנות ר' יוחנן בן זכאי כל יום הנף אסור וכתנא קמא דמתניתין ורבנן דבי' רב אשי קיימא נמי בהאי שיטתא דמשום הכי הוי אכלי חדש בצפרא דשבסר מיד ולא המתינו עד לאורתא דשבסר.

לבד מרבינא משמיה דאבוה כר' יהודא סבירא לי' דבזמן שאין עומר כל יום הנף אסור משום דדריש עד יום הביאכם עד ועד בכלל ומדאורייתא אסור משום הכי לא הוי אכיל אלא באורתא דשיבסר נגהי תמניסר. ומרב פפא ורב הונא ברי' דרב יהושע דהוי אכלי באורתא דשתסר נגהי שבסר ליכא לאוכוחי מידי מאי סבירא להו ביום הנף אי כולו אסור מדאורייתא בזמן דליכא עומר כר' יהודא אי מתקנות ר' יוחנן בן זכאי לא הוי אכלי כל יום הנף עד אורתא ואף על גב דחדש בחוץ לארץ מדרבנן סבירא להו מכל מקום חיישי לתקנות ר' יוחנן בן זכאי ולאסור כל יום הנף בחדש דרבנן משום גזירה דההוא יומא שיבנה בית המקדש במהרה בימינו ואף על גב דמתמה הגמרא למעלה ואי משום מצוה משום מצוה ליקום וליגזור אלמא אפילו באיסור מצוה דאורייתא כמו שכתבתי למעלה לא גזרינן כל שכן למאי דסבירא להו חדש בחוץ לארץ דרבנן בעלמא אי לאו דיום הנף כולו אסור דאורייתא בחדש דאורייתא בזמן דליכא עומר לא הוי גזרי בחדש דרבנן לאסור כל יום הנף משום גזירה דההוא יומא דאי נמי אי אכלי חדש בחוץ לארץ לא עבד איסורא דאורייתא יש לומר דבשלמא אי אמרת חדש ביום הנף אפילו בארץ ישראל אינו אסור אלא משום מצוה כיון דליכא לאו גמור בשום דוכתא אפילו בזמן

דאיכא עומר לא שייך למגזר משום מצוה לחוד אבל כיון דבארץ ישראל אסור מדאורייתא בלאו גמור כל יום הנף בזמן דאיכא עומר אם לא הוקרב העומר ושייך למיגזר בארץ ישראל לאסור בזמן הזה כל יום הנף משום גזירה תו לא פליג רבנן בין ארץ ישראל לחוץ לארץ ואפילו באיסור חדש דרבנן נמי אסרי כל יום הנף ופסקו הרי"ף והרמב"ם ושאר פוסקים כאבוה דרבינא דאסור לאכול חדש עד אורתא דשבסר נגהי תמניסר ומסתברא לי דאיכא בהא מילתא קולא וחומרא דאי אמרת דבזמן שבית המקדש קיים מדאורייתא אסור כל יום הנף וצריכין אנו לחוש לספיקא דשיתסר לחומרא לאוסרו כל היום איכא נמי קולא דתנן בפרק ר' ישמעאל אם השרישו קודם לעומר העומר מתירן ואם לאו אסורין עד שיבא עומר הבא והדבר ברור דכמו שבזמן שבית המקדש קיים התירו דחדש תליא בהשרשה דקודם עומר שהוא המתיר חדש בזמן הבית הוא הדין בזמן שאין בית המקדש קיים למאן דאמר כל יום הנף אסור מדאורייתא עד שקיעת החמה דשיתסר בדידי' תליא התיר השרשה וכל שהשריש קודם שקיעת החמה דשיתסר שקיעת החמה דשיתסר מתירו ולמאן דאמר האיר המזרח מתיר אי לא השריש קודם האיר המזרח דשיתסר אף על פי דהשריש קודם שקיעת החמה אחר שהאיר המזרח אסור לאכלו עד שקיעת החמה בשיתסר דשנה הבאה ואני תמה על הפוסקים מה ראו לפסוק כאבוה דרבינא אי משום דבתרא הוא גם רבנן דבי' רב אשי בתראי נינהו כרבינא ורבים נינהו ועוד דקיימא לן בכל דוכתא דמעשה רב נינהו עבדי עובדא להקל ועובדא דאבוה דרבינא לא מכריעי מידי דכל להחמיר לא אמרינן מעשה רב אלא להקל ואי משום מסקנא דשמעתא הא נמי לא מכריעי מידי דהש"ס סידר עובדא דרבנן דבי' רב אשי אצל רב פפא ורב הונא דקמאי נינהו ולא חיישי לספיקא כוותיהו אלא דרבנן קמאי לספיקא דלילה נמי לא חיישי ורבנן בתראי מחמרי יותר דלספיקא דלילה חיישי ואבוה דרבינא מחמיר יותר וחישי אפילו לספיקא דימא דשבסר גופי' והש"ס סידר כסדר המחמירין דכל אחד ואחד מחמיר יותר מחבירו הקודם ונראה לי דלא פסקו ז"ל כאבוה דרבינא אלא לחומרא אבל לענין השרשה אם השרישו אחר האיר המזרח וקודם שקיעת החמה דיום הנף חיישינן לרבנן דבי' רב אשי דדלמא האיר המזרח מתיר מדאורייתא ואסור עד שנה הבאה כיון דלא השרישו קודם האיר המזרח דהאידינא אף על גב דהשריש קודם שקיעת החמה לית לן בה דדילמא בהאיר המזרח תליא מילתא ור' יוחנן בן זכאי מדרבנן קאמר וכתנא קמא דמתניתין: ולענין הלכה אף על גב דקיימא לן דהלכה כר' יוחנן נגד רב ושמואל מכל מקום בהא הלכה כרב ושמואל דאמרו בזמן שבית המקדש קיים עומר לחוד הוא דמתיר ולא האיר המזרח ולא מיבעי' למאי דפירשו התוס' דלר' יוחנן וריש לקיש מהאיר המזרח ועד הקרבת העומר אינו אסור אלא מדרבנן דוודאי לאו הלכה כוותיהו שהרי רב נחמן ורב ששת על כרחך נמי לא סבירא להו בהא כוותיהו והוי לי' רב ושמואל ורב נחמן ורב ששת רבים לגבי ר' יוחנן וריש לקיש וקיימא לן הלכה כרבים שהרי בפרק ג' דעירובין (דף לב) אמרינן אמר רב נחמן בשל תורה אין חזקה שליח עשה שליחותו בשל סופרים חזקה שליח עושה שליחותו ורב ששת אמר אמר זה ואחד זה חזקה שליח עושה שליחותו אמר רב ששת מנא אמינא לה דתנן משקרב העומר הותר החדש מיד והרחוקים מותרים מחצות היום ואילך והא חדש דאורייתא הוא וקתני הרחוקים מותרים מחצות היום ואילך לאו משום חזקה שליח עושה שליחותו ואי סבירא

ליה כר' יוחנן וריש לקיש דאפילו בזמן שבית המקדש קיים האיר המזרח מתיר מן התורה אינו ראה מכאן דבשל תורה חזקה שליח עושה שליחותו הא אין כאן אלא של סופרים ואפילו רב נחמן (מודה) דסמכינן בשל סופרים על חזקה זו וגם אדרב ששת דחי הש"ס ורב נחמן התם כדקתני טעמא לפי שיודעין שאין בית דין מתעצלין ולמה לי לדחויי מהאי טעמא תיפוק ליה דאפילו גבי שליח נמי הוה אמינא הכי אפילו לרב נחמן דהא של סופרים הוא ועוד אמרינן התם איכא דאמרי אמר רב נחמן מנא אמינא לה דקתני טעמא לפי שיודעין שאין בית דין מתעצלין בו בית דין הוא דאין מתעצלין הא שליח מתעצלמתעצל בו ושמע מינה דסבירא ליה דאיכא איסור דאורייתא עד שקרב העומר דאי דרבנן אפילו שליח נמי לרב נחמן איכא חזקה אלא וודאי שמע מינה דסבירא לרב נחמן ורב ששת כרב ושמואל דאמרו בזמן שבית המקדש קיים עומר מתיר.

וגם מסתמא דגמרא מוכח הכי מדקאמר ורב נחמן התם כדקתני טעמא כו', וכמו שכתבתי אבל למאי, שפירשתי דלר' יוחנן וריש לקיש נמי איכא איסור דאורייתא משהאיר המזרח עד הקרבת העומר אלא שהאיר המזרח איקלושי מיקלש איסורו לחוד א"כ אין ראי' מפרק ג' דעירובין מכל מקום כראה לי דקיימא לן כרב ושמואל ואפילו לקולא ונפקא מינה דאם השרישו בין האיר המזרח להקרבת העומר דהעומר מתיר כרב ושמואל דאלו לר' יוחנן וריש לקיש אסור עד שהאיר המזרח של שנה הבאה וכמש"כ שהרי לר' יוחנן וריש לקיש גם כן הא דהתקין ר' יוחנן בן זכאי שיהא יום הנף כולו אסור על כרחך לאו משום גזירה הוא כדפריך הגמרא אליבא דידהו משום מצוה ניקום ונגזור ואם כן בזמן הזה אין לאסור כל יום הנף מדרבנן ומן התורה נמי אין לאסור כדמוקי לה רב.

נחמן בר יצחק ומאי התקין דרש והתקין הא לדידהו סבירא להו עד ולא עד בכלל ואם כן אין מקום לתקנת ר' יוחנן בן זכאי אדר' יוחנן וריש לקיש אלא אפילו מדרבנן שרי קודם שקיעת החמה של יום הנף ואי משום גזירה שמא יבנה בית המקדש הא משום ההיא גזירה אין לגזור אלא עד חצות אבל מחצות ואילך ולחוש לשמא יבנה בשיתסר אי נמי בחמיסר סמוך לשקיעת החמה לא גזרינן גזירה רחוקה כולי האי וכדכתיבנא למעלה.

והרי ראינו להגמרא דקאמר גבי רבנן דבי רב אשי דהוי אכלי בצפרא דשבסר דקסברי חדש בחוץ לארץ דאורייתא ור' יוחנן בן זכאי מדרבנן קאמר וכי תיקנו ליום הנף לספיקא לא תיקנו מדאיתא לתקנת ר' יוחנן בן זכאי מדרבנן שמע מינה דלאו הלכה כר' יוחנן וריש לקיש דאלו לדידהו אין מקום לאסור כל יום הנף מדרבנן וכדאמרן וכש"כ לאבוה דרבינא דליתא להא דר' יוחנן וריש לקיש הלכך בזמן הבית עומר מתיר כרב ושמואל והאיר המזרח לא אהני מידי ואפילו איקלושי לא מיקלשי ואם השרישו לאחר שהאיר המזרח קודם הקרבת העומר העומר מתיר וכן פסק הרמב"ם פרק י' מהלכות מאכלות אסורות ועוד ראי' לפי מאי דפירשו התוספת דלר' יוחנן וריש לקיש מהאיר המזרח ועד הקרבת העומר אינו אסור אלא מדרבנן מהא דבעי חברייא דרב כהנא מרב כהנא עומר שהקריבו ישראל בכניסתן לארץ מהיכן הקריבוהו ואמרינן ממאי דאקריבו דלמא לא אקריבו ואמרינן לא ס"ד דכתיב ויאכלו מעבור הארץ ממחרת הפסח ממחרת הפסח

אכול מעיקרא לא אכול דאקריבו עומר והדר אכול ש"מ דבזמן עומר אי אקריב עומר אסור מן התורה.

דאל"כ אע"ג דלא אקריב עומר הי' מותר לאכול ממחרת הפסח מנא לן להוכיח דאקריבו עומר ואי משום דרבנן אסור דלמא אכתי לא גזרי עלה וכיון דחברייה דרב כהנא ורב כהנא כרב ושמואל סבירא להו (דאילו לר' יוחנן ולריש לקיש האיר המזרח מתיר אפילו בזמן שיש עומר הוה לי' ר' יוחנן ולריש לקיש יחידאי לגבייהו.

וכן כתב שם הרמב"ם וכל האוכל כזית חדש קודם הקרבת העומר לוקה מן התורה ט"כ והיינו כרב ושמואל דאמרי בזמן שבהמ"ק קיים עומר מתיר ולא האיר המזרח: אלא שאין זה ראי' מדבריו ז"ל דהא פסק אפילו בזמן שאין בהמ"ק קיים האיר המזרח אינו מתיר אלא כל יום הנפ' אסור משום דעד עצם היום הזה עד ועד בכלל וכמש"ל בשמו אבל למ"ד עד ולא עד בכלל ובזמן הזה האיר המזרח מתיר אכתי יש לומר דאיתא לדר' יוחנן וריש לקיש ואפילו בזמן עומר האיר המזרח מתיר מ"מ ראי' זו מדרבנן דבי רב אשי מכרעת: עוד תנן בפרק ר' ישמעאל (דף ע') החטין והשעורין : והכוסמין והשבולת שועל והשיפון הרי אלו חייבין בחלה ומצטרפים זה עם זה ואסורין בחדש מלפני הפסח.

ומלקצור מלפני העומר אם השרישו קודם לעומר העומר מתירן ואם לאו אסורין עד שיבוא עומר הבא ולפי מסקנת הש"ס הכי פירושו ואסורין בחדש מלפני העומר דהיינו הבאת העומר אסור לאכול חדש אבל אחר הקרבה שרי' לאכול חדש מיד דבזמן שבית המקדש קיים עומר מתיר ולקצור לפני העומר דהיינו קצירת עומר שהוא בליל ט"ז דניסן אבל לאחר קצירת עומר מיד שרי' שאר קצירה.

ואהא דתנן אם השרישו קודם לעומר עומר מתירן קא בעי מאי קודם לעומר ר' יונה אמר קודם קצירת העומר ר' יוסי בר זבדא אומר קודם הבאת העומר וקשה לי במאי פליגי הני אמוראי אם השרשה דקודם קצירת העומר מתירן או קודם הבאת העומר כיון דקצירה והבאה דעומר שניהם היו ביום אחד אלא שהקצירה דיו בליל ט"ז בניסן והבאה היו באותו יום איך משכחת לה שתשרש בין קצירה להבאה שהרי אמרינן במס' פסחים בפ' מקום שנהגו (דף נה) דמקשה וסבר ר' יהודא ארבעה עשר מותר בעשית מלאכה והתניא ר' יהודא אומר המנכש בשלשה עשר ונעקרה בידו שותלה במקום הטיט ואינו שותלה במקום הגריד בשלשה עשר אין בארבעה עשר לא מכדי שמעינן לי' לר' יהודא דאמר כל השרשה שאינו קולטת לשלשה ימים שוב אינה קולטת ואי ס"ד ארבעה עשר מותר בעשית מלאכה למה לי שלושה עשר והא איכא ארביסר וחמיסר ומקצת שיתסר אמר רבא בגליל שנו והא איכא לילה אמר רב ששת כב"ש רב אשי אמר לעולם כבית הלל לפי שאין דרכם של בני אדם לנכש בלילה רבינא אמר לעולם ביהודא ובהשרשה חד מקצת היום ככולו אמרינן תרי מקצת היום ככולו לא אמרינן זו היא סוגיא דהתם.

הרי לרבא ולרב ששת ולרב אשי אם זרע בי"ד בניסן אמרינן תרי מקצת היום ככולו שהוא ארביסר וחמיסר ומקצת שיתסר ולרבינא חד מקצת היום ככולו תרי לא אמרינן ועד דזרוע קודם ארביסר אין עומר מתירו והשתא במאי פליגי ר' יונה ור' יוסי בן זבדא אי השרשה דקודם קצירה מתירו או דקודם הבאה אי דזרע קודם ארביסר אפילו תימא דהשרשה דקודם קצירה מתיר והאיכא כולו ארביסר וחמיסר ומקצת הלילה דשיתסר

עד לקצירה שהיתה בליל שיתסר ולכולי עלמא שרי ואי אמרת שזרע בארביסר לרבא ולרב ששת ורב אשי דס"ל דאמרינן גבי השרשה אפילו תרי מקצת היום ככולו ואכתי נשרש בליל שיתסר קודם קצירת העומר ואי לרבינא הא לא אמרינן תרי מקצת היום ככולו ועד דשלים כל, היום דשיתסר לא תשרש ואכתי שתשרש בין קצירה להבאה (האיך משכחת לה) ומדוחק קושיא זו נראה לי דאפילו דחד מקצת היום ככולו אמרינן מ"מ מקצת הלילה ככל היום לא אמרינן אלא דווקא מקצת היום הוא דחשיב מקצתו ככולו ולא מקצת הלילה וכהאי גוונא אמרינן במגילה סוף פ"ב (דף כ') לענין ספירת זבה דמקצת היום ככולו אמרינן ומקצת לילה ככולו לא אמרינן והכא נמי דכוותי' ומשכחת לה לפלוגתא דהני אמוראי בענין שזרע בארביסר להני רבנן דאית להו תרי מקצת היום ככולו דלמ"ד השרשה דקודם קצירה מתיר אין כאן אלא מקצת ארביסר וחמיסר ומשיתסר אפילו מקצתו ליכא דמקצת הלילה ככולו לא אמרינן ולמ"ד השרשה דקודם הבאה מתירו הרי כאן מקצת ארביסר וחמיסר ומקצת היום דשיתסר עד הקרבה והקרבת העומר מתירו אבל לרבינא דאית לי' תרי מקצת היום לא אמרינן בהשרשה לא משכחת לה לפלוגתייהו אליבי' כלל דאם זרע בארביסר הא לא נשרש כלל עד דשלים היום דשיתסר דאיכא מקצת ארביסר וחמיסר וכולו שיתסר דבמקצת שיתסר לא סגי כיון דלא אמרינן תרי מקצת היום ככולו וליכא שום נ"מ אי השרשה דקודם קצירה מתירו או דקודם הבאת העומר דכמו שלא נשרש קודם קצירה הכי נמי לא יושרש קודם הבאת העומר ואי זרע בתליסר הא איכא מקצת תליסר וארביסר וחמיסר כולו ונשרש קודם לילשיתסר ואכתי ליכא נ"מ בפלוגתייהו כלל דהרי נשרש קודם קצירת העומר אם לא שנאמר אליבא דרבינא דכמו דלא אמרינן מקצת הלילה ככולו הכי נמי אין הלילה מגריע את היום כלל וכיון דאיכא יום שלם בלא לילה אין זה קרוי מקצת היום אלא כולה יומא איכא והלילה אין עולה לחשבון היום למימר דאם עבר עליו מקצת הלילה או אפילו כולה לילה שוב נחשב היום לחוד בלא לילה למקצת היום ומשכחת לה כגון שזרע בליל ארביסר דאיכא כל היום דארביסר בלא כל לילה ובליילה לא אכפת לן לחשוב היום במקצת כיון דעבר הלילה קודם הזריעה וכדאמרן ולמ"ד השרשה דקודם הבאת העומר מתירו הא איכא נמי מקצת דשיתסר וחד מקצת היום ככולו אמרינן ולמ"ד השרשה דקודם קצירה בעינן ליכא אלא ארביסר וחמיסר וליל שיבסר אין עולה למנין דמקצת לילה ככולו לא אמרינן וכדפרישית: ולענין פלוגתא דפרק מקום שנהגו אי אמרי' תרי מקצת יום ככולו או לא איכא לספוקי כמאן מינהו קיי"ל והנה לפי רהיטא דשמעתא משמע דקיימא לן כמאן דאמר אפילו תרי מקצת היום ככולו אמרינן ודלא כרבינא אלא כרבא דמשני בגליל שנו שלא עשו מלאכה כלל כל יום י"ד דאילו ביהודא שהי' עושין מלאכה בו ביום עד חצות בי"ד נמי דינא הכי ושרי' לי עומר דהאי שתא משום דאפילו תרי מקצת היום ככולו אמרינן וע"כ הא דשני רב ששת אקושיא והאיכא לילה דאתיא כב"ש וכן רב אשי דשני לפי שאין דרכן של בני אדם לנכש בלילה ע"כ נמי כרבא סבירא להו דבהשרשה תרי מקצת היום ככולו אמרינן דאילו סבירא להו כרבינא דתרי מקצת היום ככולו לא אמרינן מאי קשיא להו דהא איכא לילה הא מכל מקום כיון שעבר עליו מקצת לילה קודם ששתלה הוי להתרו מקצת היום ככולו ואין עומר מתירו ובע"כ צריך למתני המנכש בי"ג דליהוי תרי יומא שלימא ארביסר וחמיסר ואיכא נמי מקצת י"ג

והכי משמע לי נמי מדברי רש"י שכתב רבינא אמר לעולם ביהודא ודקשי' לך לתני' בארביסר ובהשרשה חד מקצת אמרינן תרי מקצת לא אמרינן לענין השרשה (חד מקצת היום ככולו אמרינן) אם היו מנכש בין השמשות של כניסת הוה אמרינן דקלטה בי"ד שלם ובט"ו שלם ומקצת ט"ז אבל תרי מקצת כגון דמנכש בי"ד דמיבעי לן למימר תרי מקצת לא אמרינן ע"כ סבירא ליה ז"ל דאי מנכש בליל י"ד הוה ליה תרי מקצת היום ככולו דמקצת הלילה שעברה קודם הנכוש נחשב למקצת והנותר מן הלילה עם כל יום י"ד הוה נמי מקצת היום דכל הלילה וכל היום נחשב ליום אחד ואם נחסר אפילו מקצת מן הלילה תו לא חשיב הנותר אלא למקצת היום משום הכי פירש אם הי' מנכש בין השמשות דכל ליל י"ד עברה עליו אחר הניכוש הוא דחשבינן ליה י"ד ליום שלם אבל אם הי' מנכש בתחלת ליל י"ד כיון שעברה עליו מקצת מן הלילה קודם הניכוש תו לא חשיב כל יום י"ד אלא למקצת היום והוי לי תרי מקצת היום ככולו דלא אמרינן להו לרבינא וכיון דרב ששת ורב אשי קיימי, בשיטת רבא דאפילו תרי מקצת היום ככולו אמרינן הלכתא כוותייהו לגבי דרבינא דרבים ניהו ועוד דבכל דוכתא פסקו הפוסקים כרב אשי לגבי רבינא וכיון דבהא ע"כ לפירש רש"י פליג רב אשי אדרבינא מדאצטריך לשנוי' אקושיא דהא וליכא לילה לפי שאין דרכן של בני אדם לנכש בלילה ואלו לרבינא אם הי' מנכש בלילה אין עומר מתירו דהוה לי תרי מקצת היום ככולו דלא אמרינן ליה לרבינא הלכתא כרב אשי ואפילו תרי מקצת היום ככולו אמרינן אבל למאי דפירשתי דהלילה אינה עולה מן החשבון ואי איכא כולו יום בלא לילו חשבינן לי' ליום שלם ואם כן המנכש בליל י"ד אפילו לרבינא הוה ליה חד מקצת היום ככולו ואמרי' ליה ולדידי' נמי תקשה לי והא איכא לילה וע"כ צריכים אנו נמי אליבא דרבינא לשנויא דרב ששת ורב אשי ואם כן איכא למימר דרב ששת ורב אשי נמי כרבינא סבירא ליה בהא דאמר בהשרשה חד מקצת היום ככולו אמרינן תרי מקצת היום ככולו לא אמרינן אע"ג דבהא דמוקי לה רבינא לעולם ביהודא לא ס"ל רב ששת כוותיה דהא מוקי לה כבית שמאי דאסרי לעשות מלאכה אפילו בליל י"ד ואלו ביהודא היו עושין מלאכה אפילו ביום י"ד עד חצות מ"מ בעיקר דבריו דס"ל תרי מקצת היום ככולו לא אמרינן סבירא ליה כוותיה שהרי לדידי' נמי איכא לאקשו' הא איכא לילה כמו לרבא והש"ס קבעי לשנוי' דלרב ששת ורב אשי לגבי שנוי' נמי דשני רבא בגליל שנו משום דגם לדידי' נמי קשיא והא איכא לילה וכיון דשנוי' דרבא קדים קבע הש"ס להאי קושיא דרב ששת ורב אשי עלי' ואינהו אפילו תימא דס"ל לרבינא אפילו הכי הוכרחו לשנוי' דידהו כיון דאפילו לשיטת רבינא נמי קשה והא איכא לילה וכהנה רבים דהש"ס מסדר שנוי' דאיכא אמורא על דברי אמורא הנאמר בתחלה אע"ג דהאי שנוי' צריך נמי לשנוי' לדברי אמורא שסידר הש"ס את דבריו לבסוף ותדע לך שע"כ שנויא דרב ששת לאו על דברי רבא דווקא נאמרה.

שהרי רב ששת קדים לרבא טובא אלא וודאי לרב ששת בדורו נמי היה קשה לו הא איכא לילה אלא שלא ידענו כמאן סבירה ליה אי כרבינא דסבירא ליה תרי מקצת היום ככולו לא אמרינן או כרבא שהרי לשיטת שניהם קשה דהא איכא לילה והש"ס קבעי לשנוי' דידי' אצל דברי רבא הנאמר בש"ס קודם דברי רבינא ואשנוי' דרבינא נמי קאי וכדפרישית והכי נמי איכא למימר בשנוי' דרב אשי וכיון דלפי זה אינה מוכרח לומר

דרב ששת ורב אשי כרבא סבירא להו הוה לפלוגתא דרבא ורבינא אי אמרינן תרי מקצת היום ככולו או לא והלכתא כרבינא לגבי רבא דבתראי הוא וקים לן מאביי ורבא ואילך הלכה כבתראי וא"כ תרי מקצת היום ככולו בהשרשה לא אמרינן וכן נראה לי עיקר דיום בלא לילה כולו יומא איקרא לגבי השרשה ואין לילו מעכב בו וכמו שמקצת לילה לא הוה ככולו בסופו אע"ג דביום הוי מקצתו ככולו וכמו שכתבתי למעלה דאם לא כן לא איכא בין למאן דאמר קודם קצירת העומר בין למאן דאמר קודם הבאה ה"ה נמי בתחלתו מן לילה נחשב לאחד עם היום ולמימר דאם היום כולו בלא לילו מקרי מקצת היום ולא שייך כאן הא דרבא (בפרק קמא דר"ה דף י') דקאמר ומה נידה שאין תחילתה עולה לה בסופה סוף היום עולה לה בתחלתה דלית לך למילף מהתם לא תיובתא ולא סיעתי' לנידן דידן וגם מדברי רש"י דנקט אם היה מנכש בין השמשות של י"ד אין ללמוד אם היה מנכש תחלת ליל י"ד תו אינה עולה לו המותר מיום י"ד ליום שלם אלא למקצתו דרש"י מלתא פשיטתי' נקט ולא דווקא דרש"י לא נחית לזה באותו סוגיא כיון שאין שום נ"מ לפירושו דסוגי' זו וכן דרך רש"י במקומות רבים בפירושו דאינו מדקדק מה שמוכח ממקום אחר רק יהיה הסוגיא מתפרשת במקומה על נכון ואל תדחה את דברי אלה בקש ותאמר דהא דפליגי הני אמוראי בפירושא דמתניתין ואם השרישו קודם לעומר אי פרושו קודם קצירת העומר או קודם הבאת העומר דמיירי דנזרע במקום הגריד דאין ממהר להשריש בכדי שיעור השרשה כדאמר ר' יהודא שותלה במקום הטיט ואינה שותלה במקום הגריד משום דבמקום הגריד אינו ממהר להשריש בג' ימים ותאמר דבמקום הגריד בהשרשה לאו ביומא תליא מילתא דשייך למימר מקצת היום ככולו ואפשר להיות נשרש בין קצירת העומר להבאה וא"כ אזדא לה כולה מילתא שכתבתי בזה אשיבך לו יהינא לטעותך דבמקום הגריד לאו ביומא תליא מילתא דהשרשה.

מ"מ אי אפשר למיקם אהא מילתא דהשרשה במראית עין כל אחד על פי המסורת שמסרו לנו רז"ל. לר' יהודא כדאית ליה ג' ימים להשרשה ולשאר תנאים כדאית להו עד שלר' מאיר הוי זמן קליטה שלשים יום כדאמרינן (בפ"ק דר"ה דף י') וה"ה להשרשה בתבואה נמשך זמנה שוה לקליטה כמ"ש לקמן בס"ד.

הרי לר' מאיר נמשך זמן קליטה והשרשה עשר ידות כמו לר' יהודא דלמר ג' ימים ולמר שלשים יום ובמאי פליגא בפלוגתא רחוקה כל כך נחזיאנן או נשאל לעובדי אדמה לאימת נקלט ונשרש אלמא אפילו תנאי לא הוי להו אפשר למקום על בירור הדבר במראית עין לפיכך נחלקו על פי מסורות שבידם כל אחד ואחד מרבתינו כל שכן שאי אפשר לאמוראי לעמוד על דבר זה במראית עין אם נשרש ונקלט כבר או לא ואין בידינו אלא מנין הימים שמסרו לנו חכמי המשנה ובמנין הימים ע"כ אמרינן מקצת היום ככולו א"כ הושבו דברי על כנס וזה ברור: סימן ז וכמה שיעור השרשה תשובה אע"ג דקאמר הגמרא בפרק מקום שנהגו דשמעינן לר' יהודא דאמר כל הרכבה שאינה קולטת לשלשה ימים שוב אינה קולטת מ"מ לאו הלכתא היא דהא תנן במסכת שביעית פרק ב' אין נוטעין ואין מבריכין ואין מרכיבין ערב שביעית פחות משלשים יום לפני ר"ה ואם נטע או הבריך או הרכיב יעקור ר' יהודא אומר כל הרכבה שאינה קולטת לשלשה ימים שוב אינה קולטת ר' יוסי ור' שמעון אומרים לשתי שבתות ואמרינן בפ' הערל (דף פ"ג) אמרי בי רב משמיה דרב הלכה כר' יוסי בהרכבה וקולטת לשתי שבתות ואע"ג דשמואל פליג

התם עלי' וס"ל דקולטת בשלשה ימים הא קי"ל הלכה כרב באיסורי לגבי דשמואל וכן פסקו כל הפוסקים ז"ל וכיון דחזינו בפרק מקום שנהגו דמדמי הש"ס השרשה להרכבה ומהרכבה ילפינן להשרשה לר' יהודא.

דשיעור השרשה הוי בשלשה ימים כמו הרכבה הוא הדין לדידן דקי"ל כר' שמעון ור' יוסי דהרכבה קולטת לשתי שבתות השרשה נמי בעי שתי שבתות ודלא כת"ה סימן קנ"א דכתב שנשרש קודם לעומר שלשה ימים כדמוכח להדיא פרק מקום שנהגו גבי הא דתניא המנכש ב"ג ע"כ והא ליתא דהאי שמעתא כר' יהודא אתיא אבל אנן קי"ל כר' שמעון ור' יוסי דשיעור קליטה באילן שתי שבועות והוא הדין בהשרשה בתבואה ואע"ג דאיכא למימר דשיעור השרשה הוי פחות משיעור קליטה והא דיליף שם הש"ס שיעור השרשה משעור קליטה לר' יהודא היינו בתורת קו"ח יליף לה דהשתא שיעור קליטה לר' יהודא סגי בשלשה ימים כ"ש דסגי להשרשה בהכי מ"מ פשטא דהש"ס התם דדמיוא מדמי' להו ולא איכפל הש"ס בשום דוכתא להודיענו שיעור השרשה בכמה אלמא ילפינן להו מהדדי וזה ברור בעיני וכמו דפליגי אמוראי שם אי אמרינן בהשרשה תרי מקצת יום ככולו או לא מדר' יהודא דס"ל דשיעור השרשה הוי בשלשה ימים הכי נמי האי פלוגתא דאמוראי גופי הוי נמי לדידן דקי"ל שיעור השרשה הוי שתי שבועות שהם י"ד ימים דלרבא אמרינן אפילו תרי מקצת היום ככולו ולרבינא חד מקצת היום ככולו אמרינן תרי מקצת היום ככולו לא אמרינן וכבר כתבתי בסימן הקודם לזה דקי"ל כרבינא לגבי רבא דבתרא הוא מ"מ לדידן בזמן הזה שאין בהמ"ק קיים אין לנו שום נפקא מיניה בהאי פלוגתא דרבא ורבינא לענין חדש שהרי כתבתי שם שאין הלילה נחשב למקצת היום וכבר כתבתי זה בסי' שלפני זה דקי"ל כרב ושמואל דאמרי בזמן שבהמ"ק קיים ובזמן שאין בהמ"ק קיים מספקא לן כמאן קי"ל אי כת"ק דר' יהודא דסבירא ליה דהאיר המזרח מתיר מן התורה או כר"י דס"ל כל יום הנף אסור ושקיעת החמה דשיתסר מתיר חדש בזמן הזה ואזלינן הכי לחומרא והכי לחומרא כמש"כ שם וא"כ לענין השרשה בעינן שישריש קודם האיר המזרח דשיתסר משום דילמא האיר המזרח מתיר והוא הדין נמי דהשרשה בדידי' תליא וכיון דבעינן שישריש קודם האיר המזרח א"כ לית ליה מקצת היום ככולו דהא לילה אינה נחשב, למקצת היום וכמש"כ למעלה א"כ לכולי עלמא בעינן שתהא נזרעת התבואה בשני בניסן ומקצת ההוא יומא ככולו לכ"ע דאפילו לרבינא חד מקצת היום אמרינן אבל אם נזרעת התבואה בשלשה בניסן לכ"ע אסורה אפילו לרבא דאית ליה תרי מקצת היום ככולו אמרינן מ"מ נהי דמקצתו של יום שלשה בניסן חשיב ככולו אבל בט"ז בניסן אפילו מקצתו ליכא כיון דהאיר המזרח מתיר לא עברה עליו אלא הלילה דט"ז בניסן והלילה אינה נחשבת לכלום ולא נשאר כאן אלא שנים עשר ימים ואנן שתי שבועות בעינן שהן י"ד ימים הלכך תבואה הנזרעת בשלשה עשר בניסן אסורה לכולי עלמא עד שתבוא יום הנף הבא לאחר שנה (מיהו אכתי איכא למימר דאע"ג דמדברי רב אשי אין הכרע כמאן סבירא ליה בתרי מקצת היום ככולו לענין השרשה או כרבא או כרבינא אפילו הכי יש לומר דהלכתא כרבא לגבי רבינא אע"ג דרבינא בתרא הוי מ"מ כיון דתלמיד דרבא הוי כדאמרינן בכולי תלמודי אמר ליה רבינא לרבא ואפילו מאביי ורבא ואילך דקי"ל הלכתא כבתראי מ"מ אין הלכה כתלמיד במקום רב) אלא שיש להקשות ע"ז מהא דכתב הרמב"ם (פרק

ט' מהלכות מעשר שני ונטע רבעי הלכה ח') באחד בתשרי ר"ה לערלה ולרבעי ומאימתי מונין לה משעת נטיעה ואינה מונה מר"ה לר"ה אלא שלשים יום בשנה חשובין שנה והוא שתקלוט הנטיעה קודם שלשים יום וכמה הוא סתם הקליטה לכל האילנות שתי שבתות נמצאת למד שהנוטע ארבעים וארבע יום קודם ר"ה עלתה לו שנה ע"כ וכן כתב בטור יו"ד סימן רצ"ד דבנוטע מ"ד יום לפני ר"ה הוא דעלתה לו שנה אבל פחות מזה לא וכן פסקו שם האחרונים והשתא אי סלקא דעתך דהלכה כמ"ד שאפילו תרי מקצת היום ככולו אמרינן לענין השרשה וקליטה למה להו מ"ד יום במ"ג נמי סגי די"ג ימים היתרים על שלשים יום הוי לי' לי"ד ימי הקליטה דיום השלשים מקצתו יעלה לימי הקליטה והוי לי' י"ד ימי קליטה ומקצתו יעלה ליום ראשון משלשים יום בשנה הרי נחשב לשנה והכי נמי מוקי לה בפרק קמא דר"ה (דף י') להא דתניא הנוטע שלשים יום לפני ר"ה עלתה לו שנה כר' מאיר דאמר התם יום אחד בשנה חשוב שנה וכי בעי שלשים לקליטה והא דלא בעי שלשים ואחד שלשים לקליטה ואחד לחשיבת שנה משום דקסבר יום אחד עולה לכאן ולכאן כלומר מקצתו לקליטה ומקצתו ליום אחד של חשיבת שנה ומדבעי מ"ד יום לדידן דקי"ל כר' אליעזר דאמר שלשים יום בשנה חשיב שנה ולקליטה קי"ל כר' יוסי ור' שמעון דאמרי שתי שבתות ולא אמרינן דארבע עשר דנטיעה יעלה לכאן ולכאן כמו שאמרינן אליבא דר' מאיר דיום שלשים עולה לכאן ולכאן ש"מ דהיינו טעמא משום דתרי מקצת היום ככולו לא אמרינן לענין קליטה והרי אי אפשר לצמצם שיהיה נוטע מיד עם כניסת הלילה וכיון דחסר מעט מן הלילה קודם הנטיעה הוי ליה מקצת היום ואי אמרינן דיהי' יום י"ד יעלה מקצתו לימי הקליטה הוי ליה תרי מקצת היום ככולו ותרי מקצת היום ככולו לא אמרינן גבי קליטה והשרשה ואע"ג דלר' מאיר אמרינן יום שלשים עולה לכאן ולכאן וש"מ דסבירי לי' דאמרינן בהא תרי מקצת היום ככולו דהא אי אפשר לצמצם שיהיה נוטע עם כניסת הלילה מיך ואפילו הכי אמרינן דיום שלשים עולה לכאן ולכאן מנ"ל דסבירי ליה ז"ל דבהא נמי לא קי"ל כר' מאיר שהרי אמרינן התם אמר רב נחמן אמר רבה בר אבון לדברי האומר שלשים צריך שלשים ושלושים לדברי האומר שתי שבתות צריך שתי שבתות ושלושים לדברי האומר שלשה צריך שלשה ושלושים כלומר שצריך שלשים יום לחשיבת שנה חוץ מימי הקליטה למר כדאית ליה ולמר כדאית ליה ומדבעי ליה שלשים יום חוץ מימי קליטה ולא אמרינן יום אחד עולה לכאן ולכאן ש"מ דתרי מקצת יום ככולו לא אמרינן גבי קליטה ועוד דמוכח מזה דאפילו אם נחשב קצת מן הלילה הוי ליה המותר מקצת היום דאל"כ בנוטע מ"ג יום לפני ר"ה נמי סגי אם נטע בלילה דיום י"ד עולה לכאן ולכאן דהא חד מקצת היום ככולו אמרינן לכולי עלמא וי"ל דהא לא קשה מידידהיינו טעמא דלא סגי בנוטע מ"ג יום לפני ר"ה משום דלא אמרינן יום אחד עולה לכאן ולכאן (שיהי') יום י"ד של נטיעה מקצתו עולה לי"ד של קליטה וסופו עולה ליום הראשון למנין שלשים יום של חשיבת שנה וכהאי גוונא אמרינן בסוף פרק שני דנזיר (דף ט"ו) אליבא דתנא דמתניתין דאין יום שבעים עולה לכאן ולכאן למנין נזירות דידי' ולמנין נזירות דברי' אע"ג דאמרינן לכולי עלמא מקצת היום ככולו לענין נזירות מ"מ לא אמרינן יום אחד עולה לכאן ולכאן ה"נ דכוותי' דאפי' אי אמרינן תרי מקצת היום ככולו א"כ לילה אינו ממעט מן היום כלום דהיום בלא לילה איקרי מקצת היום מ"מ לא אמרינן שיהיה יום

י"ד דקליטה (שיהיה) עולה לכאן ולכאן תחלתו לימי הקליטה וסופו למנין שלשים יום של חשיבת שנה מיהו כל זה שכתבתי אינו אלא למה שהוכחתי בתחלת תשובה זו דשיעור ימי קליטה דכל חד מהני תנאי פליגי בשיעורייהו כשם שאין מוסיפין עליהם כך אין פוחתין מהן וא"כ ע"כ הא דפליגי אמוראי בפרק ר' ישמעאל בהא דאם השריש קודם לעומר אם קודם קצירת העומר או קודם הבאת העומר דתרווייהו קצירה והבאה בחזק יומא הוי אי אפשר לאוקמי אלא א"כ נאמר דאע"ג דאמרינן מקצת היום ככולו לכו"ע מ"מ מקצת הלילה לא אמרינן דהוי ככל היום דאל"כ מה לי שתשרש בין קצירה להבאה וממילא מסברא אמרינן שכשם שאין מקצת הלילה עולה ככולו בסופו הכי נמי אין מקצת הלילה אפילו כל הלילה ממעט את היום בתחלת ימי הקליטה לומר שאם עבר מקצת הלילה שוב אין המותר מן הלילה עם כל היום אינו נחשב אלא למקצת היום אבל מה אעשה שמן הירושלמי משמע להדיא דשיעור ימי הקליטה דכל הני תנאי אינו אלא שאינו מוסיף מליקלט על הזמן הזה אבל מ"מ לפעמים קולט בפחות מזה הזמן דגרסינן התם בפרק ב' דשביעית אהא דאין נוטעין ערב שביעית שלשים יום לפני ר"ה כו' יעקר ר' יהודא אומר כו' ר' יוסי ור' שמעון אומרים כו' ר' אליעזר בשם ר' יוסי בר זימרא בסתם הא דבר בריא [שחדש] (שהושרש) מותר כלומר הא דתנן שאם נטע פחות משלשים יום לפני ר"ה לתנא קמא ופחות משלשה ימים לר' יהודא ופחות משני שבועות לר' יוסי ור' שמעון דיעקור היינו בסתם דלא ראינו שנשרש קודם זמן הזה אבל אם ראינו שנשרש קודם השיעור הזה דשלשים ליום לתנא קמא ושלשה ימים לר' יהודה ושני שבועות לר' יוסי ור' שמעון מותר אלמא האי שיעורה דימי קליטה דהני תנאי היינו בסתמא אינו קולט לזמן הזה לכל חד כדאית לי' הלכך אין נוטעין פחות מזמן סתם קליטה דמסתמא לא תקלוט קודם שביעית אבל אם עבר ונטע פחות מזמן הזה ונקלט קודם שביעית מותר וש"מ דאפשר לקלוט בפחות מזמן קליטה שנתנו חכמים ואפשר לעמוד עליו אימתי תקלוט הלכך הא דבר בריא הוא שהושרש קודם מותר והכי משמע מדברי הרמב"ם שהבאתי למעלה שכתב וכמה הוא סתם קליטה לכל האילנות שתי שבתות ומדנקיט כמה הוא סתם קליטה משמע דשיעור שני שבועות אינו אלא בסתמא אבל אפשר שתקלט קודם ב' שבועות והשתא פלוגתא דהני אמוראי אתא שפיר הא דפליגא בהא דתנן אם השרישו קודם לעומר אי קודם קצירת העומר או קודם הקרבת העומר דהא אפשר שתשרש בין קצירה להבאה דהא שיעור ימי קליטה והשרשה שנתנו חכמים אינו אלא בסתמא וכדברי הירושלמי וא"כ אין לנו ראייה לומר שיש חילוק בין לילה לענין קליטה והשרשה בין בתחילתה בין בסופה וכיון שעברה מקצת מן הלילה מתחילת הנטיעה והזריעה שוב מותר הלילה והיום אינו נחשב אלא מקצת היום וה"ה בסופה קצת מן הלילה וכ"ש כולה נחשב למקצת מן היום ואע"ג דבזה לא אמרינן שיהיה הלילה שייך למקצת היום ככולו ואין ספירת זיין עולה לה עד שתספור מקצת מיום הזיין כדאמרינן בסוף פר"ב דמגילה מ"מ אין לנו לדמות מדעתנו מקצת היום ככולו לענין קליטה והשרשה למקצת היום ככולו של זבה שאין הלילה עולה לה למקצת היום דהיכא שאמרו אמרו והיכא שלא אמרו לא אמרינן שהרי בהא דמקצת היום ככולו גופי' יש מקומות דאמרינן ליה כגון גבי' זבה והשרשה וכן גבי' נזיר דקים לן סתם נזירות שלשים יום ומקצת יום שלשים ככולו כדאמרינן בפ' קמא דנזיר (דף ה').

ולענין פולטת שכבת זרע ביום השלישי דקים לן מקרא דוהיו נכונים לשלשת ימים אפליגו תנאי בפ' אמר ר' עקיבא (דף פ"ו בשבת) דלר' ישמעאל פעמים שהן ד' עונות פעמים שהן ה' עונות פעמים שהן שש עונות משום דמקצת היום ככולו ור"ע אומר התם לעולם חמש עונות ואם יצא מקצת עונה ראשונה נותנין לה מקצת עונה ששית משום דלא אמרינן לענין זה מקצת היום ככולו וכהאי גוונא מצינו נמי לענין שנים דיש מקומות דאמרינן יום א' בשנה או שלשים יום בשנה חשוב שנה למר כדאית ליה ולמר כדאית ליה וכדאמרינן גבי פר האמור בתורה ובשנת כ' לענין סריס ואיילנית אי סגי בשלשים יום אי לא פליגי תנאי (בנדה דף מ"ח) סוף פרק יוצא דופן ואיכא דוכתא דבעינן דווקא כל השנה ויום אחד כדאמרינן התם והכי נמי איכא למימר דאפי' היכא דאמרו מקצת היום ככולו מ"מ היכא שאמרו בהדיא דאין הלילה עולה למקצת היום כגון גבי זבה אמרו והיכא דלא אמרו לא אמרינן הילכך לענין קליטה דקים לן מקצת היום ככולו כיון שלא אמרו שאין הלילה עולה למקצת היום וגם ליכא הוכחה לזה מן הגמרא על דרך שפירשתי עכשיו עפ"י הירושלמי אין לנו לומר שאין הלילה נחשב למקצת היום אלא וודאי דמקצת מן הלילה נמי סגי וכיון דהכי הוא ע"כ רב ששת ורב אשי דקשי' להו אהא דאמר ר' יהודא והא איכא לילה ומתרץ רב ששת כבית שמאי ורב אשי דחיק לשנוי' לפי שאין דרכן של בני אדם לנכש בלילה ע"כ כרבא סבירא להו דאמרינן בהשרשה תרי מקצת היום ככולו ודלא כרבינא דאם לא כן מאי קושיא דהא איכא לילה הא אם מנכש בלילה הא כבר עברה עליו מקצת הלילה ומעתה אין כאן אלא מקצת יום י"ד וט"ו ומקצת שיתסר ותרי מקצת היום ככולו לא אמרינן אלא וודאי ע"כ רב ששת ורב אשי כרבא סבירא להו דאפילו תרי מקצת היום ככולו אמרינן לגבי השרשה ואם כן הלכתא כוותיהו דרבים נינהו: והנה נראה לפום רהיטא דלענין שיעור השרשה וקליטה דאיפליגו תנאי דמר סבר כל נטיעה שאינה קולטת לשלשה ימים שוב אינה קולטת ומ"ס שני שבועות ומר סבר שלשים יום כמה שכתבתי לפני זה דכשם שנאמר שיעור זה למעלה דאינו משתהי להשריש ולהקליט יותר למר כדאית ליה ולמר כדאית ליה הכי נמי נאמר שיעור זה למטה דבפחות מזמן זה כל חד כדאית ליה אי אפשר להשריש ולהקליט ויש לי להביא ראיה לזה מהא דפרק ה' דגיטין (דף נ"ג) דתנן התם הנוטע בשבת בשוגג יקיים ובמזיד יעקר ובשביעית בין בשוגג בין במזיד יעקר דברי ר' מאיר ר' יהודא אומר בשביעית בשוגג יקיים במזיד יעקר ובשבת בין בשוגג ובין במזיד יעקר אמר ר' מאיר מפני מה אני אומר בשבת בשוגג יקיים ובמזיד יעקר ובשביעית בין בשוגג ובין במזיד יעקר מפני שישאל מונין לשביעית ואין מונין לשבתות דבר אחר נחשדו ישראל על השביעית ולא נחשדו על השבתות מאי דבר אחר ה"ק וכי תימא שבת נמי זימנין דמקלע יום שלשים בשבת דאי נטע האי יומא הוא דסלקא ליה שתא ואי לא לא סלקא ליה שתא תא שמע ד"א נחשדו ישראל על השביעית ולא נחשדו על השבתות אע"ג שפירש רש"י וכי תימא שבתות נמי זימנין דצריך לממני דתניא הנוטע ערב שביעית שלשים יום לפני ר"ה עלתה לו שנה לשני ערלה דשלשים יום בשנה חשובין שנה ומותר לקיימן בשביעית פחות משלשים יום לפני ר"ה לא עלתה לו שנה ואסור לקיימן בשביעית הילכך זימנין דשבת זו שנטע זה הוי יום שלשים לפני ר"ה ומונין אותה שנה ואי הוי בציר ההוא יומא לא הוי סליק לו שתא ולאחרזמן כשאוכלין מן הפירות לסוף שתי שנים ואמרינן למה הותרו

הפירות הללו לשתי שנים ואומר להם השלשים יום שלפני ר"ה חשובין שנה ומזכירין שנטע בשבת ולקנסוהו עד כאן מ"מ דברי רש"י תמוהין בעיני מאוד שפירש בדר' מאיר דסבירא ליה דשלשים יום בשנה חשובין שנה והא ודאי ליתא דהא בהדיא שמעינן ליה לר' מאיר (בפ"ק דר"ה דף י') דיום אחד בשנה חשוב שנה דאמר פר האמור בתורה סתם בן כ"ד חודש ויום אחד דברי ר' מאיר משום דיום אחד בשנה חשוב שנה ר' אליעזר אומר כ"ד חודש ושלשים יום דסבר שלשים יום בשנה חשוב שנה והאי ברייתא דהנוטע ערב שביעית לפני ר"ה שמביא רש"י מוקי לה התם כר' מאיר דאמר יום אחד בשנה חשוב שנה והני שלשים יום בעי לקליטה והא דלא בעי שלשים ואחד יום שלשים לקליטה ויום אחד לחשיבי שנה משום דקסבר יום שלשים עולה לכאן ולכאן והכי נמי יש לפרש ההיא דפרק ה' דגיטין וכי תימא שבת נמי זימנין דמיקלע יום שלשים בשבת דאי נטע האי יומא הוא דסלקא לו שתא ואי לא לא סלקא לו שתא משום דבעי ר' מאיר לקליטה שלשים יום והשתא אי אמרת בשלמא דכל הני שיעורא דימי הקליטה דכל חד מהני תנאי כשנאמר למעלה כך נאמר למטה שאי אפשר שתקלוט פחות מזמן דנתנו הני תנאי לשיעור קליטה אתי שפיר הא דקאמר וכי תימא שבת נמי כו' (וע"כ) צריך לומר האי יומא הוא דסלקא ליה שתא הא אי אפשר שתקלוט פחות משלשים יום ומזכירין שנטע בשבת דהא אי הוי בציר האי יומא לא הוי סלקא ליה שתא דהא אין זמן קליטה פחות מזמן זה אלא אי אמרת דימי קליטה דכל הני תנאי אינן אלא למעלה שאין מוסיפין עליהן אבל למטה אין שיעור לימי קליטה אלא זימנין דמיקלט פחות משיעור זה א"כ מאי קאמר וכי תימא שבת נמי וכו' ואי לא לא סלקא ליה שתא הא אפילו אי בציר האי ועוד כמה ימים מ"מ אפשר למסלק ליה שתא ולא מוכח מילתא שנטע בשבת הילכך ליכא למקניסי' שהרי אין שיעור לזמן קליטה למטה ואכתי תקשה מאי דבר אחר אלא וודאי ש"מ דכל הני שיעורי דהני תנאי (כשם שנאמרו למעלה כך נאמרו למטה) ואם כן מוכח מילתא דנטע בשבת דהא אי הוי בציר האי יומא לא הוי סלקא ליה שתא ועדיין נשאר לנו לבאר דבר אחד לפי מה שהוכחתי מההיא דפרק ה' דמסכת גיטין דקאמר הגמרא התם וכי תימא שבת נמי זמנין דמקלע יום שלשים, בשבת דאי נטע ליה ההוא יומא סלקא ליה שתא ואי לא לא סלקא ליה שתא כלומר ומוכחא מילתא שנטע בשבת ולפי מה שהעליתי מהירושלמי וודאי תקשה לך כיון דזמנין שהנטיעה נקלטת בפחות משלשים יום לנטיעתה לר"מ דס"ל דימי קליטה סתם הוה שלשים יום א"כ לא מוכחא מילתא שנטע בשבת וצריך לומר דכיון דסתם נטיעה אינה נקלטת בפחות משלשים יום שכיחא בר"מ סתמא דמלתא במידי דשכיחי תליא אינשי ולא במידי דלא שכיחא והא לא שכיחא שתהי' נטיעה נקלטת בפחות משלשים יום הלכך קאמר דאי נטע לההוא יומא סלקא שתא בסתם קליטה של נטיעה ואי לא לא סלקא ליה שתא ומוכחא מילתא דנטע בשבת ואתי למישרי נטיעה בשבת הלכך קנסוה רבנן בין בשוגג בין במזיד יעקר: סימן ח שאלה בזמן הזה אם אסור לקצור קודם לעומר בא"י כמו בזמן שבהמ"ק קיים או לא: תשובה אע"ג דאיסור קצירה קודם לעומר בעומר תליא רחמנא דכתיב ראשית קצירכם שיהי' הוא תחלה לכל הנקצרים.

מ"מ אפילו בזה"ז דליכא עומר אסור לקצור קודם האיר המזרח דיום הנף וכמ"ש בס"ד וראיה לזה מדתנן קוצרין בית השלחין שבעמקים אבל לא גודשין אנשי יריחו קוצרין

ברצון חכמים וגודשין שלא ברצון חכמים ולא מיחו בהם חכמים ופירש רש"י בפרק מקום, שנהגו (דף נ"ו) דאיסורא דאורייתא ליכא דמשום שאי אתה מביא הוא ואיסור דרבנן נמי ליתא דילמא אתי למיכיל מיני' לא גזרו דהא חדש מבדל בדיל מיניה כולה שתא שאין נוהג אותו כל השנה והכי משמע וודאי דהא דתנן אנשי יריחו קוצרין ברצון חכמים דמשום היתר קצירה קודם לעומר קתני לה ומשום שאי אתה מביא הוא ולא משום דלא גזרינן דלמא אתי למיכיל מיניה לחוד הוא דקא משמע לן דהא בהדי קצירה קודם לעומר תנינן לה דכולה מתניתין דלפני הא דאנשי יריחו ולאחר' מדיני קצירה לפני העומר מיירי ומדסמיך הא דאנשי יריחו לגבי בבא דקוצרין בית השלחין שבעמקים דטעמא משום דמקום שאי אתה מביא הוא שמע מיניה דהיתרא דאנשי יריחו נמי מהאי טעמא הוא וטעמא דמקום שאי אתה מביא הוא אבל ממקום שאתה מביא אי אתה קוצר אפילו בזמן הזה דהא הא דאנשי יריחו בזמן שאין בית המקדש קיים היו כדמוכח מדברי התוספות שהרי אמרינן התם בדר' יהודא ור' מאיר מתירין גמזיות של הקדש של חרוב ושל שקמה וכתבו התוספות בפרק ר' ישמעאל (דף ע"א) ואם תאמר ויחלל שוה מנה על שוה פרוטה דבזמן הזה שרי אפילו לכתחילה כדמוכח בסוף פרק המקדיש שדהו (דף כ"ט) כו' ע"כ והרי בסוף פרק המקדיש שדהו אמרינן הני מילי בזמן שבית המקדש קיים אבל בזמן הזה אפילו לכתחילה אלמא אפילו בזמן הזה שאין בית המקדש קיים מכל מקום ממקום שאתה מביא אי אתה קוצר אף על גב דלא נתברר מנא ליה להתוספות ז"ל דהני עובדי דאנשי יריחו שמביא התם היה בזמן הזה דילמא היו בזמן שבית המקדש היה קיים ובפרט למקצת רבוותא דסבירא להו דבזמן הזה שאין בית המקדש קיים מותר לעשות מלאכה בערב פסח והרי בהני עובדי דאנשי יריחו תני מרכיבין דקלים כל היום כלומר של ערב פסח ולר' מאיר ברצון חכמים היו עושין כן ולר' יהודא שלא ברצון חכמים היו עושין כן אלא שלא מיחו בידם חכמים אם כן ע"כ הני עובדי דאנשי יריחו בזמן שבית המקדש קיים הי' דאלו בזמן הזה הא מותר לעשות מלאכה בערב פסח מכל מקום למאי דסבירא להו לתוספות דהני עובדי דאנשי יריחו בזמן הזה שאין בית המקדש קיים הי' שמע מיניה דאסור לקצור לפני יום הקרבת העומר אפילו בזמן הזה והכי משמע להדיא מדברי הרמב"ם שכתב בפרק ז' מהלכות תמידין ומוספין אסור לקצור בארץ ישראל מין מחמשת מיני תבואה קודם לעומר שנאמר ראשית קצירכם שיהי' תחילה לכל הנקצרים ע"כ ומדלא כתב שאיסור זה אינו נוהג אלא בזמן שבית המקדש קיים שמע מיניה דאפילו בזמן הזה נמי אסור ואף על גב דשם באותו פרק גבי מצות ספירה כתב בזה הלשון מצוה זו על כל איש מישראל ובכל מקום ובכל זמן ומדלא כתב הכי גבי איסור קצירה קודם לעומר דנוהג בכל זמן שמע מיניה דאינו נוהג אלא בזמן שבית המקדש היה קיים הא לא קשיא דהיינו טעמא דכתב דמצוה זו נוהגת בכל מקום ובכל זמן גבי ספירת העומר משום דאיכא למ"ד בפרק ר' ישמעאל (דף ס"ו) דאין מצוה זו נוהגת אלא בזמן שבית המקדש קיים שהיו מקריבין עומר דאמרינן התם אממר מני יומי ולא מני שבועי אמר זכר למקדש כתב כן דלאו הלכתא כאממר אלא אפילו בזמן הזה הוי מצות עשה דאורייתא נמי אבל גבי קצירה קודם לעומר אי אמרת דס"ל דבזמן הזה מותר לקצור קודם לעומר הוי מפרש לה בהדיא ואל תטעה לומר בהא דכתב אסור לקצור כו' קודם לעומר דמשמע דווקא בשעת הקרבת העומר הוא דאסור אבל לא בזמן

הזה דלשון המשנה דפרק ר' ישמעאל נקט דתנן ואסורים בחדש מלפני הפסח ומלקצור מלפני העומר תדע שהרי בפרק עשירי מהלכות מאכלות אסורות כתב נמי כל האוכל כזית חדש קודם הקרבת העומר לוקה מן התורה בכל מקום ובכל זמן בין בארץ בין בחוץ לארץ בין בפני הבית בין שלא בפני הבית ע"כ הרי אף על גב דחדש נוהג מן התורה בזמן הזה מכל מקום כתוב כל האוכל כזית חדש קודם הקרבת העומר ותלה לה בהקרבת העומר אלא וודאי משום דלשון המשנה כן הוא נקט לה ואף על גב דגבי אכילת חדש כתב בין בפני הבית בין שלא בפני הבית ואלו גבי איסור קצירה שיירי ולא כתב כן יש לומר משום דלענין אכילה איכא חילוק בין בפני הבית לשלא בפני הבית כמו שמסיים התם אלא בזמן שיש מקדש משקרב העומר הותר החדש בירושלים והמקומות הרחוקים מותרין לאחר חצות שאין ב"ד מתעצלין בו עד אחר חצות ובזמן שאין בית המקדש קיים כל היום כולו אסור מן התורה ע"כ ומתניתין היא אבל לענין קצירה ליכא שום חילוק מפורש בגמרא בהדיא אע"ג דוודאי גם לענין קצירה יש לחלק בין בפני הבית לשלא בפני הבית וכמש"כ בס"ד מכל מקום כיון דאין חילוק זה מבואר בגמרא בהדיא אין דרך הרמב"ם לכתוב דינים שלא נאמרו בהדיא בגמרא וזה דבר ברור לדעת הרמב"ם למי שאינו מתעקש ודבר ברור ופשוט הוא דאיסור קצירה קודם לעומר נוהג גם בזמן שאין בית המקדש קיים דאי אמרת דאיכא חילוק בין בזמן הבית לשלא בזמן הבית לא הוי שתיק הגמרא מיניה וזה דבר פשוט יותר מכבעיתא בכותחא אלא שמתעם זה יש לדון לפטור את בני אנשי יריחו בזמן הזה מדין איסור קצירה קודם לעומר דהואיל דאין אסור לקצור קודם לעומר אלא בארץ ישראל ולא בחוץ לארץ כמש"כ הרמב"ם וכמש"כ בתשובה סימן והרי מצינו פלוגתא בגמרא בהרבה מקומות אי קדושה שניה קידשה לשעתה וקידשה לעתיד לבא לענין תרומות ומעשרות והוא הדין לענין שאר דברים התלוים בקדושתה אי קידשה לשעתה ולא קידשה לעתיד לבא וא"כ אי נימא לא קידשה לעתיד לבא ובזמן הזה בטלה קדושת הארץ ודינה כחוץ לארץ והוי לי' מקום שאי אתה מביא ואתה קוצר ואף על גב דאפילו למאן דאמר לא קידשה לעתיד לבא מכל מקום נוהג בה תרומות ומעשרות ושביעית מדברי סופרים כדמוכח בהרבה מקומות מכל מקום מאי דאשכחן אשכחן ומאי דלא אשכחן לא אשכחן ועל כיוצא בזה תנן (ידיים פ"ג) אין דנין דברי סופרים מדברי סופרים וכיון דלא מצינו שגזרו בזה"ז על קצירה קודם לעומר יש לומר דאפילו בארץ ישראל נמי מותר לקצור בזמן הזה כמו בחוץ לארץ אף על פי דלענין שביעית נוהג בזמן הזה בארץ ישראל מדברי סופרים אף שאינו נוהג בחוץ לארץ כלל אפילו מדברי סופרים על קצירה קודם לעומר לא גזרו ואל תשיבני דאפילו קדשה לשעתה ולא קידשה לעתיד לבא מכל מקום אסור לקצור בארץ ישראל אפילו בזמן הזה קודם יום הנף דהא אמרינן בפרק ב' דמסכת כתובות (דף כ"ה) ובפרק יוצא דופן (דף מ"ז) אמר רב הונא בר' דרב יהושע אשכחתינהו לרבנן דבי רב דיתבי וקאמרי אפילו למאן דאמר תרומה בזמן הזה דרבנן חלה דאורייתא שהרי שבע שכבשו ושבע שחלקו נתחייבו בחלה ולא נתחייבו בתרומה ומנ' יש ללמוד נמי דאפילו למאן דאמר תרומה בזמן הזה דרבנן משום דקדושה ראשונה קדשה לשעתה ולא קדשה לעתיד לבא כדאמרינן התם בפרק יוצא דופן מכל מקום אסור לקצור קודם יום הנף מהאי טעמא גופי' שהרי בשבע שכבשו ושבע שחלקו איסור חדש נהגו בה לדידן דקיימא לן חדש

בחוץ לארץ דאורייתא ומושב דכתיב גבי חדש לאו לאחר ירושה וישיבה משמע אלא כל מקום שאתם יושבין ואפילו בחוץ לארץ והוא הדין דעומר קרב באותן י"ד שנים וכדאמר בפרק קמא דראש השנה עומר שהקריבו ישראל בכניסתן לארץ מהיכן הקריבו כו' אלמא שהקריבו עומר בכניסתן לארץ מיד וממילא ינהג נמי איסור קצירה קודם לעומר בכניסתן לארץ א"כ אסור בקצירה קודם לעומר מן התורה כמו דס"ל להני רבנן גבי חלה ואף על גב דמסיים לה הגמרא התם ואמינא להו אנא אפילו למאן דאמר תרומה בזמן הזה דאורייתא חלה דרבנן דתניא אי בבואכם יכול משנכנסו שנים או שלשה מרגלים תלמוד לומר בבואכם בביאת כולכם אמרתי ולא בביאת מקצתכם וכי אסקינהו עזרא לאו כולהו סליק ופסקו רבוותא כדרב הונא ברי' דרב יהושע דחלה בזמן הזה דרבנן מכל מקום ע"כ רב הונא לא קאמר דחלה דרבנן אלא מטעמא דכי אסקינהו עזרא לא כולהו סליק אבל בהאי סברא דאמרי רבנן דבי רב דחלה עדיפא מתרומה משום שבע שכבשו ושבע שחלקו אפשר לומר דאפילו רב הונא מודה ואי סלקי כולהו בימי עזרא הוי חלה דאורייתא אפילו למ"ד תרומה דרבנן משום דלא קדשה לעתיד לבא והוא הדין לענין שאר דברים שאינו נוהג אלא בארץ ישראל אף דלא קדשה לע"ל כל היכא דנהגו בשבע שכבשו ושבע שחלקו נוהגין בזמן הזה ואם כן הוא הדין דאיסור קצירה קודם יום הנף עדיין במקומו עומד ואסור מן התורה בזמן הזה אפילו למאן דאמר קדושה ראשונה קדשה לשעתה ולא קדשה לעתיד לבוא דהא וודאי ליתא אלא לרבנן דבי רב אבל רב הונא דפליג עלייהו וסבירא ליה דחלה בזמן הזה דרבנן משום דלא כולהו סליק ע"כ סבירא ליה דאפילו דברים שנהגו בשבע שכבשו ושבע שחלקו נמי אינו אלא מדרבנן למ"ד לא קדשה לעתיד לבא.

והא דצריך לטעמא דלאו כולהו סליק גבי חלה היינו דווקא למאן דאמר תרומה בזמן הזה דאורייתא דסבירא ליה קדשה לעתיד לבוא דאי סבירא ליה דברים שנהגו בשבע שכבשו ובשבע שחלקו אפילו למאן דאמר לא קדשה לע"ל מ"מ נוהגין בארץ ישראל מן התורה. אף על גב דבטלה קדושת הארץ בזמן הזה א"כ תקשה לך אמאי חלה בזמן הזה דרבנן משום דלאו כולהו סליק בימי עזרא כלומר וכשקידש עזרא את ארץ ישראל לא חל עליו קדושה לענין חלה דהא מהאי טעמא תלי הדבר בימי עזרא משום דהוא קידש הארץ פעם שניה מה בכך הא כיון דחלה נהגו בשבע שכבשו ושבע שחלקו נוהגת בארץ ישראל אף לאחר שבטלה קדושתה הראשונה שבימי יהושע ומה איכפת לך בהא דלא כולהו סליק בימי עזרא הא לענין דברים שנהגו בשבע שכבשו ושבע שחלקו אין נ"מ בקדושת הארץ כלל אלא ע"כ שמע מיניה לרב הונא ברי' דרב יהושע דסבירא ליה חלה בזמן הזה דרבנן משום דכי סליק בימי עזרא לאו כולהו סליק אע"ג דחלה נהגו בשבע שכבשו ושבע שחלקו מכל מקום כיון דקדושה ראשונה דבימי יהושע לא קדשה לע"ל וקדושת עזרא לענין חלה לא אהני מידי משום דלאו כולהו סליק חלה בזמן הזה דרבנן הוא הדין למאן דאמר קדושה שני' דעזרא נמי לא קדשה לעתיד לבא והלכך סבירא ליה דתרומה בזמן הזה דרבנן הוא הדין כל הדברים שנהגו בשבע שכבשו ושבע שחלקו לא נהגו בזמן הזה הואיל ובטלה קדושת הארץ ואם כן הוא הדין איסור קצירה קודם לעומר למאן דאמר לא קדשה לעתיד לבא אינו נוהג בזמן הזה אף על פי שנהגו בשבע שכבשו ושבע שחלקו [אף] למאי דקי"ל חדש בחוץ לארץ דאורייתא הואיל

ובטלה קדושת הארץ: ודע דבשו"ע יו"ד (סי' של"א) כתב בזמן הזה אפילו במקום שהחזיקו בו עולי בבל ואפילו בימי עזרא אין חיוב תרומות ומעשרות מן התורה אלא מדבריהם מפני שנאמר כי תבואו ומשמע ביאת כולכם ולא ביאת מקצתן כמו שהיתה בימי עזרא ויש חולקין וסבירא להו דחייבין עכשיו בארץ ישראל בתרומות ומעשרות מדאורייתא אך לא נהגו כן וכתב (על זה) הט"ז דעת הטור שכתב על הרמב"ם דסבירא ליה גבי תרומה נמי דרשינן ביאת כולכם דווקא דזה אינו דווקא גבי חלה אמרינן כן דגבה כתיב בבואכם ואינו יודע מה קושיא דהא דדרשינן כן בפ"ב דכתובות גבי חלה הא אמרינן התם בלשון זה אפילו למ"ד תרומה בזמן הזה דאורייתא חלה דרבנן דכתיב בבואכם בביאת כולכם וכיון דלמ"ד תרומה דאורייתא אנו מוכרחים לחלק בזה בין תרומה לחלה ואמרינן דווקא גבי חלה הקפידה תורה על ביאת כולכם ממילא למ"ד תרומה בזה"ז דרבנן כדקי"ל להלכה הוה תרומה וחלה שוין בזה וצ"ע על הטור בזה ע"כ.

ואני תמה איך טעה בדבר פשוט כזה הא מאי דאמרינן בפ"ב דכתובות למ"ד תרומה בזה"ז דאורייתא או דרבנן היינו (פלוגתא) אם קדושה שני' של עזרא קדשה לשעתה וקדשה לעתיד לבוא או לא קידשה לעתיד לבוא וזה מבואר להדי' שם בפרק יוצא דופן דאמר קסבר ר' יוסי תרומה בזה"ז דרבנן ופריך וכי סבר ר' יוסי תרומה בזה"ז דרבנן והתניא בסדר עולם אשר ירשו אבותיך וירשתה ירושה ראשונה ושניה יש להם שלישית אין להם ואמר ר' יוחנן מאן תנא סדר עולם ר' יוסי ומשני ר' יוסי תני לה ולא סבר לה ורוצה הגמרא שם להוכיח מדאשכחן דסבר ר' יוסי חלה דרבנן ה"ה נמי תרומה דרבנן בזה"ז ודחי דלמא אע"ג דתרומה דאורייתא חלה בזה"ז דרבנן מטעמא דלאו כולהו סליק וכדאדהדר רב הונא בריה דרב יהושע והרי הרמב"ם פסק בפ"ק דהלכות תרומות כמ"ד קדושה שניה דעזרא קדשה לשעתה וקדשה לעתיד לבוא אלא שפוטר מדאורייתא מן תרומה בזה"ז משום דלאו כולהו סליק ולטעם זה אפילו בימי עזרא וכל ימי בית שני היו פטורין מן התורה מן התרומה כמו מן החלה והא ליתא דדווקא על חלה הקפידה תורה בביאת כולכם ואפילו בימי עזרא היה פטורין מן החלה מן התורה אבל בתרומה היו חייבים מן התורה לכולה עלמא בימי עזרא דתרומה לא תליא מידי בביאת כולהו ומאן דאמר תרומה בזמן הזה דרבנן היינו דוקא לאחר חורבן בית שני משום דסבירא ליה לא קידשה לעתיד לבוא והרי בהדיא אמרינן שם אפילו למאן דאמר חלה בזמה"ז לאו דאורייתא מטעמא דלאו כולהו סליק מ"מ סבירא ליה להאי מאן דאמר דתרומה דאורייתא ואפילו למ"ד דתרומה בזמן הזה דרבנן ע"כ וודאי אינו מטעם דלאו כולהו סליק דאם כן אפילו בימי עזרא פטורים אלא משום דקדושת עזרא קידשה לשעתה ולא קדשה לעתיד לבוא הוא דסבירא ליה דתרומה בזמן דרבנן ולאחר חורבן הבית דווקא ותדע דאם לא כן למה לי' לשנויי אהא דפריך ר' יוסי תרומה בזמן הזה דרבנן מהא דסדר עולם קדושה ראשונה ושניה יש להם שלישית אין להם דר' יוסי תנא לה ולא סבר לה מאי קושיא דאע"ג דירושה שלישית אין להם וקדושת עזרא קדשה לעתיד לבוא מ"מ תרומה בזמן דרבנן משום דלאו כולהו סלקא אלא ע"כ ש"מ דגבי תרומה לא שייך האי טעמא דלאו כולהו סלקא אלא גבי חלה לחוד וטעמא דמ"ד תרומה בזמן הזה דרבנן היינו משום דלא קידשה לעתיד לבוא וזה וודאי קושיא עצומה על הרמב"ם וכן בטור בהדיא

שכתב כמה שכתבתי וכתב הרמב"ם שאינו אלא מדרבנן שאפילו בימי עזרא לא היה דאורייתא כיון שלא עלו כולם ולא היה כל יושביה עליה ונראה לי דלא שייך האי טעמא אלא גבי חלה דכתיב בה בבואכם ודרשינן מינה בביאת כולכם אבל לענין תרומות ומעשרות לא בענין שיהא כל יושביה עלי' ומ"מ איכא למ"ד דהאידינא אינו אלא מדרבנן שבטלה קדושת הארץ משגלה ממנה אבל ר"י פירש שהם דאורייתא דקדושה שניה שקדשה בימי עזרא לא בטלה ע"כ הרי מפרש להדיא להרמב"ם אפילו בימי עזרא לא היה תרומות ומעשרות נוהג בארץ ישראל אלא מדברי סופרים ולמאן דאמר קדושה שניה לא קידשה לעתיד לבוא כתב משגלו אינו אלא מדרבנן ולפירש ר"ל אפילו משגלו נוהג מן התורה דקדושה שניה של עזרא לא בטלה וקידשה נמי לעתיד לבוא ושליש מחלוקת בדבר וכבר הקשיתי קושי' עצומה על הרמב"ם מהא דפרק יוצא דופן והבית יוסף כתב יש קצת הוכחה לדבריו מדאמרין בפ' הפועלים (פ"ז) דשבע, שכבשו ושבע שחלקו נתחייבו בחלה ולא במעשר והשתא איכא למימר ומה אם בזמן שנתחייבו בחלה לא נתחייבו במעשר בזמן שלא נתחייבו בחלה אינה דין שלא נתחייבו במעשר ע"כ וקשה לי הא דברים אילו מבוארים בפ"ב דכתובות ובפ' יוצא דופן להדיא לרבנן דבי רב ורב הונא פליגי עליה והוא סבירא ליה דאע"ג דחלה בזמן הזה דרבנן משום דלא כולה סליק בימי עזרא מ"מ תרומה דאורייתא דלא ילפינן לה משבע שנים שכיבשה.

ועוד איך שכח סוגי' זו במקומה בפ"ב דכתובות ובפ' יוצא דופן ומרחק יביא לחמו בפרק הפועלים ויתר דבריו שכ' שם אינם מעלים ואינם מורידין ואין בהם דבר נכון להציל את הרמב"ם ממשגיגו כאשר יראה הרואה. וראיתי להרמב"ם בפ' ד' מהלכות איסורי ביאה שכתב חלה בזמן הזה ואפילו בארץ ישראל אינה של תורה שנאמר בבואכם אל הארץ ביאת כולכם ולא ביאת מקצתכם וכשעלו בימי עזרא לא עלו כולם וכן תרומה בזמן הזה של דברי סופרים ולפיכך אוכלים אותה הכהנים שבזמננו שהן בחזקה ע"כ הדבר ברור שלטעמי' אזיל וסבירא ליה תרומה נמי בביאת כולכם תלוי ולא בביאת מקצתכם כמו גבי חלה אבל לא משום דקדושת שני' של עזרא לא קידשה לעתיד לבוא דוודאי סבירא ליה דקידשה לעתיד לבוא וכדאמרין כתב עליו הראב"ד אף בזמנינו אין כהן אוכל תרומה אלא תרומת חוץ לארץ וכהן קטן אבל תרומת הארץ לא.

דסבירא לן כר' יוחנן אליבא דר' יוסי דאמר ירושה שלישית אין להם ע"כ איהו גם כן לטעמי' אזיל שבפ"ק דהלכות תרומות השיג על הרמב"ם דלמד תרומה מחלה שאינה נוהג אלא בביאת כולכם ואיהו ז"ל סבירא ליה דלא אמרין הכי אלא גבי חלה אבל בתרומה אין צריך ביאת כולכם. וכן דעת הטור וה"ה שם כתב על דברי הרמב"ם מחלוקת ר' יוסי ורבנן ביבמות פ' הערל (דף פ"ב) ובשאר מקומות ורבנן סבירא ליה דתרומה בזמן הזה דרבנן ושם בפ' הערל נחלקו ר"ל ור' יוחנן וס"ל כר' יוסי דעת רבינו דאע"ג דר"ל ור' יוחנן הלכה כר' יוחנן הני מילי במאי דפליגי אליבא דנפשייהו אבל במאי דפסקי הלכתא בפלוגתא דתנאי, כיון דר"ל סבירא ליה כרבנן וקיים לן דיחיד ורבים הלכה כרבים הלכה כרבנן ע"כ.

סבר ה"ה דהיינו טעמא דפסק הרמב"ם דתרומה בזמן הזה דרבנן משום דלא קיימא לן כר' יוסי דאמר ירושה ראשונה ושניה יש להן שלישית אין להן אלא כרבנן דסבר להו

דקדושת שניה של עזרא לא קידשה לעתיד לבוא דבזה פליגי בפ' הערל וזה וודאי ליתא ונעלם ממנו דברי הרמב"ם בפ"א מהלכות תרומות דפסק כר' יוסי דירושת שלישיית אין להם אלא בתרומות ומעשרות סבירא ליה דאינו נוהג, אלא מדרבנן משום דבעינן ביאת כולכם ואפילו בימי עזרא לא הי' נוהגין בתרומות ומעשרות אלא מדרבנן ומהתימא על הרב המגיד איך עלתה על דעתו כן בהאי דכתב הרמב"ם תרומה בזה"ז דרבנן משום דקדושה שניה של עזרא לא קידשה לעתיד לבוא א"כ למה תלה הטעם דחלה בזה"ז דרבנן משום ביאת מקצתם תיפוק לי' דקדושה שניה לא קדשה לעתיד לבוא ואי משום דס"ל כרבנן דבי רב דאמרי אפילו תרומה בזמן הזה דרבנן חלה דאורייתא דילפי לה משבע שכיבשו ושבע שחלקו הרי אף על פי שבטלו קדושת הארץ ותרומה דרבנן מ"מ חלה דאורייתא אלא משום טעמא דלא סלקי כולהו בימי עזרא הוא דהווי לה דרבנן דא"כ דאין הדין חלה נוהגת אע"פ שבטלה קדושת הארץ מאי מהני טעמא דביאת מקצתה, נפטר מן החלה כיון דמצות חלה לאו בקדושת הארץ תליא וכמה שכתבתי הרי שבמקומו הוא מוכרע כדעת הרמב"ם דפסק תרומה בזה"ז דרבנן הוא מטעם דלא כולה סלקי ולא משום דבטלו קדושת הארץ וזה מן התימא על בעל סברא נכונה כהרב המגיד איך לא שת לבו לדייק מדברי הרמב"ם בפרק ד' מהלכות איסורי ביאה שהוא מוכרע דליתא להאי פירש שפיהוא ז"ל בדברי הרמב"ם ונחזור לענינו מכל מקום מדחזינן להרמב"ם והרא"ש והטור והשו"ע שפסקו שחלה בזמן הזה דרבנן משום טעמא דכי אסקינהו עזרא לאו כולהו סלקא.

ואע"ג דחלה נהגה בשבע שכיבשו ושבע שחילקו מ"מ כיון דקדושה ראשונה של יהושע קידשה לשעתה ולא קידשה לעתיד לבוא לכולה עלמא וכי קידשה עזרא בקדושת שניה לחלה לא אהני קידוש דידי' כיון דלאו כולהו סלקי אין חלה נוהגת מן התורה ה"ה לשאר דברים שאהני קדושת עזרא מ"מ למ"ד קדושת עזרא לא קידשה לעתיד לבוא אע"ג שהי' נוהגין בשבע שכיבשו ובשבע שחילקו כיון שבטלה קדושת הארץ אין אותן הדברים נוהגין בזמן הזה ואחד מהן הוא איסור קצירה קודם לעומר בא"י וכדכתיבנא: סימן ט ואכתי ראוי לברר היכא דעבר וקצר קודם לעומר במקום שאסור לקצור אי הקצירה כשירה בדיעבד או לא הרמב"ם כתב שם בפרק זיין מהלכות תמידין ומוספין והקוצר קודם קצירת העומר אין לוקה והקציר כשר ע"כ.

והכ"מ מציין והקוצר כו' עד והקציר כשר. ולא כתב על זה כלום מ"מ נחזי אנן דמ"ש הקוצר קצירת העומר אינו לוקה דבר ברור היא משום דהרי לא נאמר בו לאו בהדי' אלא מדקרי רחמנא לעומר ראשית קצירכם מכלל שאסור לקצור קודם לו והוה לי' לאו הבא מכלל עשה דקים לן דאין לוקין עליו כדאמרינן בפ"ג דמכות דף י"ח ובזבחים פ"ג דף ל"ד אבל במה שכתב שאם קצר קודם קצירת העומר הקציר כשר ראוי לעיין בו והנה לפום רהיטא הדבר פשוט הוא דמנין לנו לאסור בדיעבד אם עבר וקצר אבל כי מעיינת ביה היטב דבר זה צריך פנים בפ"ח דמסכת חולין (דף קי"ד) גרסינן אמר רב אשי מנין לבשר בחלב שאסור באכילה שנאמר לא תאכל כל תועבה כל שתעבתי לך הרי הוא בבל תאכל ואין לי אלא באכילה בהנאה מנין כדרבי אבוה אמר ר' אלעזר דאמר ר' אבוה אמר ר' אלעזר כל מקום שנאמר לא יאכל לא תאכל לא תאכלו אחד אסור אכילה ואחד איסור הנאה במשמע עד שיפרוט לך הכתוב כדרך שפרט לך בנבילה

ופרש"י כל שאסרתי לך לתועבה ולהתרחק ממנו הרי הוא בבל תאכל עולמית בכל ענינין שהוא בין שבא בעבירה ובין שלא בא בעבירה כגון ע"י קטן או ע"י עו"ג מאחר שתעבתי לך אסור והאי הרי תעבתיו לך להתרחק מבשולו שלא לבשלם יחד עכ"ל וא"כ הכא נמי היכי דעבר וקצר קודם העומר יהיה אסור באכילה משום לא תאכל כל תועבה אפילו אי לית לי' הא דר' אבוה דאמר כל מקום שנאמר וכו' איסור הנאה נמי במשמע וכש"כ לפי מה שפסק הרמב"ם בפ' ח' מהלכות מאכלות אסורות כר' אבוה שכתב כל מקום שנאמר בתורה לא תאכל לא תאכלו לא יאכל לא יאכלו אחד איסור אכילה ואחד איסור הנאה במשמע עד שיפרט לך הכתוב כדרך שפרט לך בנבילה שנאמר לגר אשר בשעריך תתננה ואכלה כו' ע"כ א"כ יהיה אסור אפילו בהנאה אם עבר וקצר קודם לעומר ואפילו אם נקצרה שלא בעבירה כגון ע"י קטן או נכרי נמי האי הקציר אסור משום לא תאכל כל תועבה כדאמרינן גבי בשר בחלב.

והא ליכא למימר כיון דהרבה תנאים ואמוראים בפרק ח' דחולין ילפי לאיסור בבשר בחלב מקראי אחרינא ש"מ דלא דרשי להאי לא תאכל כל תועבה לכל שתעבתי לך הרי הוא בבל תאכל וגם הרמב"ם עצמו בפרק ט' מהלכות מאכלות אסורות כתב בשר בחלב אסור לבשלו ואסור לאוכלו מן התורה ואסור בהנאה כו' לא שתק הכתוב מלאסור אכילה אלא מפני שאסור הבישול כלומר ואפילו בישולו אסור ואין צריך לומר אכילתו כמו ששתק מלאסור הבת מאחר שאסור בת הבת ע"כ ש"מ דלא יליף לה מלא תאכל כל תועבה כדר' אשי מ"מ הא ליתא לדעת הרמב"ם דעל כרחך לא תאכל כל תועבה לכל שתעבתי לך הרי הוא בבל תאכל הוא דאתי שהרי כתב בריש פרק י"ח מהלכות פסולי המוקדשין כל קרבן שנאמר שהוא פסול בין שנפסל במחשבה בין במעשה בין שאירע בו דבר שפסלו כל האוכל ממנו כזית במזיד לוקה שנאמר לא תאכל כל תועבה מפי השמועה למדו שאין הכתוב מזהיר אלא על פסולי המוקדשין וכן קדשים שהוטל בהם מום האוכל מהם כזית לוקה הרי הוא בכלל כל תועבה עד שיולד להם מום אחר לאכול במומן כמו שביארנו וכל שפסולו מספק אין לוקין עליו ע"כ הרי שכתב דהאוכל מקדשים שנפסלו או מקדשים שהוטל בהן מום לוקה משום לא תאכל כל תועבה דהיינו כל שתיעבתי לך הרי הוא בבל תאכל ודברי הרמב"ם אלו ברייתא מפורשת היא בסיפרי פ' ראה ור' אליעזר קאמר לה התם הכי והא וודאי לא תקשי להרמב"ם דידי' אידידיה דכיון דלא תאכל כל תועבה לכל שתיעבתי לך הרי הוא בבל תאכל הוא דאתי כמ"ש בפרק י"ח מהלכות פסולי המוקדשין א"כ למה לי' ללמוד איסור בשר בחלב מקו"ח מבישול שהא וודאי לא קשה מידי שכן דרך הרמב"ם בכל מקום כיון שאפשר לו ללמוד הדבר מדרשה פשוטה נקוט לה תדע שהרי הניח כל דברי תנאים ואמוראים שלומדים בגמרא שלנו לאיסור בשר בחלב מקראי ונקט לקו"ח מבישולו שלא נאמר בגמרא דידן כלל ומויקרא רבה העתיקו לקו"ח זה והיינו משום דנראה לו שהוא דרשה פשוטה הוא וכיון דליכא נ"מ לדינא שבק דרשי דכל תנאי ואמוראי דגמרא שלנו ונקט להא דויקרא רבה: והנה באמת דברי הרמב"ם אלו תמוהין מאוד בענין בהא שכתב קדשים שהוטל בהן מום האוכל מהן כזית לוקה הרי הוא בכלל כל תועבה עד שיולד בהן מום אחר ויאכל במומן והרי במסכת בכורות פרק פסולי המוקדשין תנן הצורם אוזן בבכור הרי זה לא ישחוט עולמית דברי ר' אליעזר וחכ"א נולד בו מום אחר ישחט עליו ובגמרא ומי קניס ר"א

לעולם ורמינהו מי שהיתה לו בהרת וכו' דרבנן אדרבנן לא קשה הכא במאי דעבד קנסוהו במאי איכוון למשרייה בהאי מומא בהאי מומא קנסוהו רבנן דבהאי מומא לא לשתרו ליה כו' ש"מ דהא דלא שרו למיכל בהא מומא אינו אלא קנסה דרבנן אבל מדאורייתא מותר לאכלו אפילו בהאי ואין צריך להמתין עד שיולד לו מום אחר ואין בזה משום לא תאכל כל תועבה ועוד אי ס"ד דבמטיל מום בקדשים שייך משום לא תאכל כל תועבה וודאי יש לאסור אפילו אם נעשה מום זה ע"י נכרי או ע"י קטן מ"מ הרי הוא בכלל לא תאכל כל תועבה כמו שפ"י רש"י גבי בשר בחלב ופירושו ז"ל מוכרח דאי אמרת דאינו בכלל כל תועבה אלא א"כ נעשה בעבירה ע"י ישראל גדול א"כ בשר בחלב לרב אשי דיליף לה מלא תאכל כל תועבה אם נתבשל ע"י נכרי או ע"י קטן לית בי' איסורא מן התורה והא וודאי ליתא ועוד שהרי פריך התם בפרק ח' דחולין עלי' דרב אשי כלאי זרעים ליתסרו דהא תיעבתי לך הוא.

ומשני מדגלי רחמנא גבי כלאי הכרם פן תקדש פן תוקד אש מכלל דכלאי זרעים שרי ואימא כלאי הכרם אסורים בין באכילה בין בהנאה כלאי זרעים באכילה אסורים בהנאה שרו והשתא למה לי' לדחות דילמא כלאי זרעים באכילה אסירי בהנאה שרו הוי לי' למימר דכל איסורו בין באכילה בין בהנאה משום כל תועבה ואפ"ה איצטריך פן תוקדש גבי כלאי הכרם לאיסור הנאה דמכל תועבה אינו אסור אלא היכי שזרע ישראל גדול דהוי ליה תועבה שנעשה בעבירה אבל שזרען קטן או נכרי בכל זה שרו דהא אין כאן תועבה קמ"ל קרא פן תוקדש גבי כלאי הכרם דאפילו היכי שנזרעו כלאים בכרם שלא ע"י עבירה אפילו הכי אסורי בהנאה ויש לדחות ראייה זו משום דהאי פן תקדש גביכלאי הכרם דאפילו היכא שנזרעו כלאים בכרם שלא ע"י עבירה אפילו הכי אסורי בהנאה ויש לדחות ראייה זו משום דהאי פן תקדש גבי לאו דכה"כ כתיב שנאמר לא תזרע כרמך כלאים פן תקדש משמע דהאי פן תקדש אלאו דלא תזרע כתיב והיינו שזרע בעבירה קמ"ל קרא פן תקדש דאפילו בנעשה בעבירה אין בו משום כל תועבה מ"מ יש להביא ראייה מהא דאסיק התם כלאי זרעים מותרין ואין בהם משום כל תועבה דאיתקשו לכלאי בהמה דכתיב בהמתך לא, תרביע כלאים שדך לא תזרע כלאים מה בהמתך היוצא ממנה מותרת אף שדך היוצא ממנה מותרת וכלאי בהמה גופייהו מנלן מדאסר רחמנא כלאים לגבוה מכלל דלהדיוט שרי והשתא אי ס"ד דלא שייך כל תועבה אלא היכא שנעשית בעבירה דווקא.

אבל לא בנעשית ע"י קטן או נכרי או היכי שנעשית ממילא א"כ מנלן דכלאי בהמה שרו דלמא אסורין משום לא תאכל כל תועבה והא דאסר רחמנא כלאים לגבוה היינו היכא שנרבעו כלאים ע"י קטן או נכרי או ממילא אלא ע"כ ש"מ דכל היכא דאסור משום כל תועבה בכל גוונא אסור אפילו נעשה ממילא והכי משמע להדי' מדברי הרמב"ם שכתבתי שכתב קדשים שהוטל בהן מום כו' הרי הוא בכלל כל תועבה מדכתב שהוטל בהם מום משמע אפילו שלא בעבירה כגון ע"י נכרי וקטן או בלא מתכוון מדכתב קדשים שהוטל בהן מום ולא כתב שהטיל בהן מום דנשמע במתכוון דווקא וה"נ מוכח עוד הכי באותו סוגיא דכל תועבה הוי אפי' נעשה שלא בעבירה כגון על ידי קטן ונכרי אבל קשה דאי

ס"ד דבמטיל מום בקדשים שייך כל תועבה ויהיה אסור אפילו נעשה ע"י נכרי וקטן וכדמשמע מדברי הרמב"ם וכמש"כ לעיל הרי משנה שלימה שנינו בפרק פסולי המוקדשין (דף ל"ה) מעשה בזכר של רחלים זקן ושערו מדולדל וראהו קסדור אחד ואמר מה טיבו של זה אמרו לו בכור הוא ואינו נשחט אלא א"כ היה בו מום נטל פיגום וצרם אזנו ובא מעשה לפני חכמים והתירוהו ואחר שהתירו הלך וצירם באזני בכורות אחרים ואסרו פעם אחת היו תנוקות משחקים בשדה וקשרו זנבי טלאים זה בזה ונפסקה זנבו של אחד מהם והרי הוא בכור ובא מעשה לפני חכמים והתירו ראו שהתירו הלכו וקשרו זנבות בכורות אחרים ואסרו זה הכלל כל שהוא לדעתו אסור שלא לדעתו מותר הרי מבואר להדי' דכל היכא שנעשה ע"י נכרי או קטן שלא לדעת ישראל שרי ועוד תנן התם היה בכור רודפו בעטו ועשה בו מום הרי זה שוחטין עליו הרי שבנעשה ממילא שלא בכוונה להטיל בו מום מותר לשחוט עליו ואם איתא דבמטיל מום בקדשים שייך כל תועבה אין לחלק בנעשה ביה בכוונה או שלא בכוונה אי נמי ע"י קטן או נכרי בכל גוונא אסור משום כל תועבה וכמו שכתבתי והיותר תמי' גדולה נפלאה על הרמב"ם שהרי הוא ז"ל כתב בעצמו בפרק ב' מהלכות בכורות המטיל מום בבכור הואיל ועשה עבירה קונסין אותו ואינו נשחט על מום זה עד שיפול בו מום אחר מאיליו ואם מת זה החוטא מותר לבנו לשוחטו על מום שעשה אביו שלא קנסו בנו אחריו ע"כ עוד כתב היה בכור רודף את האדם ובעטו כדי לטורדו אפילו בעטו בו מפני שרדפו מקודם ועשה בו מום בבעיטה זו הרי זה ישחט עליו עוד כתב קטנים שהטילו מום בבכור דרך שחוק וכן הכותי שעשה מדעתו הרי זה ישחט עליו ואם עשו כדי להתירו לא ישחוט עליו ע"כ הרי שכתב דהמטיל מום בקדשים קונסין אותו הואיל ועשה עבירה אלמא אינו אסור אלא משום קנסא דרבנן לחודא ולא משום כל תועבה דאורייתא והתיר בנעשה בו מום ע"י נכרי או זקן ובהי' בכור רדפו ובעטו ועשה בו מום ואם איתא דאסור משום כל תועבה מדאורייתא בוודאי הי' אסור בכל ענין וכמש"כ לעיל ועוד הוסיף לנו תמי' הרמב"ם בדבריו אלו אשר אילולי דבריו לא היה קשה לן מידי אפילו אם תמצא לומר דשייך כל תועבה בבכור או בקדשים מהא דאמרינן התם בפרק פסולי המוקדשין בעי מניה ר' ירמיה מר' זירא צרם אוזן הבכור ומת מהו לקנוס בנו אחריו ולפי המסקנא משמע התם דלא קנסו בנו אחריו וש"מ דמטיל מום בקדשים לית בי' משום כל תועבה מדאורייתא דאם לא כן מאי שנא הוא מ"ש בנו הא לאו משום קנסא הוי אלא איסורא דאורייתא איכא דיש לומר אליבא דר"א קא מיבעי לי' דס"ל במתניתין הצורם אוזן בבכור הרי זה לא ישחט עולמית ואפילו אם נולד בו מום אחר לא ישחוט עליו והא הוי קנסא מדרבנן והשתא קא בעי ר' ירמיה צרם אוזן בבכור ומת מהו לקנוס בנו אחריו דאפילו אם נולד בו מום אחר דשרי מדאורייתא וליכא אלא קנסא דרבנן הא דלא ישחוט עולמית מיבעי לי' להא אם קנסו בנו אחריו והכי משמע שם קצת מפרש"י שפירש מהו לקנוס בנו אחריו שלא יאכל מאותו בכור עולמית ע"כ אבל להרמב"ם דכ' המטיל מום בבכור קונסין אותו ואינו נשחט על מום זה עד שיפול בו מום אחר מאיליו ואם מת זה החוטא מותר לבנו לשוחטו על מום שעשה אביו ואמאי מותר לשוחטו על מום שעשה אביו הא מדאורייתא אסור לשוחטו על מום זה ולא משום קנסא ואסור לכולי עלמא אבל הדבר ברור דוודאי לא שייך כל תועבה במום של בכור וקדשים דאם לא כן הא

דכתב רחמנא דבכור יאכל במומו וכן קדשים נפדין במומן האיך משכחת לה אפילו אם נפל בהם מום מאליהן מ"מ הוה לי' כל לך כמו שהוכחתי מהא דקאמר הגמרא מדאסר רחמנא כלאים לגבוה מכלל דלהדיוט שרי וכן ראיתי שכתבו התוס' שם בפ"ח דחולין ואם תאמר צורם און בבכור ליתסר אפי' צרמו נכרי ויש לומר דשרי רחמנא קדשים שהוממו כצבי ואיל וא"כ אינו דבר מתועב ע"כ וההוא ברייתא דספרי כבר עמדו עליו בתוס' ז"ל שם בפ' פסולי המוקדשין שעליו סמך הרמב"ם לכתוב מה שכתב בפ' מהלכות פסולי המוקדשין כללא דמלתא דברי הרמב"ם הללו תמוהים מאוד ואי אפשר להולמו ולהעמיד דבריו כלל.

ומהתימא על הראב"ד שהיו רב מובהק וגדול וכל רז לא אניס לי' איך לא נתעורר בזה: ועתה נחזור לענינינו דהקוצר קודם קצירת העומר אם הקציר כשר ואין בו משום לא תאכל כל תועבה לכאורה נראה לי ראי' דהקציר כשר מהא דאמר בריש מנחות דף ה' ריש לקיש אומר מנחת העומר שקמצה שלא לשמה כשירה ושירה אינה נאכלין עד שתבוא מנחת עומר אחרת ותתירנה ופריך מקרב היכי קרבה ממשקה ישראל מן המותר לישראל ומסיק רב פפא היינו טעמא דריש לקיש דקסבר האיר המזרח מתיר והרי מסתמא מנחת העומר זו שנקמצה שלא לשמה הי' ראשית קציר ונקצרת קודם מנחת העומר האחרת שתתירנה.

והרי השתא כיון שקמצה שלא לשמה ונפסלה ואין שם מנחת העומר עלה איך נותר להקרבה אחר שתבוא מנחת עומר האחרת כיון שבעינן ממשקה ישראל מן המותר לישראל תיפוק לי' דאסורה משום כל תועבה הואיל ונקצרה קודם לעומר אלא וודאי ש"מ דקצירה שקודם לעומר אין בו משום כל תועבה אלא שאין זה ראי' כיון שנקצרה במצותה בהיתר לשם מנחת העומר אע"פ שנפסלה לאחר מכאן מחמת שנקמצה שלא לשמה אין כאן משום כל תועבה שהרי בשעת קצירתה לא נקצרה בעבירה אדרבה בשעת קצירה היתה קצירה של מצוה ויש להביא ראיה מהא דתנן בפרק ר' ישמעאל (דף ס"ח) העומר הי' מתיר במדינה ושתי הלחם במקדש אין מביאין מנחות ובכורים ומנחת בהמה קודם לעומר ואם הביא פסול קודם לשתי הלחם לא יביא ואם הביא כשר ובגמ' יתיב ר' טרפון וקשי לי' מה בין קודם לעומר לקודם שתי הלחם אמר לפניו ר' יהודא בר נחמי' לא אם אמרת קודם לעומר שכן לא הותר מכללו אצל הדיוט תאמר בשתי הלחם שהותר מכללו אצל הדיוט והרי ממקום שאי אתה מביא את העומר כגון ביתהשלחין שבעמקים דקי"ל דאתה קוצר קודם לעומר אי אתה מביא מנחות ומנחת בהמה ובכורים וכדתנן בפ"ט דמנחות (דף פ"ה) אין מביאין לא מבית הזבלין ולא.

מבית השלחין ולא מבית האילן ואם הביא כשר והא דתנן קוצרין בית השלחין שבעמקים וטעמא משום דאין עומר בא ממנו היינו טעמא דאין עומר בא מהם משום דעומר מנחה היא ואין מביאין ממנה מנחות כמו שפרשו שם רש"י ותוספות והכי נמי אין מביאין בכורים ממנה כדתנן פ"ק דבכורים כמ"ש התוס' פרק ר"י בסוגיא משקרב העומר יוצאין ומוצאין שוקי ירושלים שהיו מלאים כו' וא"כ ע"כ מנחות ובכורים ומנחת בהמה שמביא קודם לעומר נקצרים באיסור קודם לעומר (והא ליכא למימר דהאי קודם לעומר מיירי נמי בנקצרה בהיתר לאחר קצירת העומר דמתיר שאר קצירות וקודם הבאת העומר

דאם כן לר' יוחנן וריש לקיש דאמרי אפילו בזמן שבית המקדש קיים האיר המזרח מתיר אם הביא בששה עשר קודם לעומר כשר כדאמרינן בריש פרק קמא דמנחות (דף ד') ואנן תנן קודם לעומר לא יביא ואם הביא פסול שמע מיניה דקודם ששה עשר בניסן מיירי שהוא קודם קצירת העומר) ואי ס"ד דכל היכא שנקצר באיסור אסור משום כל תועבה א"כ ההיא דתנן קודם לעומר פסול קודם שתי הלחם כשר.

הא קודם דשתי הלחם דומיא דקודם לעומר היינו שנקצרה באיסור קודם לעומר אפילו אם הביא אחר העומר ואפילו אחר שתי הלחם נמי פסול הואיל ונקצר באיסור קודם לעומר ויש כאן משום כל תועבה דאפילו להדיוט אסורין ואנן בעינן ממשקה ישראל מן המותר לישראל וליכא לדחויי דאין זה ראייה דהא איכא למימר שנקצרה בהיתר כגון בחוץ לארץ דאסור חדש נוהג בו כר"א דאמר חדש נוהג בחוץ לארץ ושם מותר לקצור קודם לעומר דהא אין עומר בא מחוץ לארץ דממקום שאי אתה מביא אתה קוצר אבל שאר מנחות באין לכתחילה מחוץ לארץ כדתנן בריש פ"ט דמנחות כל קרבנות הצבור והיחיד באין מן הארץ ומחוץ לארץ מן החדש ומן הישן חוץ מן העומר ושתי הלחם שאין באין אלא מן החדש ומן הארץ מ"מ אי אפשר לומר כן דהא תינח גבי מנחות ומנחת בהמה דבאים מחוץ לארץ אבל בכורים דתנינן עמהן דקודם לעומר לא יביא ואם הביא פסול קודם שתי הלחם לא יביא ואם הביא כשר הא אין בכורים באין מחוץ לארץ וכדתנן במסכת בכורים.

וא"כ קודם שתי הלחם דומיא דקודם לעומר שנקצרה באיסור ואם הביא כשר האיך משכחת לה ואפילו למאי דפירשו התוספות שם דהא דתנן קוצרין בית השלחין שבעמקים משום דממקום שאי אתה מביא הוא אע"ג דאם הביא כשר מכל מקום כיון דלכתחילה אי אתה מביא הוא מותר לקצור ואם כן איכא לאוקמי הא דשתי הלחם דומיא דקודם לעומר שנקצר קודם לעומר בהיתר כגון מבית השלחין שבעמקים הלכך אם הביא כשר דאין כאן משום כל תועבה מכל מקום אכתי מתניתין לא אתי שפיר שהרי ע"כ הא דתנן במתניתין קודם לעומר לא יביא משנה שאינה צריכה היא כיון דאסיק ואם הביא פסול פשיטא דלא יביא לכתחילה דהא אפילו בדיעבד נמי פסול וע"כ אגב סיפא תני לה דקתני גבי שתי הלחם לא יביא דקא משמע לן דאע"ג דאם הביא כשר מכל מקום לכתחילה לא יביא תני ליה נמי גבי עומר אע"ג דלא צריך ומשום סיפא תני לרישא והשתא אי איירי שהביא מבית השלחין ושבעמקים מאי אירי' קודם לשתי הלחם לא יביא אפילו אחר שתי הלחם לא יביא נמי מבית השלחין ושבעמקים לכתחילה והשתא לא יביא דרישא ודסיפא משנה שאינה צריכה הוא מכ"ש לאידך פירושו של התוספות דהא דתנן קוצרין בית השלחין ושבעמקים משום מקום שאי אתה מביא הוא היינו דווקא משום דאפילו בדיעבד פסול להביא מנחות ועומר מינייהו אבל כל היכא שבדיעבד כשר אף על פי שלכתחילה לא יביא מקום שאתה מביא קרינן ביה ואי אתה קוצר וא"כ למה לי כלל להא דקודם שתי הלחם דומיא דעומר דאם הביא כשר דממה נפשך פסול דאי קצר לתבואה זו ממקום שאי אתה מביא א"כ אפילו בדיעבד פסול למנחות כמו לעומר ואי קצר ממקום שאתה מביא הרי כיון שקצר באיסור איכא משום כל תועבה ואפילו אם הביא נמי פסול ואפילו הביא אחר שתי הלחם אלא ע"כ ש"מ דכל היכא דקצר קודם לעומר באיסור אין בו משום לא תאכל כל תועבה והקציר כשר כדברי

הרמב"ם ז"ל מ"מ גם ראייה זו יש לדחות דמכל מקום מצינו לאשכוחי קודם שתי הלחם דומיא דקודם לעומר דאם הביא כשר ואין בו משום כל תועבה וכגון שלא נקצרה תבואה זו אלא בקטופה כלומר שתלשה מן הארץ דאין בו שום איסור קודם לעומר כדאמרינן בפרק קמא דפסחים (דף י"א) ובפרק ר' ישמעאל (דף ס"ח) שאני חדש מתוך שלא התרתה לו אלא ע"י קיטוף זכור הוא וכמש"כ בסימן מדיני חדש וכש"כ למאי דפירשו התוספות דממקום שאי אתה מביא אפילו לכתחילה מכל מקום אתה קוצר אם כן שפיר איצטריך לאשמועינן קודם לשתי הלחם לא יביא לכתחילה אע"ג שתבואה זו היא ממקום שמותר להביא ממנו לכתחילה מנחות ועומר מכל מקום קודם לשתי הלחם לא יביא משום דשתי הלחם מתיר חדש במקדש ואף על גב שנקצרה תבואה זו בהיתר אחר הקרבת העומר ואין כאן משום כל תועבה וסיפא דואם הביא כשר בשתי הלחם דומיא דקודם לעומר שנקצרה קודם לעומר מצינו לאשכוחי בנקצרה בהיתר ממקום שאי אתה מביא וסיפא דמתניתין דקודם שתי הלחם לא יביא ואם הביא כשר בכל גוונא מיירי בין שנקצרה קודם לעומר בין אחריו ולצדדים קתני וקא משמע לן דקודם שתי הלחם לא יביא לכתחילה אף על גב דתבואה זו ראוי להביא ממנה מנחות ועומר לכתחילה ונקצרו בהיתר אפילו הכי ואם הביא כשר אפילו דומיא דקודם לעומר דהיינו שנקצרה קודם לעומר אלא שהוא ממקום שאי אתה מביא לכתחילה דאתה קוצר ונראה לי להביא ראייה מההיא סוגיא דריש פרק כל שעה (דף כ"א) דאם עבר וקצר קודם לעומר באיסור אין כאן משום כל תועבה דאמרינן התם אמר חזקי' מנין לחמץ בפסח שאסור בהנאה שנאמר לא יאכל חמץ לא יהא בו היתר אכילה טעמא דכתב רחמנא לא יאכל חמץ הא לא כתב לא יאכל איסור אכילה משמע איסור הנאה לא משמע ופליגא דר' אבוהו דאמר ר' אבוהו כל מקום שנאמר לא יאכל לא תאכל לא תאכלו אחד איסור אכילה ואחד איסור הנאה במשמע עד שיפרוט לך הכתוב כדרך שפרט לך בנבילה ומשום דסבירא ליה כר' מאיר דאמר התם דהא דכתיב גבי נבילה לגר אשר בשעריך תתננה ואכלה או מכר לנכרי דאחז גר ואחז נכרי בין במכירה בין בנתינה ומדאצטריך למשרי נבילה בהנאה הא כל איסורים שבתורה אסורים בין באכילה בין בהנאה ולר' יהודא דאמר התם האי קרא דלגר אשר בשעריך לדברים ככתבן הוא דאתי נפקא ליה מלכלב תשליכון אותו אתה משליך לכלב ואי אתה משליך לכלב כל איסורין שבתורה ור' מאיר דריש אותו אתה משליך לכלבים ואי אתה משליך לכלבים חולין שנשחטו בעזרה ור' יהודא סבירא ליה חולין שנשחטו בעזרה לאו דאורייתא ובסוף הסוגיא אמרינן מאי בינייהו כלומר בין חזקי' דיליף לחמץ בפסח איסור הנאה מן לא יאכל חמץ והוא הדין לשור הנסקל כדאמרינן התם ובין ר' אבהו ומסיק איכא בינייהו חולין שנשחטו בעזרה חזקי' סבר לא יאכל למעוטי הני אותו למעוטי חולין שנשחטו בעזרה ר' אבוהו סבר אותו למעוטי הני כלומר אליבא דר' יהודא דאמר דברים ככתבן ואי אפשר למילף לאיסור הנאה מנבילה חולין שנשחטו בעזרה לאו דאורייתא והרי האי איכא בינייהו דקאמר הגמרא בין חזקי' לר' אבוהו אינו לר' אבוהו אליבא דידי' למאי דסבירא ליה כר' מאיר דאחז גר ואחז נכרי בין במכירה בין בנתינה דכיון דאיסור הנאה מנבילה יליף לה לכל איסורין שבתורה ע"כ אותו למעוטי חולין שנשחטו בעזרה הוא דאתי וע"כ לדידי' נמי חולין שנשחטו בעזרה דאורייתא כמו לחזקי' והא דקאמר הגמרא לר' אבוהו אותו למעוטי הני היינו לר'

יהודא דלדידי' כיון דצריך למעוטי הני א"כ חולין שנשחטו בעזרה דאורייתא ואי סלקא דעתך דהקוצר קודם לעומר הוי בכלל לא תאכל כל תועבה הוי ליה למימר דאיכא בנייהו קצירה קודם לעומר לחזקי' שרי בהנאה דלא תאכלו איסור אכילה משמע איסור הנאה לא משמע ולר' אבוהו לא תאכלו איסור הנאה נמי במשמע ואסור בהנאה דנפקא מיניה זו אתי שפיר אפילו למאי דסבירא ליה לר' אבוהו אליבא דידי' דס"ל כר' מאיר ולא עוד דאפילו לר' אבוהו אליבא דר' יהודא דנפקא ליה איסור הנאה מלכלב תשליכון אותו אתה משליך לכלב ואי אתה משליך לכלב כל איסורין שבתורה ואי אפשר לך להתיר בהנאה שום איסור של תורה אלא אם כן פרט בי' קרא להתיר הנאה בהדיא וכדאמרינן התם לר' אבוהו אליבא דר' מאיר בכולי סוגיא הכי נמי בע"כ צריך לומר כן אליבא דר' יהודא וכמש"כ בתשובה סימן בענין איסור הנאה של גיד הנשה.

א"כ הי' לו להש"ס לומר האי איכא בנייהו דקצירה קודם לעומר דנפקא מיניה בין לר' אבוהו אליבא דר' מאיר דס"ל כוותיה ובין לר' אבוהו אליבא דר' יהודא ממה שאומר איכא בנייהו חולין שנשחט בעזרה דאין זה נפקא מיניה אלא לר' אבוהו אליבא דר' יהודא ולא לר' אבוהו אליבא דר' מאיר דסבירא ליה כוותיה אלא וודאי שמע מיניה דבקוצר קודם לעומר אין בו משום כל תועבה ואם כן אפילו באכילה שרי: סימן יוד שאלה אי מותר לקטוף כלומר לעקר את התבואה מן הקרקע שלא ע"י קצירה בארץ ישראל קודם יום הנפת העומר או לא: תשובה לכאורה גמרא ערוכה היא דמותר לקטוף דהכי אמרינן בפרק ר' ישמעאל (דף ס"ז) גבי הא דתנן משקרב העומר יוצאין ומוצאין שוק ירושלים שהיא מלא קמח וקלי שלא ברצון חכמים דר"מ.

ר' יהודא אומר ברצון חכמים היו עושין ופריך ולא גזר ר' יהודא דילמא אתי למיכל מיניה ורמינהו רי"א בודקין אור לי"ד ובי"ד שחרית ובשעת הביעור. וחכמים אומרים לא בדק כו' אמר רבה שאני חדש מתוך שלא התרת לו אלא ע"י קיטוף זכור היא ופרש"י מתוך שלא התרת לו לקצור במגל אלא ע"י קיטוף ביד ולא במגל כמו וקטפת מלילות בידך דקצירה קודם העומר אסורה כדתנן במתניתין ואסור לקצור לפני העומר זכור הוא ולא אכיל ואיתא לסוגיא זו נמי בפסחים (דף י"א) הרי להדיא דקיטוף קודם לעומר שריא מ"מ אומר אני דלאו דברי הכל הוא אלא דבר זה תליא בפלוגתא דתנאי דגרסינן בפרק י"א דחולין (דף קל"ז) תני חדא הגוזז את העזים ושוטף את הרחלים פטור פי' מראשית הגז דכתיב וגז צאנך תתן לו ותניא אידך הגוזז את העזים פטור ושוטף את הרחלים חייב ומשני לא קשיא הא רבנן הא ר' יוסי דתניא לקט קצירך ולא לקט קיטוף ר' יוסי אומר אין לקט אלא הבא מחמת קציר כלומר והיינו תנאי דר' יוסי דדייק לישנא דקרא דכתיב לקט קצירך וממעט מניה לקט קיטוף הכי נמי גבי ראשית הגז דכתיב' גז צאנך גוזז אין תולש לא אבל רבנן דלא דייקא לישנא דקרא יקצור אפילו קוטף במשמע הכי נמי גוזז ואפילו תולש במשמע לפיכך שוטף את הרחלים חייב ואם כן הכי נמי לענין קצירה קודם לעומר דרחמנא אמר ראשית קצירכם לר' יוסי קצירה אין קיטוף לא ולרבנן קצירה אפילו קטיפה במשמע ואסור לקטוף קודם לעומר והשתא למאי דמשני רבה אדר' יהודא שאני חדש מתוך שלא התרתה לו אלא על ידי קיטוף דמשמע דקיטוף אינו בכלל קצירה כר' יוסי סבירא ליה דאמר לקט קצירך ולא לקט קיטוף מיהו למסקנא דשמעתתא שם דהא דלא גזר ר' יהודה גבי חדש שמא יאכל אע"ג דגבי חמץ גזר היינו משום דחדש

בדיל מיניה מהשתא (אין) [אפשר] לומר דר' יהודא כרבנן דפליגי אר' יוסי סבירא ליה דקיטוף בכלל קיצור ואסור לקטוף קודם לעומר ודע שהר"ן כתב שם בפרק י"ב דחולין מדשקלי וטרי' אמוראי בתראי אליבא דר' יוסי מהתם משמע דנקטינן כוותי' וכן פסק הרמב"ם ז"ל דהא דר' יוסי דאמר לקט קצירך ולא לקט קיטוף בפ' ב' מהלכות מתנות עניים אבל גבי ראשית הגז לא כתב דשוטף את הרחלים פטור אבל כתב בפרק יו"ד מהלכות ביכורים התולש צמר רחלים בידו ולא גזזו חייב בראשית הגז ולא ידעתי למה אי משום דאמר בגמרא כי בעי לחיובי נוצה של עזים אע"פ שהיא נלקחת דרך תלישה דמודה ר' יוסי במידי דאורחי' הני מילי נוצה של עזים שדרכה בכך אבל צמר של רחלים מנין לו וצריך עיון ע"כ והנה מה שכתב וכן פסק הרמב"ם להא דר' יוסי כו' כיון למה שכתב הרמב"ם שם וכן כל הקוטף מלילות מעט מעט ומכניס לביתו אע"פ שקטף כל שדהו פטור מן הלקט ומן השכחה ומן הפאה והכסף משנה כתב על דברי הר"ן שיש לדון שלא אמר שם אלא מודה ר' יוסי במידי דאורחי' והאי לאו שקלי וטרי' הוא ויפה כתב בזה מ"מ מה שכתב להחזיק פסק הרמב"ם אין דבריו נכונים כלל, דכתב שלא פסק הרמב"ם כר"י גבי מתנות עניים אלא משום דבירושלמי ותוספתא סברי כוותי' אבל בראשית הגז דלא אשכחן דסברי כוותי' הדרין לכללין דיחיד ורבים הלכה כרבים ואע"ג דבגמ' דידן מדמינן תולש צמר לקוטף מלילות אינו מוכרח ואפשר לחלק ביניהם ע"כ הנה מה שכתב אע"ג דגמרא דידן מדמינן כו' אינו מוכרח שרי ליה מרי' לומר כן דאם לאו נסמוך על מה דגמרא מדמה להדדי על מי ומי נסמוך וזה עוקר את כל התפוס בידינו והמסור לנו ועוד נראה שלא השמיע כאן לאזניו מה שהוציא מפיו דכיון דאינו מוכרח לדמות תולש צמר לקוטף מלילות וע"כ צ"ל דאפילו לר' יוסי דפסק הרמב"ם כוותי' גבי מתנות עניים דקוטף לאו בכלל קצירה הוא מ"מ אין לומר דסבירא ליה דלגבי ראשית הגז תולש בכלל גוזז ותולש נמי חייב בראשית הגז אם כן מה הדרן לכללין דיחיד ורבים הלכה כרבים דקאמר הא האי יחידאי נמי מודה גבי ראשית הגז וכיון דפלוגתא דגבי ראשית הגז לא תלי' בפלוגת' דר' יוסי ורבנן דגבי מתנת עניים א"כ מאי אולמא האי ברייתא דמחייב תולש בר"ה מהאי דפטר מראשית הגז דקרי לה יחיד נגד רבים ועוד לפי דעתו האי ברייתא דשוטף את הרחלים פטור אמאן תרמה הא אפילו לר' יוסי חייב בתולש כמו בגוזז ואכתי הני תרתי ברייתות קשין אהדדי כיון דלא מתוקמי בפלוגתא דתנאי כלל אלא וודאי ליתא כלל לדבריו ז"ל ובישוב דברי הרמב"ם נ"ל דבכולן פסק כרבנן דלא דייקי לישנא דקרא לפיכך תולש צמר רחלים בידו חייב בראשית הגז וה"ה לקועף בכלל קוצר וחייב במתנות עניים.

והא דכתב הרמב"ם וכן כל הקוטף מלילות מעט מעט ומכניס לביתו כו' פטור מן הלקט כו' הא וודאי לאו מטעם דקוטף לאו היינו קוצר וכו' יוסי דאם כן מאי איריא קוטף מעט מעט אפילו הרבה ביחד נמי פטור לר' יוסי כיון דקוטף לאו היינו קוצר אין טעם לחלק בין מעט מעט להרבה ביחד וזה פשוט: ועוד תדע לך דאין לחלק לר' יוסי בין מעט מעט להרבה ביחד.

שהרי אמרינן התם מודה ר' יוסי במידי דאורחי' ואמר רבינא לרב אשי אף אנן נמי תנינן מלבנות הבצלים שבין הירק ר' יוסי אומר פאה מכל אחד ואחד וחכמים אומרים מאחד על הכל כלומר הרי בצלים אין קוצרים אותן במגל אלא עוקרין אותן שמע מיניה מודה

ר' יוסי במידי דאורחי' הוא ואי סלקא דעתך דמודה ר' יוסי בקיטוף הרבה ביחד דהוי בכלל קצירה א"כ מאי ראייה היא זאת דמודה במידי דאורחי' מדמחייב בבצלים בפאה דילמא מייריבתלש הרבה ביחד דבכי האי גוונא אפילו במידי דלאו אורחי' נמי מחייב ר' יוסי אלא וודאי לר' יוסי קוטף הרבה ביחד נמי פטור ומדמחייב בבצלים בפאה ש"מ דמודה במידי דאורחי' להו ועוד מאי אפילו קוטף כל שדהו פטר דקאמר הרמב"ם דכיון דטעמא דקוטף לאו היינו קוצר אין רבותא יותר בקוטף כל שדהו לקוטף מקצתו ומאי אפילו שכתב ועוד וכן דקאמר משמע דדמי האי דינא למה שכתוב לפני זה אלא ע"כ קוטף בכלל קצירה סבירא ליה להרמב"ם וכתבנן וכדפסק לענין תולש גבי ראשית הגז והרי בגמרא דומיא מדמינן לה להדדי והאי בבא דקוטף מלילות אדלעיל קאי שכתב בבבא שלפני זה כרם שהי' בוצר ממנה ענבים למכור בשוק ובדעתו שיניח הנשאר לגת לדרוך אותו אם היה בוצר לשוק מכאן ומכאן הרי זה נותן פאה למה שבוצר לגת כפי הנשאר ואם היה בוצר לשוק מרוח אחת בלבד הרי זה נותן פאה מן הנשאר כפי הראוי בכל הכרם הואיל ובוצר מרוח אחת אינו כבוצר עראי מעט מכאן ומעט מכאן שפטור וכן כל הקוטף מלילות מעט מעט כו' וע"כ הרי גבי בוצר איכא חילוק האיך לבצור מרוח אחד הוי ליה קצירת קבע וחייב בפאה אפילו מה שבוצר לשוק ואם בצר מכאן ומכאן הוי ליה בצירות עראי ופטור מה שבוצר לשוק ועל זה מסיים שפיר וכן הקוטף מלילות מעט מעט הוי ליה עראי ואפילו בקוטף כל שדהו מעט מעט פטור מטעם עראי כמו בוצר לשוק מכאן ומכאן דפטור מטעם עראי משמע מדבריו להדיא דדווקא קוטף מלילות מעט מעט הוא דפטור מטעם עראי אבל בקוטף מלילות ביחד חייב דקיטוף בכלל קצירה הוא וכרבנן דר' יוסי וזה ברור לי בדברי הרמב"ם ודלא כהבנת הר"ן ז"ל (והא דנקט קיטוף מעט מעט ולא נקט קצר מעט מעט יש לומר דמילתא אגב אורחי' קא משמע לן לדייק דווקא קוטף מעט מעט הוא דפטור הא בקוטף כל שדהו חייב דקטיפה בכלל קצירה הוא ואין הכי נמי דאם קצר מעט מעט דפטור א"נ דווקא קוטף נקט דבמעט מעט הוי עראי אבל בקוצר כל שדהו הוי קבע אפילו במעט מעט אבל הא אי אפשר להעלות כלל על הדעת דאי ס"ל קטיפה לאו בכלל קצירה היא שיהי' חילוק בין קיטוף מעט להרבה ביחד וזה ברור ופשוט ובאמת האי דינא דהרמב"ם בקוטף מלילות ובוצר ענבים קשיין מאוד להולמן והוא ז"ל הוציא זה מן הירושלמי ותוספתא ואין כאן מקומו להאריך בזה ולפי מה שנתבאר פסק הרמב"ם בכולן כרבנן וקוטף היינו קוצר ושוטף הוי בכלל גזיזה לא דייקנן בלישנא דקרא דקוצר וגז הוא הדין נמי דאסור לקטוף קודם דראשית קצירכם אפילו קוטף במשמע) כל מה שבמוסגר הוא הגה"ה מבנו הגאון נ"י: ולענין הלכה אי קיטוף בכלל קצירה לענין חדש ולקט כרבנן או אינו בכלל קצירה כר"י נראה לי כיון דהגמרא מדמי תולש את הצמר לקוטף מלילות דלר"י קיטוף לאו בכלל קוצר וה"ה תולש לאו בכלל גוזז ולרבנן בשניהם זה בכלל זה מסתבר לי דהלכה כר"י בשניהן שהרי תנן במסכת בכורות פ"ג (דף כ"ז) ר' יוסי בן משולם אומר השוחט את הבכור עושה מקום לקופיץ מכאן ומכאן ותולש את השער ובלבד שלא יזיזו ממקומו ומפרש בגמרא ומסקנא דהיינו טעמא דר' יוסי דקסבר תולש לאו היינו גוזז ואין בו משום לא תגוז בכור צאנך ואיפסקא התם הלכתא כר' יוסי בן משולם וכיון דתולש לאו היינו גוזז ה"ה דקוטף לאו היינו קוצר בין לענין לקט בין לענין חדש הלכך מותר לקטוף קודם לעומר שוב

ראיתי להתוס' שם שכתבו דהא בשוטף נחלקו ר' יוסי ורבנן בחולין לענין ראשית הגז דאיכא למאן דמחייב אלמא מיקרי גז צאנך וה"ה תולש היינו גוזז אם לא נחלק בין תולש לשוטף ע"כ הרי לפי זה שוטף הוי יותר בכלל גיזה מחולש וא"כ אף על גב דקי"ל דתולש לאו היינו גוזז שוטף איכא למימר דהיינו גוזז והרי הגמרא מדמי קוטף לשוטף ולא לתולש והא יש לומר דקוטף בכלל קצירה כמו שוטף דהוי בכלל גיזה אע"ג דתולש לאו היינו גוזז מ"מ מדברי הרמב"ם לא משמע הכי דהא במקום שוטף שנחלקו סתמא דברייתא כתב הוא זו התולש צמר רחלים בידו ולא גוזז חייב בראשית הגז ואע"ג דקו"ח לשוטף מכל מקום אין דרך הרמב"ם להניח מה שנאמר בגמרא בהדיא ולכתוב במקומו דין חדש ואי הוי סבירי לי' דיש לחלק בין גוזז לשוטף לא הוי שתק מינ' ועכ"פ הוי לי' למכתב הכי שוטף או התולש כו' חייב אלא וודאי דמשמע לי' ז"ל דשוטף ותולש חדא היא והכי משמע התם בפ' ראשית הגז דרצה למילף דאין ראשית הגז נוהג אלא ברחלים ולא בעזים דבעינן גיזה וליכא וקאמר מאן שמעת לי' האי סברא ר' יוסי הא מודה ר' יוסי במידי דאורח' והרי הא דר' יוסי גבי קיטוף איתמר דדמי לשוטף ואי ס"ד דשוטף עדיף מתולש הא כרבנן דר' יוסי נמי, את' ובתולש דמודו דפטור ושל עזים הוי לי' תולש אלא וודאי אין חילוק בין תולש לשוטף וכיון דהכי הוא א"כ כיון דקי"ל דתולש לאו היינו גוזז כר' יוסי בן משולם ה"ה דשוטף לאו היינו גוזז וקוטף לאו היינו קוצר וש"מ דמותר קיטף קודם לעומר וכדאמרן ותמהני על הרמב"ם דפסק בתולש צמר רחלים בידו דחייב בראשית הגז אלמא תולש היינו גוזז ואמאי הא איפסקי הלכתא כר' יוסי בן משולם דתולש לאו היינו גוזז וכן פסק הוא ז"ל בפרק א' מהלכות מעילה התולש את השור והעובד את הצאן לוקה מן התורה ותולש אינו כגוזז וכ"כ שם השוחט בכור או שאר מוקדשין תולש את השיער מכאן ומכאן לעשות מקום לסכין ש"מ תולש לאו היינו גוזז וזה תימא ג"כ על האחרונים שביו"ד סימן של"ג פסקו דתולש צמר רחלים בידו ולא גוזז חייב ובסי' ש"ח פסקו כר' יוסי בן משולם הרי שדבריהם סותרים זה את זה מ"מ הרי נתבאר דקוטף בכלל קוצר הלכך מותר לקטוף קודם לעומר וכפשטא דשמעתא דפרק קמא דפסחים דקאמר שאני חדש מתוך שלא התרתה לו אלא על ידי קיטוף זכור הוא וש"מ דקיטוף שרי וכן נראה לי: סימן יא שאלה אם מותר לשתות שכר הנעשה משעורים ושבולת שועל של חדש קודם הנף או שמא אסורין לשתות עד אחר יום הנף שהותר החדש: תשובה בחולין פ' העור והרוטב (ד' ק"כ) תניא בפשיטות הטבל והחדש וההקדש והשביעית והכלאים כולן משקה היוצא מהם כמותן ואמרינן התם מנלן וכי תימא לגמור מהנך כלומר מחלב וחמץ ונבלה דילפינן התם מקרא דכתיב נפש גבי כל חד לרבות את השותה מה להנך שכן איסור הבא מאליו הוו תינח היכא דאיסור בא מאליו היכא דלאו איסור הבא מאליו מנלן גמרינן מביכורים הרי חדש משקה היוצא ממנה כמותה וא"כ שכר של חדש אסור וכן פירש רש"י החדש קודם שקרב העומר ועושה שכר מן השעורים ע"כ והרמב"ם פסק בפרק יו"ד מהלכות מאכלות אסורות הטבל והחדש וההקדש וספיהי שביעית והכלאים והערלה משקין היוצאין מפירותיהן אסורין כמותן ואין לוקין עליהן חוץ מיין ושמן של ערלה ויין של כלאי הכרם שלוקין עליהם כדרך שלוקין על זיתים וענבים שלהם ע"כ וקשה לי אמאי אין לוקין עליהם באותן איסורים דאיסור הבא מאליו כגון טבל וחדש ושביעית והרי גמרינן להו במה מציינו מחלב וחמץ

ונבילה דיליף להו מקראי לרבות את השותה והני קראי דרשות גמורות הן ומחייבין עליהם דהא גבי חמץ תני' התם המחזה וגמעו אם חמץ הוא ענוש כרת ותני' המחזה את החלב וגמעו חייב כדאמרינן התם ומדקמחייב עליהן כרת ש"מ דדרשא גמורה היא ואם כן הוא הדין הא דתני' גבי נבלת עוף טהור המחזה באור טמא וילף לה נמי מנפש דרשא גמורה היא דכמו דנפש דגבי חמץ וחלב משמע כל דבר המיישב דעתו של אדם ואפילושותה הוא הדין האי נפש דגבי נבלת עוף טהור יש לדרוש כן ומהני תלת איכא למילף לכל איסורין שבתורה היכא דהוי איסור הבא מאליו דהא ליכא למיפרך מידי כדאמר שם.

ונ"ל דהיינו טעמא דאין לוקין על משקה שלהן משום דאמרינן התם אהא דקאמר גמרינן מביכורים וביכורים גופייהו מנלן דתני ר' יוסי פרי אתה מביא ואי אתה מביא משקה הביא ענבים ודרכן מנין ת"ל תביא ותרומה גמרינן מדאיתקש לבכורים דאמר מר ותרומת ידך אלו בכורים ופריך מה לתרומה וביכורים שכן חייבין עליהם מיתה וחומש ומשני אלא אתי' מתרומה וחד מהנך או מביכורים וחדא מהנך ואמרינן התם הא דתנן דבש תמרים ויין תפוחים וחומץ סיתוניות ושאר מיני פירות של תרומה ר' אליעזר מחייב קרן וחומש ור' יהושע פוטר במאי פליגי בדון מינה ומינה קמיפלגי דר' אליעזר סבר דון מינה ומינה מה ביכורים משקין היוצא מהן כמותן אף תרומה נמי משקין היוצא מהן כמותן ומינה מה ביכורים אפילו שאר מינין אף תרומה נמי אפילו שאר מינין ור' יהושע סבר דון מינה מה ביכורים משקין היוצא מהן תרומה משקין היוצא מהן כמותן ואוקי באתרה מה דקדשים בתרומה תירוש ויצהר אין מידי אחרינא לא אף משקין היוצאין ממנו כמותן תירוש ויצהר אין מידי אחרינא לא והא דתנן אין מביאין ביכורים משקה אלא היוצא מן הזיתים ומן הענבים מני ר' יהושע היא דאמר דון מינה ואוקי באתרה וגמר לה לביכורים מתרומה והא דתנן אין סופגין את הארבעים משום ערלה אלא על היוצא מן הזיתים ומן הענבים מני ר' יהושע היא דאמר דון מינה ואוקי באתרה וגמר לה לביכורים מתרומה והדר מייתי לה לערלה פרי פרי מביכורים זו היא סוגיות הגמרא וכיון דלפי המסקנא גמרינן לערלה בפרי פרי מביכורים למשקין היוצא מהן דלאו כמותן לר' יהושע חוץ מתירוש ויצהר לחודי' והרי ערלה הוי לי' איסור הבא מאליו ואפילו הכי משקין היוצא מהן לאו כמותן גמרינן נמי מיני' לטבל וחדש והקדש, ושביעית וכלאים דמשקין היוצא מהן לאו כמותן ואע"ג דלר' אליעזר שאר מי פירות של תרומה נמי משקין היוצא מהן כמותן וה"ה לביכורים וערלה וא"כ בכל הני איסורין דאמרן נמי משקין היוצא מהן כמותן מ"מ הלכה כר' יהושע חדא דקי"ל ל' אליעזר ור' יהושע הלכה כר' יהושע ועוד שהרי סתם לן תנא כוותי' דר' יהושע בפ' י"א ממסכת תרומות דבתר דתנן התם פלוגתא דר' אליעזר ור' יהושע תנן בתר הכי אין סופגין את הארבעים משום ערלה אלא על היוצא מן הזיתים ומן הענבים ואין מביאין ביכורים משקין אלא היוצא מן הזיתים ומן הענבים וטעמא משום דגמר לערלה מביכורים וביכורים מתרומה והוי לי' מחלוקת ואח"כ סתם וקי"ל הלכה כסתם: מ"מ קשה לי כיון דר' אליעזר ור' יהושע פליגי בדון מינה ומינה וסבירי ליה לר' אליעזר דון מינה ומינה הכי הלכתא דהכי אמרינן בפרק י' דזבחים (צ"א) אמר שמואל לדברי ר"ט המתנדב שמן קומצו ושיריו נאכלין מ"ט אמר קרא קרבן מנחה מלמד שמתנדבין שמן וכי מנחה מה מנחה קומצה ושירו' נאכלין אף

שמן קומצה ושירי' נאכלין ואמרינן כתנאי שמן לא יפחות מלוג ר' אומר שלשת לוגין במאי קא מפלגי אמרוה רבנן קמי דרב פפא דון מינה ומינה ואוקי באתרא איכא בינייהו דרבנן סברי מה מנחה מתנדבין אף שמן מתנדבין ומינה מה מנחה לוג שמן אף כאן לוג שמן ומה מנחה קומצה ושיריה נאכלין אף שמן קומצה ושירי' נאכלין ואידך ממנחה מה מנחה מתנדבין אף שמן מתנדבין ואוקי באתרא כנסכין.

מה נסכין שלשת לוגין אף שמן שלשת לוגין, ומה נסכין כולן לספלין אף שמן כולן לאישין וכיון דשמואל דהוא אמורא כרבנן סבירא ליה דדון מינה ומינה הכי הלכתא ועוד קשה לי על הרמב"ם דידי' אדידי' שהרי בפרק י"ז מהלכות מעשה קרבנות כתב אין מתנדבין ולא נודרין פחות מלוג שמן שאין לך מנחה פחותה מעשרון והיא צריכה לוג א' שמן ע"כ הרי שפסק כמאן דאמר דון מינה ומינה ועוד קשה לי על הרמב"ם שהרי בפרק ד' דמסכת שבועות (דף ל"א) אמרינן דהא דתנן גבי שבועות הפיקדון בפני ב"ד ושלא בפני ב"ד מפי עצמו ומפי אחרים אינו חייב עד שיכפור בו בב"ד דברי ר' מאיר וחכמים אומרים בין מפי עצמו ובין מפי אחרים כיון שכפר בו חייב מושבע מפי אחרים לרבנן מנלן דחייב לאו דגמירא לה מעדות וש"מ בדון מינה ומינה פליגי וסבירא ליה לר' מאיר דון מינה ומינה ורבנן דון מינה פקדון מעדות למושבע מפי אחרים ואוקי באתרא מאחר שהבאתה מפי אחרים לכלל שבועות הפקדון העמידוהו בתורת שבועת הפקדון שאין שבועה בב"ד מפורש בה והרי פסק הרמב"ם בר"פ זיין מה"ש התובע את חבירו בממון שאם הודה בו יהי' חייב לשלם וכפר ונשבע או שהשביעו התובע וכפר ה"ז הנתבע הוא חייב בשבועת הפקדון אע"ג שלא ענה אמן.

שבשועת הפקדון אחד הנשבע מפי עצמו ואחד שהשביעו אחר וכפר אע"פ שלא ענה אמן חייב שכפירתו אחר שהשביעו כענית אמן ע"כ. הרי שפסק כחכמים דסבירא להו דון מינה ואוקי באתרא והיינו כמו שפסק גבי משקין היוצאין מן האיסור וכו"ל וזה סותר מה שפסק גבי נדבת שמן כמ"ד דון מינה ומינה ונחזור לנידון שלנו דכיון דשמואל שהוא אמורא ס"ל כר' אליעזר דון מינה ומינה א"כ בבכורים ובערלה משקין היוצא מהן הרי הוא כמותן וזה תימה על הרמב"ם שפסק בפרק יו"ד מהלכות מ"א דאין משקין שלהם כמותן ועוד יש לתמוה עליו אפילו למה דפסק כר"י לא אתי לדידיה שפיר שהרי תני ר' יוסי פרי אתה מביא ואי אתה מביא משקה הביא ענבים ודרכן מנין תלמוד לומר תביא וכו' יהושע אתי' וע"כ לא קא מרבי מתביא אלא היכא דהביא ענבים דהיינו שקרא שם בכורים קודם שדרכן ואח"כ דרכן אבל להביא ולקרות עליהם שם בכורים אחר שדרכן לא והרי הרמב"ם כתב בפרק ב' מהלכות בכורים אין מביאין בכורים ממשקים חוץ מזיתים וענבים בלבד שנאמר פרי האדמה ולא משקה ואם הביא משקין אין מקבלין ממנו ע"כ הרי אינו ממעט מפרי אלא משקה משאר פירות ולא של זיתים וענבים ואלו ר"י ממעט אפילו משקה של זיתים וענבים נמי מפרי אלא שאם הביא ענבים ודרכן מרבה מתביא וה"ה אם הביא זיתים ודרכן דינם כמו ענבים אבל בשאר פירות אפילו הביא פרי ודרכן לא משום דגמר לבכורים מתרומה ובתרומה ס"ל דון מינה ומינה ובפירוש המשנה שם במסכת תרומות כתב אהא דאין סופגין את הארבעים ואין מביאין בכורים משקה וז"ל וכמו כן מי שלקח פירות ערלה והוציא מהם משקה וישתה אותו המשקה אינו חייב מלקות מן התורה אלא אם הוא משקה הענבים או הזיתים כי כן

מנהגם היה להוציא מהם משקה ומה שאמרנו כי הביכורים מביאין אותן יין ושמן הוא לדעת ר' יהודה יהושע] כי הוא למד הביכורים מן התרומה וכן אמר מני ר' יהודה יהושע דאמר דון מינה ואוקי באתרה וגמר לה ביכורים מן התרומה ואין הלכה כר' יהודה [יהושע] ע"כ וזה תימא גדול מה שכתב שאין הלכה כר' יהודה יהושע ואלא כמאן הלכה על כרחך כר' אליעזר בר פלוגתא דסבירא ליה דון מינה ומינה ולדידי' מביאין ביכורים משקה מכל הפירות שחייבין בביכורים וא"כ הוא הדין היו סופגין את הארבעים משום ערלה על משקה היוצא משאר פירות נמי והוי ליה למכתב שאין הלכה נמי בהא דאין סופגין את הארבעים משום ערלה כו' כסתם משנה משום דאתיא כר"י ועוד בההיא פלוגתא דשאר מי פירות של תרומה פסק שם הלכה כר"י דפוטר א"כ הוא הדין לענין ביכורים נמי הלכתא כוותיה ועוד קשיא שבתחלת דבריו כתב ומה שאמרנו כי הביכורים מביאין אותן יין ושמן הוא לדעת ר"י משמע שבא להשמיענו שיין ושמן הוא לדעת ר"י דאלו להחולק עליו אפילו יין ושמן אינו מביא ביכורים והא ליתא שהרי לדעת ר' אליעזר החולק על ר' יהושע מביאין ביכורים מכל מי פירות שחייבין בביכורים אבל לדעת ר"י אין מביאין ביכורים אלא מיין ושמן בלבד ולא משאר מי פירות והכי הוי ליה למכתב כי הביכורים אין מביאין אותו אלא יין ושמן בלבד הוא לדעת ר"י דהוי משמע דאלו לדעת ר"א החולק עליו מביאין ביכורים מכל מי פירות נמי ובסוף מסכת חלה תנן יוסף הכהן הביא ביכורים יין ושמן ולא קבלו ממנו וכתב שם הרמב"ם ואמרם, הביא ביכורי יין ושמן ולא קבלו ממנו היא הסברא [הסבה] האמיתית ועוד יתבאר לך זה בביכורים שאין מביאין ביכורים משקין והמאמר שכתבנו לך בתרומות אין מביאין ביכורים משקין אלא היוצא מן הזיתים ומן הענבים בלבד הוא דעת ר"י לבדו שהוא למד ביכורים מתרומות כאשר ביארנו בגמרא וכבר זכרנו זה בתרומה כו' הרי שכתב מפורש להדיא דאיכא מאן דפליג על ר"י וס"ל דאפילו מיין ושמן אין מביאין ביכורים ותימא אדרבא מאן תנא דפליג על ר"י ר' אליעזר הוא ולדידי' מביאין ביכורים אפילו משאר משקין והנה לא מצאנו בגמרא שום חולק אהא דתניא פרי אתה מביא כו' דשמע מינה דעכ"פ איכא משקה דקדשי ביכורים ובירושלמי רמי לה הא דיוסף הכהן הביא ביכורים יין ושמן ולא קבלו ממנו אההיא דמסכת תרומות ומשני תפטר שלקטן משעה ראשונה על מנת כן וכאן לא לקטן משעה ראשונה על מנת כן הלכך דברי הרמב"ם בחיבורו ובפירוש המשנה קשיין להולמן מכל מקום לענין שאלה דשאלנא קדמי כן דהיכי פסק הרמב"ם כר"י דסבירא ליה דון מינה ואוקי באתרא.

והרי סבירא ליה לשמואל בפרק עשירי דזבחים כמאן דאמר דון מינה ומינה יש ליישב דוודאי בכל דוכתא קיימא לן דון מינה ומינה וכדשמואל והכא גבי משקה דתרומה שאני דהא איכא למידק למאי דמפרש הש"ס טעמא דר"א דמחייב אשאר מי פירות של תרומה חומש משום דסבירא ליה דון מינה ומינה מה ביכורים משקין היוצא מהן כמותן אף תרומה משקין היוצא מהן כמותן ומינה מה ביכורים אפילו שאר מינים אף תרומה אפילו שאר מינים ור"י סבירא ליה דון מינה כו' ואוקי באתרא מה משקין דקדשים בתרומה תירוש ויצהר אין מידי אחרנא לא אף משקין היוצאין מהן כמותן תירוש ויצהר אין מידי אחרנא לא ומדקאמר לר"א דסבר דון מינה ומינה מה ביכורים אפילו שאר מינים אלמא משמע דהא תביא דאמר רחמנא גבי ביכורים לרבות משקין היוצאין מהן כל

המשקין דקדשי בבכורים משמע ולא ילפינן תרומה מביכורים במינה ומינה גבי תרומה אפילו שאר משקין במשמע ולא היוצא מן הזיתים וענבים לחוד ואפילו ר"י מודה בהא דאי הוה ילפינן תרומה מביכורים במינה ומינה דכל המשקין גבי תרומה במשמע כמו גבי ביכורים אלא דס"ל דון מינה ואוקי באתרא מ"מ לכולי עלמא מינה דביכורים כל המשקין במשמע אפילו של שאר מינים וא"כ במסקנא דקאמר והא דתנן אין מביאין ביכורים משקה אלא היוצא מן הזיתים וענבים בלבד מני ר"י היא דאמר דון מינה ואוקי באתרא וגמר לה לביכורים מתרומה והדר גמר לערלה בפירי פירי מביכורים איך גמר לביכורים מתרומה ניהי דס"ל דלא גמרינן מינה ומינה מינה גופא וודאי ילפינן א"כ כיון דמינה דביכורים כל המשקין במשמע אפילו של שאר מילי אמאי אין מביאין ביכורים משקה ואי האי מינה דביכורים דרבי רחמנא תביא מסתמא לאו כל המשקין במשמע פשיטא דהא איכא למימר דלא רבי אלא זיתים וענבים בלבד ולא דמי לתרומה דתירוש ויצהר בהדיא כתיב בה א"כ מאי מינה ומינה או מינה ואוקי באתרא שייך הכא דכיון דמינה אין כאן מינה ומינה מניין אלא וודאי הכי פירושו דוודאי האי תביא דרבי רחמנא למשקה היוצא מהן גבי ביכורים שיהיה כמותן אי לאו הקישא דתרומת ידך דאיתקשו ביכורים לתרומה לכל מילי ע"כ האי תביא מרבה אפילו משקה של שאר מילי נמי דמהיכי תיתי לחלק בין משקה למשקה כיון דקרא סתמא כתיב משום הכי ס"ל לר' אליעזר דגמרינן מינה ומינה ור"י בכל מקום נמי ס"ל דון מינה ומינה עדיף מדון מינה ואוקי באתרא וכדאמרינן גבי מתנדב יין בזבחים ושבקינן לדון מינה ואוקי באתרא וגמרינן בדון מינה ומינה דעדיף טפי והכא שאני שהרי על ידי שאתה דן בדון מינה ואוקי באתרי' אין סופך לסתור את דון מינה ומינה שהרי ר"י (דס"ל) דון מינה ואוקי באתרי' מה משקין דקדשים בתרומה תירוש ויצהר אין מידי אחרינא לא אף משקין היוצא מהן כמותן נמי תירוש ויצהר אין מידי אחרינא לא וכיון דבתרומה תירוש ויצהר לחוד א"כ ממילא הדר איכא למיגמר ביכורים מתרומה דהא איתקשו להדדי והשתא ממילא גלי' לן האי הקישא דתרומה וביכורים להדדי על תביא דכתב רחמנא גבי ביכורים למשקין היוצא מהן כמותן דבזיתים וענבים לחוד מיירי כמו גבי תרומה דילפינן לה מיניה וביה דמה משקין דקדשים בתרומה תירוש ויצהר אין כו' אף משקין היוצא מהן נמי הכי והוא הדין גבי ביכורים ע"כ לא רבי מתביא אלא משקין לחוד כיון דאתקיש לתרומה ואין ראוי מדסתם לן קרא בריבו' של תביא שמע מיניה דכל המשקין במשמע דמהיכי תיתי לחלק כיון דקרא סתמא כתיב דאין זה סתמא אלא כמפורש בהדיא דהא תביא תירוש ויצהר לחוד קא מרבה כיון דכבר קא משמע לן קרא מתרומת ידך דאתקשו ביכורים ותרומה להדדי ובתרומה מסתברא למילף מיניה וביה דאין משקין היוצא בהם כמותן אלא תירוש ויצהר לחוד ולא של שאר מינים הוא הדין ביכורים נמי הכי בע"כ דאי סלקא דעתך גבי ביכורים שאר מילי נמי במשמע והרי בכל התורה קיימא לן דון מינה ומינה וא"כ בתרומה נמי שאר מילי במשמע בע"כ וא"כ אתה עוקר את מידת דון מינה ואוקי באתרי' לגמרי מכאן דהא אוקי באתרי' דתרומה תירוש ויצהר אין שאר מילי לא דמה משקין דקדשי בתרומה כו' אבל עכשיו שאתה דורש בדון מינה ואוקי באתרי' דבתרומה תירוש ויצהר אין ותו לא אין אתה עוקר את מידת דון מינה ומינה מכאן שהרי כיון שלא אמרו גבי תרומה שיהא משקין היוצאין מהן כמותן אלא תירוש ויצהר לחוד

דומיא דמשקין דקדשי בתרומה ממילא האי תביא דרבי רחמנא גבי ביכורים אינו אלא למשקין תירוש ויצהר לחוד כמו לגבי תרומה דהא אתקשו להדדי ואף על גב דקרא סתמא כתיב תביא מכל מקום סמוך קרא אהיקשא.

דאי אפשר לך לרבות אלא משקין דתירוש ויצהר בלבד וא"כ אין אתה עוקר מידת דון מינה ומינה מכאן שהרי ע"י שאתה אומר דון מינה ואוקי באתרי' אין משקין היוצא מהן כמותן גבי ביכורים גופייהו אלא של תירוש ויצהר לחוד וא"כ אפילו מינה ליכא מינה ומינה מניין אבל גבי מתנדב יין בזבחים דע"כ אי אפשר לקיים שניהם, דאם אתה דורש באוקי באתרי' א"כ אתה סותר ומבטל את דון מינה ומינה וכן להיפך אפילו ר"י מודה דדון מינה ומינה עדיף וכדשמואל כן נראה לי נכון ומכל מקום אכתי תקשה דברי הרמב"ם בשבועו' דדיינין בדון מינה ואוקי באתרי' אדבריו דגבי מתנדב יין אהדדי דס"ל דון מינה ומינה אף על גב דבתרומייהו אי דיינת את מידת אחד מהן אתה סותר את חברתא בע"כ וגם שאר תמיהות שכתבתי למעלה שבחיבוריו ובפירושו המשנה במקומו עומדת עוד יש לי לתמוה על מה שכתב בפ' י' מהלכות מאכלות אסורות דקא חשיב ששה איסורין שמשקין היוצא מהן כמותן ואין לוקין עליהן חוץ מיין ושמן של ערלה ויין של כלאי הכרם שהיו לוקין עליהן אמאי נקט ערלה וכלאי הכרם לחוד הא בהקדש נמי שייך יין ושמן ולילקו נמי איין ושמן דהקדש בשלמא שביעית אינו אלא עשה בעלמא ולא שייך גבי' מלקות וכן טבל תירוש ויצהר בהדיא כתיב גבי תרומה ובחדש לא שייך יין ושמן אבל הקדש קשה אמאי לא חשיב ליין ושמן דידיה.

דאף על גב דלאו איסור הבא מאיליו הוא הא ילפינן מתרומה וביכורים דאפילו לר"י בזתים וענבים משקין היוצא מהן כמותן מעתה נבא לעיקר הנידון הנה דעת הרמב"ם דאין לוקין על המשקין של טבל חדש הקדש ושביעית וכלאים חוץ מערלה וטעמא דמילתא נ"ל כיון דלמסקנא ילפינן לערלה פרי פרי מביכורים דאין סופגין את הארבעים משום ערלה אלא היוצא מן הזתים ומן הענבים ואע"ג דאיסור הבא מאיליו ה"ה לכל איסורין הבאין מאליהן כ"ש איסור שאינו בא מאיליו דאין לוקין על משקין היוצא מהן וכו"י ומכל מקום אפילו ר' יהושע מודה דבחלב וחמץ ונבילה דרבי רחמנא נפש לרבות את השותה דע"כ הא דילפי' להו מנפש לרבות את השותה אליבא דר"י גמרינן להו דאלו לר' אליעזר למה לי' לנפש גבי דידהו לילפינן להו מתרומה וביכורים וערלה לחומרא כמו שילפינן לכל איסורין שבתורה לר"י מערלה אלא וודאי שמע מינה דהא דאמר גבי הני תלתא נפש לרבות השותה ר"י היא וכן פסק הרמב"ם גופא בריש פרק א' מהלכות חמץ ומצה כל האוכל כזית חמץ בפסח כו' במזיד חייב כרת שנאמר כי כל אוכל חמץ ונכרתה בשוגג חייב קרבן חטאת קבוע אחד האוכל ואחד הממחה ושותה ע"כ וכ"כ בפ"ג מהלכות שאר אבות הטומאות האוכל מנבילת עוף טהור כו' או שהמחה את החלב באור וגמעו הרי זה טמא כאוכל מבשרם שהשותה בכלל ע"כ ויש לתמוה עליו ז"ל קצת דבפרק ז' מהלכות מאכלות אסורות גבי חלב לא כתב הא דתניא המחה את החלב וגמעו חייב ונחזור לעניננו הרי לדעת הרמב"ם בכל איסורין שבתורה משקין היוצא מהן אין לוקין עליהן משום דגמרינן להו מערלה חוץ מן היוצא מזיתים וענבים של ערלה מכל מקום קשה לי על זה דמאי חזית דאזלת לקולא למילף כל איסורין שבתורה מערלה אדרבא ניזיל לחומרא למילף כל איסורין שבתורה מחלב וחמץ ונבילות עוף טהור

דמשקין היוצא מהן כמותן: דהא קולא וחומרא לחומרא מקשינן ולא הוי שלשה כתובים הבאים כאחד דהא מיצרך צריכא כדאמרינן בגמרא והא נמי ליכא למימר דבאמת כל איסורין שבתורה היכא דלאו איסור הבא מאיליו גמרינן למשקין היוצא מהן כמותן מהני תלת חוץ מערלה לחוד שמשקין היוצא מהן לאו כמותן אע"ג דאיסור הבא מאיליו הוא משום דמייתי לערלה פרי פרי מביכורים דא"כ דערלה קל מכל איסורין שבתורה לענין משקין היוצא מהן תיקשי לך הא דיליף רשב"י בסוף פרק קמא דקידושין (דף ל"ח) דערלה נוהגת בין בארץ בין בחוץ לארץ קל וחומר מחדש דאין איסורן איסור הנאה כו' הא איכא למיפרך מה לחדש שחמור שכן משקין היוצא מהן כמותן תאמר בערלה דקל שכן משקין היוצא מהן לאו כמותן וה"נ יליף בפ' א"ע (דף מ"ב) ממשרת ליתן טעם כעיקר ויליף לה מיניה בקל וחומר לערלה (צ"ע עוד בהעתקות אחרות אולי נמצא סוף התשובה זו): סימן יב שאלה מי שאפה מצות מתבואה של חדש קודם יום הנף שעדיין לא הותר חדש אי שרי להפריש מינה חלה מיד או צריך להמתין עד אחר התרת חדש ואז יפריש חלה: תשובה לכאורה הא מילתא תליא בפלוגתא דאמוראי בפסחים פרק כל שעה (דף ל"ב) דתניא התם האוכל תרומת חמץ בפסח בשוגג פטור מן התשלומין ומדמי עצים דברי ר' עקיבא ר' יוחנן בן נורי מחייב.

במה דברים אמורים במפריש תרומה והחמיצה אבל במפריש תרומת חמץ ד"ה אינה קדושה ובגמרא מנא הני מילי אמר רב נחמן בר יצחק אמר קרא תתן לו ולא לאורו כי אתא רב הונא ברי' דרב יהושע אמר אמר קרא ראשית שיהיה שירי' ניכרין לישראל יצאת זו שאין שירי' ניכרין ופרש"י ראשית דמשמע שתהא היא ראשית ואלו שיריים ניכרין שתהא היא מתירתן לישראל ואי במפריש תרומת חמץ מה היתר יש בשירי' שתהא ראשיתן עושה שיריים כי הוה מעיקרא טבל הווי שרי בהנאה ואסורין באכילה השתא נמי שרו בהנאה ואסורין באכילה משום חמץ ולענין מאי הווי שיריים ע"כ וא"כ במפריש חלת חדש לרב נחמן קדושה דהא גבי חלה לא כתיב לו (אלא תתנו לחוד כתיב בה דכתיב מראשית עריסותכם תתנו תרומה) דנימא לו ולא לאורו ואפילו לאורו שפיר דמי אבל לרב הונא דיליף מראשית שיהי' שירי' ניכרין גבי חלה ראשית עריסותיכם כתיב ובעי נמי שירי' ניכרין וכדתנן האומר כל גרני תרומה וכל עיסתי חלה לא אמר כלום עד שישיר מקצת וטעמא משום דכתיב בהו ראשית ובעי שירי' ניכרין כדפרישנן בגמ' בפרק ראשית הגז (דף קל"ו) והכא נמי לרב הונא חלה בעי נמי שירי' ניכרין לישראל כמו תרומה ולפי"ז הא דתנן במנחות פרק ר' ישמעאל (דף ס"ו) והשאר כלומר והמותר על עשרון שלצורך העומר נפדה ונאכל לכל אדם וחייב בחלה ופטור מן המעשרות ר' עקיבא מחייב בחלה ובמעשרות אי אפשר לעשור אליבא דר' עקיבא בין לרב נחמן בין לרב הונא אלא לאחר הקרבת העומר בזמן שבית המקדש קיים עומר מתיר והכי נמי אי אפשר להפריש חלה ממותר העומר לרב הונא אלא לאחר הקרבת העומר שהותר חדש ולא קודם לכן דאין שירי' ניכרין (והא ליכא למימר לרב נחמן נמי אע"ג דלא כתיב לו גבי חלה מ"מ כל היכא דלא (חזי') לדידי' אע"ג דחזי' לאורו אינה קדושה משום דחלה דין תרומה עליו וכדתנן ס"פ ראשון דחלה החלה והתרומה חייבין עלי' מיתה וחומש ואסורין לזרים והם נכסי כהן ועולין באחד ומאה וטעונין רחיצת ידים והערב שמש ואין נטלין מהטהור על הטמא אלא מן המוקף ומן הדבר הגמור אלמא כל

דין תרומה עליו ומהאי טעמא טבלא נמי וחייבין עלי' מיתה וכדתנן חלה רפ"ג אוכלין ארעי מן העסה עד שתתגלגל בחטין ותטמטם בשעורין גלגלה בחטים וטמטמה בשעורין האוכל ממנה חייב מיתה וטעמא משום דתרומה קרי' רחמנא שנאמר חלה תרימו תרומה דהא ע"כ לענין לו ולא לאורו אין דין תרומה עליו דא"כ כמו דטמאה שלא היתה לה שעת הכושר אין שם תרומה חל עלי' לרב נחמן משום לו ולא לאורו כדמוכח להדיא מהא דשני רב נחמן התם היתה לו שעת הכושר הכי נמי היכא דלא היתה לה שעת הכושר לא יהא שם חלה עליו והרי שעת הכושר של חלה הוא גלגול העסה דהמפריש קמח חלה אינו חלה וגזל ביד כהן והעסה עצמה חייבת בחלה כדתנן התם בפרק ג' וא"כ אם נטמא העסה קודם גלגול לא תהי' החלה קדושה משום דאינו ראוי אלא לאורו אלמא תנן התם בפרק ב' מי שאינו יכול לעשות עיסתו בטהרה יעשנה קבין ואל יעשנה בטומאה.

ר' עקיבא אומר יעשנה בטומאה ואל יעשנה קבין שכשם שקורא לטהורה כך הוא קורא לטמאה לזו קורא חלה בשם ולזו קורא חלה בשם אבל קביים אין להם חלק בשם הרי אע"פ שהעיסה מקבלת טומאה קודם גלגול ולא היתה לה שעת הכושר אפילו הכי שם חלה חל עליו והכי נמי משמע מהא דתנן התם נולד לה ספק טומאה עד שלא גלגלה תעשה בטומאה ומשגלגלה תעשה בטהרה.

והכי נמי משמע בכמה מקומות שאפילו נטמאה קודם גלגול מפרישין ממנה חלה בטומאה ע"כ): ועוד בלאו הכי כדקא דייקת שפיר אי אפשר לומר דלרב נחמן יפריש תרומה או חלת חדש שאינה קדושה משום דפ"ב דשבת (דף כ"ה) אמרינן אמר רב כשם שמצוה לשרוף הקדשים שנטמאו כך מצוה לשרוף את התרומה שנטמאה ואמרה תורה בשעת ביעורה תהנה ממנה ושקלינן וטרינן היכא אמרה תורה הכי ואמר רב נחמן אמר קרא תתן לו ולא לאורו מכלל דבת אורו הוא כלומר מדאצטריך קרא למכתב לו למעוטי לאורו וע"כ ליכא מידי דאינו ראוי לו וראוי לאורו אלא תרומה טמאה לבד דשרי בהנאה ובת אורו ואי סלקא דעתך דתרומת חדש נמי אינה קדושה מהאי טעמ' גופי' דלו ולא לאורו א"כ מנלן דתרומה טמאה שרי' בהנאה דילמא אסורה בהנאה ואפילו הכי איצטרך קרא לו למעוטי לאורו לתרומת חדש קודם לעומר דאינו קדושה דהא תרומה טמאה לא כתיבי בהאי קרא דתתן לו אלא משום דקאתי לו למעוטי לאורו והואיל וליכא מידי דראוי לאורו ואין ראוי לו אלא תרומה טמאה ע"כ לדידה קא ממעט קרא אלא ש"מ דבת אורו היא ושריא בהנאה אבל אי אמרת דאיכא מידי אחרינא דראוי לאורו ואין ראוי לו כגון חדש אכתי איכא למימר דתרומה טמאה אסורה בהנאה וקרא דלו ולא לאורו למעוטי חדש הוא דקאתי דבשלמא בתרומת חמץ ליכא לאוקמי להאי מעוטא דלו ולא לאורו אף על גב דרב נחמן בר' יצחק גופי' דריש לי' הכי בפ' כל שעה וא"כ מנ"ל דתרומה טמאה בת אורו היא דהא לא קשי' מידי דבפ' כל שעה דריש לה למעוטא תרומת חמץ אליבא למ"ד חמץ בפסח מותר בהנאה אבל למאי דקיימא לן חמץ בפסח דאסור בהנאה אין צריך לו למעוטא חמץ בפסח דכיון דאסור בהנאה מתתן לחוד ממעט איסור הנאה בלא לו שאין ליתן אלא מידי דשרי בהנאה לכל הפחות דשייכא בי' נתינה כמו שכ' התוס' שם בשם ר"י ומזה נראה לי ראי' ברורה לדברי התוספת דלא צריך קרא לרב נחמן למעוטי תרומת חמץ אלא למאן דאמר חמץ בפסח מותר בהנאה דאילו למאן דאסר מתתן

לחוד בלא לו נ"ל דאינו קדושה דאם לא כן היכא יליף רב נחמן מהא דתרומה טמאה שריא בהנאה אלא וודאי כדאמרן ולהאי תנא דפרק כל שעה נ"ל דתרומה טמאה שריא בהנאה מאת משמרת תרומתי אי נמי מלא בערתי ממנו בטמא כדאמרין בפ"ב דשבת וכיון דקיימא לן חמץ בפסח אסור בהנאה ע"כ לו ולא לאורו לתרומה טמאה אתיא ושמע מינה דבת אורו הוא ודייק לה מינה רב נחמן שפיר דתרומה טמאה שרי' בהנאה.

אבל אי אמרת דחדש קודם היתרו נמי אין שם תרומה חל עליו אכתי תימה מנ"ל לרב נחמן דהאי לו ולא לאורו למעוטי טבל טמא אתיא ולמידק מני' מכלל דבת אורו הוא וש"מ דתרומה טמאה שרי בהנאה דילמא הוא למעוטי תרומת חדש הוא דאתי דאינו ראוי אלא לאורו דאמר קרא אלא על כרחך תרומת חדש לרב נחמן לא נתמעט מלו ולא לאורו דכיון דחדש יש התיר לאיסורו לאחר יום הנף תתן לו קרינן בי' שהרי ראוי לו לגופו לאחר זמן היתרו ואם תאמר ואם כן אמאי ממעט רב נחמן לתרומת חמץ דאמר קרא לו ולא לאורו הא חמץ לאחר הפסח שרי' בהנאה ואמאי לא קרינן בי' לו משום היתרו דלאחר זמן שריא לכהן גופא כדאמרין גבי תרומת חדש לרב נחמן גופי' וכדפירשתי וי"ל דהא דממעט תרומת חמץ מלו ולא לאורו היינו אליבא דר"י דסבירא לי' חמץ לאחר זמן הפסח אסור מן התורה בפ' כל שעה (דף כ"ח) ויליף לה התם מקרא ואם כן לעולם לא קרינן תתן לו אלא לאורו לחוד כיון דאין היתר לאיסורו והא דתניא אבל מפריש תרומת חמץ דברי הכל אינו קדושה אע"ג דלר' שמעון דקים לן כוותי' חמץ לאחר הפסח שריא לגמרי מן התורה כדאמרין שם ואליבא דידי' חמץ בפסח דמו לחדש דפקע איסורו מיני' לאחר זמן האי דברי הכל דקאמר אפלוגתא דהני תנאי ר' עקיבא ור' יוחנן בן גורי דהאי ברייתא קאי ואליבא דר"י קאמר לה ולא מיירי בפלוגתא דר' יהודא ור' שמעון ומ"מ אף על פי שהוכחתי דאליבא דרב נחמן בר' יצחק משום התירא דלאחר זמן תתן לו קרינן בי' ומהאי טעמא מפריש תרומת חדש קדושה אין לומר מדרב נחמן נשמע לדרב הונא ברי' יהושע לאו אמר רב נחמן תרומה דאיסורה אינו קדושה משום שלא לאורו אפי' הכי כל היכא דפקע איסורה לאחר זמן אפי' בשעת איסורו תתן לו קרינן בי' הואיל וחזי' לי' לבתר שעת' ה"נ לרב הונא דאמר דתרומה דאיסורא משום ראשית דבעינן שירי' ניכרין וה"ה לחלה כל היכא דפקע איסורו לאחר זמן אפילו בשעת איסורו שירי' ניכרין קרינן בי' וחדש בשעת איסור קדוש בחלה ובתרומה והא דתרומת חמץ אינה קדושה ר' יהודא היא דאמר חמץ שעבר עליו הפסח אסור ולא פקע איסורו מיני' לעולם וכדפרישית דיש לומר דבשלמא לרב נחמן דס"ל התם דהא דתרומת חמץ אינה קדושה דווקא בדלא היתה לה שעת הכושר כגון שהחמיץ במחובר אבל החמיץ בתלוש קדשה ורב נחמן הוכרח לחלק בהכי משום דאקשי' לי' רב הונא ברי' דרב יהושע מהא דתנן אין תורמין מן הטמאה על טהורה ואם תרם תרומתו תרומה ואמאי נימא לו ולא לאורו וכיון דבהיתה לו שעת הכושר (אע"ג דכבר עבר ומאי דהוה הוה) אפילו הכי לא קפדינן מעתה על לו ולא לאורו כש"כ היכא שההיתר עתיד לבוא בוודאי ויהי' ראוי לו דאפי' בשעת אסורו לא קפדינן על לו ולא לאורו אבל לרב הונא ברי' דרב יהושע דתליא טעמא משום ראשית שיהיו שירי' ניכרין לישראל ולדידי' כיון דלאו קשיא לי' מהא דאין תורמין מן הטמאה ולדידי' לא צריך לחלק בין היתה לו שעת הכושר ולא היתה לו שעת הכושר ואפילו היתה לו שעת הכושר בתר השתא אזלינן דמנא לן לחלק

בהא ועוד כי שני' לי' רב נחמן התם דהיתה לו שעת הכושר כו' תמה עליו אבל החמיץ בתלוש הכי נמי דקדשה אמר לי' אין ש"מ דלדידי' אפילו החמיץ בתלוש לא קדשה אע"ג דהיתה לה שעת הכושר משום ראשית שיהי' שירי' ניכרין לישראל וא"כ יש לומר כמו ששעת הכושר דלעבר לאו מילתא היא הכי נמי היכא שההיתר עתיד לבוא לאחר זמן כמו חדש אפילו הכי כשעת איסורו אין לנו דתקדש הואיל ובשעת הפרשה אין שירי' ניכרין לישראל והכי מסתברא יותר דלפי זה הא דתניא המפריש תרומת חמץ אינה קדושה אתי' אפילו כר"ש דקיי"ל כוותי' דס"ל חמץ שעבר עליו הפסח מותר ומעתה אינו צריך לדחוק ולאוקמי ברייתא כר' יהודא דווקא דלא כהלכתא והא נמי לא קשה דלרב הונא ע"כ לא קפיד קרא על שירי' ומכאן כל היכא שיש לו היתר לאחר זמן שהרי כל מצות הפרשת תרומות הכי הוא כשמפריש תרומה ועדיין לא הפריש מעשר מן הכרי עדיין אין שירי' דהא אכתי חייב עליו משום טבל עד שיוציא ממנו כל המעשר ואפ"ה תרומתו תרומה ש"מ הואיל ואיסור טבל יש היתר לאסורו אין מעכב על התרומה מלקרוא ראשית ששיריה ניכרין הואיל ויש לו היתר לאחר זמן דהא וודאי לאו מילתא היא דשאני הא דמפריש תרומה קודם למעשרות דמצותה בכך ואי אפשר בענין אחר ומראשית גופי' קא אתא וכדתנן בפ' ג' דתרומות יוקדם תרומה לראשון מפני שקרוי ראשית וכהאי גוונא אשכחן גבי שחוטי חוץ למ"ד שחיטה שאינו ראוי' לא שמה שחיטה דלגבי שחוטי חוץ נמי לאו שמה שחיטה אע"ג דכל שחיטת חוץ שחיטה שאינה ראויה הוא מ"מ אי הוי שחיטה שאינה ראויה מצד אחר פטור והכא נמי דכוותי' ועוד בלאו הכי לא דמי' שיריים שאין ניכרים מחמת איסור חדש לאינם ניכרין מחמת איסור טבל אע"פ ששניהם יש להם היתר לאחר מכאן דאסור טבל בידו להביאו ליד היתר ע"י הפרשת מעשרות משא"כ חדש דאין בידו להביאו לידי היתר עכשיו מיד עד שיבוא יום הנף הלכך אין ללמוד אסור חדש מאסור טבל לענין שירים שאין נכרים דהא לא דמי לפיכך לפי שיטה זו אין לנו שיהיה מותר הפרשת חלה מן החדש קודם יום הנף לרב הונא ברי' דרב יהושע: מ"מ לענין הלכה נראה לי (דאין) הלכה כרב הונא אלא כרב נחמן בר' יצחק דהכי מסיק רב נחמן התם לבתר דמחלק בין היתה לו שעת הכושר ללא היתה דקאמר אבל החמיץ בתלוש הכי נמי דקדשה אמר ליה אין בגזירת עירין פתגמא ובמאמר קדישין שאילתא וכן מורין בבי מדרשא כוותי' וכיון דכל בני מדרשא ס"ל דאחמוץ בתלוש קדשה אלמא שהיתה שעת הכושר מילתא הוא כש"כ היכא שההיתר עתיד לבוא לאחר זמן דמילתא הוא וקדשה ואפילו אם תאמר דלרב, הונא אפילו היכא דהיתר עתיד לבוא לאחר זמן נמי אינה קדושה (הלכה) יחידאי [הוא] ולית הלכתא כוותי' הלכך שפירדמי להפריש חלה מן החדש קודם יום הנף דקדשה עוד אומר אני אע"ג דלרב נחמן הדבר מוכרח דאין צריך קרא תתן לו ולא לאורו אלא אליבא דמאן דאמר חמץ בפסח מותר בהנאה דאלו למ"ד אסור בהנאה מתתן לחוד נפקא לי' וכמש"כ התוספות חזא דהכי משמע מהא דפרק ב' דשבת וכמש"כ לעיל ועוד על דרך שכתבו התוספות שם בפרק ב' דשבת וא"ת מידי ולא לאורו כתיב ואימא תתן לו ולא דבר שאין ראוי לו כלל ויש לומר דא"כ לא לכתוב אלא תתן דאין נתינה פחות משהו פרוטה מדכתיב לו משמע לו ולא לאורו ע"כ מ"מ הא דרב הונא דיליף לה מראשית ומשום שאין שיריה ניכרין לא אתי

אלא דווקא למ"ד חמץ בפסח אסור בהנאה ולדידלי תתן לא משמע ליה שיהיה שוה פרוטה אלא האי תתן משמע ליה כמו נתינה דגבי גט דקי"ל כתבו על איסורי הנאה כשר אע"ג דכתיב ונתן בידה כמש"כ התוספות בפרק כל שעה (דף ל"ב) גבי הא דקאמר שם ואין נתינה פחות משהו פרוטה והא דמייתי התוספות עוד שם בפרק כל שעה למעוטי איסורי הנאה אליבי דרב נחמן מונתן לכהן את הקודש הא נמי לר' הונא לא משמע ליה שהרי הקשו התם התוספות אהא דרב הונא דאמר יצא זה שאין שיריה נכרין הא שירי נכרין דמעיקרא הוי אסור בהנאה של כילוי כגון הדלקה וכיוצא בו מידי דהוי אטבל טמא דאין מדליקין בו ומשעת הרמה ואילך מדליקין בו וי"ל דדווקא בטבל טמא אין מדליקין כדרשינן את משמרת תרומתי בשתי תרומות הכתוב מדבר מה תרומה טהורה אין לך בה אלא משעת הרמה ואילך אף תרומה כו' והא וודאי קושיא היא לפי שיטת רש"י ולמאי שהבינו התוספות דהא דרב הונא אתיא אליבי דמ"ד חמץ בפסח אסור בהנאה ומה שתירץ התוספות התם דווקא בטבל טמא אמרינן אבל באינו טמא מדליקין דלא איירי אלא בשתי תרומות תרי תיוהא קא חזינא הכא חדא דאפילו תימא דלא מיירי אלא בשתי תרומות מ"מ בטבל טמא אין מדליקין א"כ אי מפריש תרומת חמץ בפסח מטבל טמא תהיה קדושה לרב הונא דיליף לה מראשית דהא שירי נכרין דבעודו טבל אסור בהנאה של כלוי דהא טמא הוא ולאחר הפרשה שרי א"כ איך תניא במה דברים אמורים דמפריש לתרומת חמץ בפסח דקדשי במפריש תרומה והחמיצה אבל במפריש תרומת חמץ דברי הכל אינה קדושה הא במפריש תרומת חמץ נמי משכחת לה דקדשה וחייבין עלי' חומש במפריש מטבל טמא דשירי נכרין דהא על תרומה טמאה חייבין נמי חומש כדתנן ריש פרק קמא דתרומות ובהאי ברייתא גופא תניא אמר ליה ר' יוחנן בן נורי לר' עקיבא ומה הנאה יש לאוכל תרומה טמאה כו' ועוד אני תמה דהא וודאי אפילו טבל טהור אין מדליקין בו ואסור בהנאה של כילוי וכמש"כ התוספות עצמם, בפרק ב' דשבת (דף כ"ו) דתניא אין מדליקין בטבל טמא בחול ואין צריך לומר בשבת ומפרש בגמרא טעמא מאת משמרת תרומותי בשתי תרומות הכתוב מדבר אחת תרומה טהורה ואחת תרומה טמאה מה תרומה טהורה אין לך בה אלא משעת הרמה ואילך אף תרומה טמאה אין לך בה אלא משעת הרמה וכתב התוספות פירש הקונטרס וכש"כ בטבל טהור ואין נראה דלא הוי כש"כ דמהיכא תיתי אלא הוא הדין טבל טהור דילפינן טבל טהור מטבל טמא מה טבל טמא אין לך בו הנאה של כילוי אלא מהרמה ואילך אף טבל טהור וכו' אבל הנאה שאינה של כילוי שרי כו' ומהכא נמי ילפינן כהן ששכר פרה מישראל לא יאכילנה כרשיני תרומה דהנאה של כילוי אסורה לזרים כו' ואפילו למה שכתב הר"ש בשילהי מסכת תרומות עלה דהא מתני' דבתרומה הנאה של כילוי מותר לזרים מן התורה מ"מ בטבל טהור וודאי אסור מן התורה דהא וודאי אין טעם לחלק בין טהור לטמא והיינו טעמא דאמרינן בכל מקום אמר ר' אושעיא מערים אדם על תבואתו ומכניסה במוץ שלה כדי שתהא בהמתו אוכלת ופטורה מן המעשר אבל טבל גמור אפילו בהמה לא אכלה ש"מ דאפילו טבל טהור אסור בהנאה של כילוי וכמש"כ התוספות פרק קמא דפסחים (דף ט') בשם ר"י ואע"פ דמסיימי שם ורש"י לא פירש כן בשבת תמי' לי הא רש"י נמי ס"ל וכמש"כ התוס' עצמם בפרק ב' דשבת משמו וזה מרגלא בפומי דרבתינו בעלי התוספות ז"ל בהרבה מקומות דטבל טהור אסור בהנאה של כילוי מן

התורה מהאי היקישא דמשמרת תרומותי וזה פליאה בעיני איך נעלם מהם ז"ל זאת וא"כ למ"ד חמץ בפסח מותר בהנאה הוי לי שירי' נכרין דבעודו טבל אפילו הוא טהור אסור בהנאה של כילוי ולאחר הפרשה שרי וע"כ רב הונא דאמר תרומת חמץ אינה קדושה משום שאין שירי' נכרין היינו למאי דקי"ל חמץ בפסח אסור בהנאה הלכך אין שירי' נכרין וודאי ואע"פ שרש"י נמי פירש בדרב הונא דחמץ בפסח מותר בהנאה וכמו שכתבתי לעיל בשמו גם עליו ז"ל תמי' לי כיון דס"ל דאין מדליקין בטבל אפילו טהור ע"כ הא דרב הונא לא אתי' אלא למ"ד חמץ בפסח אסור בהנאה וכמו שכתבתי והשתא דאתית להכי א"כ חלה של חדש קדושות שפיר אפילו לרב הונא כיון דחדש מותר בהנאה כדתנן בפרק ר' ישמעאל קוצר לשחת ומאכיל לבהמה ומהכא מייתי לה הש"ס בריש פרק ב' דפסחים דחדש מותר בהנאה הוי ליה שירי' נכרין דבעודו טבול לחלה אסור בהנאה של כילוי דהא טבול לחלה כל דין טבל של תרומה עליו וחייבין עליו מיתה מהאי טעמא כדאמרינן בהרבה מקומות ולאחר הפרשה שרי ועוד אני אומר דבלאו הכי נמי אי אפשר לומר הא דרב הונא דאמר הא דאפריש תרומת חמץ אינה קדושה משום דאין שירי' נכרין דאתי' אליבי' דמ"ד חמץ בפסח מותר בהנאה משום דקשי' לי הא שירי' נכרין דהא כל איסורין שבתורה אין לוקין עליהם אלא דרך אכילתן כדאמרינן בפרק כל שעה (דף כ"ד) ואפילו איסורה נמי ליכא מן התורה וטעמא דאכילה כתיב בהו ואלו טבל הדבר ברור שלוקין עליו אפילו שלא כדרך הנאתן דהא לא כתיב ביה אכילה דאיסור טבל נפקא ליה מולא יחללו את קדשי בני ישראל את אשר ירימו לד' בעתידין לתרום הכתוב מדבר כדאמרינן בפרק הנשרפין (דף פ') ומה"ט אמר אביי התם דלוקין על כלאי הכרם אפילו שלא כדרך הנאתן משום דלא כתיב ביה אכילה ואע"ג דיליף התם חילול חילול מתרומה דטבל במיתה והרי גבי תרומה אכילה כתיב ביה ואפילו הכי כיון דלא כתיב אכילה בגופי' היו דטבל לוקין עליהם אפילו בשלא כדרך הנאתן כדאמרינן התם לענין בשר בחלב שהיו לוקין עליו אף שלא כדרך הנאתן אע"ג דיליף לאיסור בשר בחלב מטריפה דכתיבי ביה אכילה דלהכי לא כתיבי אכילה בגופי' לומר שלוקין עליו אפילו שלא כדרך הנאתן וכיון דלוקין על טבל אפילו שלא כדרך הנאתן הוי ליה שירי' נכרין דקודם הפרשה אסור בשלא כדרך הנאתן ולאחר הפרשה שרי דהא גבי חמץ אכילה כתיב אבל אי היא דרב הונא אתיא כמ"ד חמץ בפסח אסור בהנאה אתי שפיר דאיכא למימר דרב הונא סבירא ליה כלישנא קמא דר' יוחנן דאמר התם דגבי איסורי אכילה אין לוקין עליהם אלא כדרך אכילתן אבל באיסורי הנאה אפילו שלא כדרך הנאתן נמי היו לוקין כדמוכח התם בלישנא בתרא דקאמר כל איסורין שבתורה אין לוקין עליהם אלא דרך הנאתן למעוטי היכא שהניח חלב של שור הנסקל על גבי מכתו דפטור וכש"כ אוכל חלב חי שפטור כלומר חלב חי הוי שלא כדרך אכילתן משמע ללישנא קמא באיסור אכילה הוא דבעי דרך אכילתן אבל באיסור הנאה אפילו שלא כדרך הנאתן נמי חייב ופירש זה מוכרח התם בהאי סוגיא כמש"כ במקום אחר אבל מ"מ אכתי קשה כיון דאפשר לאוקמי' הא דתניא אבל במפריש תרומת חמץ דאינה קדושה אליבא דמ"ד חמץ בפסח אסור בהנאה שהרי לפי שיטה זו רב הונא הכי מוקי לה מאי דוחקי' דרב נחמן לפרש טעמא משום תתן לו ולא לאורו דאתי' כמ"ד חמץ בפסח מותר בהנאה כיון דהני תנאי דהאי ברייתא ס"ל דחמץ בפסח אסור בהנאה כדאמרינן (התם) והרי איסורי הנאה

לר' נחמן ע"כ מקרא אחרינא אתיא דאינה קדושה בתרומה דאם לא כן מידי ולא לאורו כתיב (כמש"כ לעיל) הוה ליה לפרש דהיינו טעמא דאינה קדושה להני תנאי משום תתן לחוד או משום ונתן לכהן את הקודש דמיניה נתמעטו איסורי הנאה אלא דקשיא ליה) אליבא דמ"ד אסור בהנאה מילתא דפשיטא היא ומאי קמ"ל ועל דרך שפירשו התוס' התם.

וא"כ גם לרב הונא אי אפשר לאוקמי אליבא דמ"ד חמץ בפסח אסור בהנאה דאם כן מאי קא משמע לן: ונראה לי דוודאי אפילו למ"ד חמץ בפסח אסור בהנאה רבותא גדולה קמ"ל דמפריש תרומת חמץ אינה קדושה והא דמוקי לה רב נחמן אליבא דמ"ד מותר בהנאה משום דקשיא לי מאי ד"ה אינה קדושה דתניא האי דברי הכל אהיית קאי אי אפלוגתא דר' יוחנן בן נורי ור"ע קאי הא לא הוי מעין פלוגתייהו דאינהו לא מיירי מקדושה או לאו קדושה כלל דהא מיירי מתרומה שחלה עלי' קדושה אלא דפליגי אם חייב עליו חומש או לא לפיכך מפרש בהאי דברי הכל דתני היינו אפילו למ"ד חמץ בפסח מותר בהנאה דלדידי' ליכא לפרושי דהאי ד"ה דקאמר היינו אפילו למ"ד חמץ שעבר עליו הפסח מותר דאע"ג דיש היתר לאיסורו (ואפילו הכי) אינה קדושה דהא כיון דלרב נחמן הא דאינה קדושה ע"כ בלא הי' לו שעת הכושר כגון דאחמיץ במחובר משום דקשה ליה מהא דאין תורמין מן הטמאה על הטהורה וכמו שבאיסור אכילה דנפקא ליה מלו ולא לאורו בהיה לו שעת הכושר לית לן בה ה"ה באיסורי הנאה נמי בהיה לו שעת הכושר לית לן בה וכיון ששעת הכושר שעבר כבר מילתא היא כש"כ בהיתר העתיד לבוא אחר זמן דקדושה וא"כ הא דאינה קדושה אינו אלא למ"ד חמץ שעבר עליו הפסח אסור ולא דברי הכל היא ולא קאי האי ד"ה כלל אפלוגתא דהני תנאי וכמו שכתבתי לעיל אבל לרב הונא דיליף להא דאינה קדושה מראשית אע"ג דהא דאינו קדושה אינו אלא למ"ד חמץ בפסח אסור בהנאה דאלו למאן דמתיר שפיר שירי' ניכרין אי משום הנאה של כילוי שאסור בעודו בטבלו ואי משום שלא כדרך אכילתן.

ולאחר הפרשה שרי בשלא דרך אכילתן ובהנאה של כילוי אפילו הכי אתי שפיר האי דברי הכל אינו קדושה דקאמר דהאי ד"ה קאי אפלוגתא דר' יהודא ור' שמעון והכי קאמר רב הונא אפילו לר"ש דקאמר חמץ שעבר עליו הפסח מותר אע"ג דיש היתר לאיסורו לאחר פסח אפילו הכי אינה קדושה בפסח משום שאין שירי' ניכרין בשעת הפרשה דלדידי' לא קשיא מהא דתורם מן הטמאה ואפילו בהי' לו שעת הכושר אינה קדושה וה"ה ביש לו היתר לאחר זמן נמי אינה קדושה ואתי שפיר האי דברי הכל אפילו לר' שמעון וכדאמרן ועוד יש לומר דמהאי טעמא לא מפרש רב נחמן האי דאינה קדושה אליבא דהני תנאי דהאי ברייתא דסבירא להו חמץ בפסח אסור בהנאה כיון דלדידי' בהי' לו שעת הכושר אי נמי ביש היתר לאיסורו קדושה והא דאינה קדושה היינו דווקא בלא הי' לו שעת הכושר וכמ"ד חמץ שעבר עליו הפסח אסור בהנאה (ואין היתר) לאיסורו לעולם ואי חמץ מאסורי הנאה הוא א"כ תקשה מאי אינה קדושה דתנא תנא דמשמע קדושה הוא דלא חל עליו אבל שם טבל עליו' דאי לא טביל פשיטא דאינה קדושה דהא הוי ליה פטור גמור והא באיסורי הנאה לא חל עליהם שם טבל כלל כדאמר רב חסדא בס"פ חלק (סנהדרין דף קי"ב) עיסה של מעשר שני בגבולין פטור מן החלה לכ"ע אפילו למ"ד מעשר שני ממון הדיוט הוא כדפירש רש"י התם דאין לה היתר אכילה

בשעת חיוב חלה דהיינו בשעת גלגול העסה לא קרינן ביה ראשית עריסותיכם ואפילו פדאה לאחר מכאן פטורה מן החלה ואע"פ שפירש רש"י בלשון אחר פירוש דהעיקר כמו שהוכיחו התוספות בפ"ב דקדושין (דף נ"ג) וכמו שכתבתי בספרי שאגת אריה (סימן ז') והכא נמי אם בשעת מירוח הקובע לתרומה ומעשרות הי' אסור בהנאה לא קרינן ביה דגנך שלך ובנתמרח קודם הפסח דחל עליו חיוב תרומה קודם איסור חמץ ליכא לאוקמי דאם כן הוי ליה שעת הכושר וקדשה בתרומה ובמפריש תרומה קודם מירוח דאכתי לא הוקבע לטבל דאי הכי אחר מירוח חל עליו שם תרומות ומעשרות כדאמרינן בהרבה מקומות מידי דהוי שהקדימה בשבליים כו' ומשום דגנך שלך ולא של איסור הנאה אין לפוטרו דהיינו דווקא אם אינו שלו בשעת מירוח שחל עליו איסור טבל דדגנך היינו מירוח הקובע לתרומות ומעשרות וכיון דאפשר לבא לידי חיוב טבל בממרח לאחר הפסח דהוי ליה דגנך שלך היכא שמפריש בתוך הפסח שם חיוב עליו וקא משמע לן דאפילו הכי אינו קדושה בתוך הפסח הא כיון דלרב נחמן הא דאינו קדושה היינו דווקא למאן דאמר חמץ שעבר עליו הפסח אסור אם כן למאן דאמר חמץ אסור בהנאה הא אין לחלק בין (בתוך) הפסח לאחר הפסח לר' יהודה לענין איסור הנאה וכיון דאסור בהנאה לעולם ואי אפשר לבוא לידי דגנך שלך על ידי מירוח בשום ענין הוי ליה פטור גמור ואין עליו שם טבל כלל ומאי איריא דתני אינו קדושה הא אפילו שם טבל לא חל עליו לגמרי לפיכך מפרש רב נחמן להא דאינו קדושה אליבא דמאן דאמר חמץ בפסח מותר בהנאה דהשתא אתי שפיר דאינו קדושה אבל שם טבל חל עליו דדבר שמותר בהנאה אע"פ שאסור באכילה שפיר איקרי דגנך שלך כמו שהוכחתי שם בספרי אבל לרב הונא דטעמא דאינה קדושה משום שירי' ניכרים אפילו בהי' לו שעת הכושר אי נמי יש לה היתר לאחר זמן אינו קדושה אם כן אפילו למאן דאמר חמץ בפסח אסור בהנאה אתי שפיר הא דאינו קדושה אבל שם טבל חל עליו אי במפריש קודם מירוח דמשום איסור הנאה בלא טעמא דשירי' ניכרים אי נמי בנתמרח קודם הפסח ואפשר אפילו בנתמרח בתוך הפסח לאחר שהחמיץ נמי שרי כיון דיש לו היתר לאחר הפסח לר' שמעון ולא דמי למעשר שני בגבולין דלא קרינן ביה עריסותיכם שלכם אע"ג דיש היתר לאיסורו דשאני התם דאין היתרו בא מאליו אלא בהתיר של פדי' או לעלות לירושלים אי נמי על ידי שאלה ומי יימר דעבידי דאתו משא"כ חמץ בפסח ההיתר עבידי דאתו בהערב שמש של שביעי של פסח ושמשא ממילא ערבא אבל עדיין קשה לי דאי אפשר לומר כן דע"כ לרב נחמן באיסורי הנאה אפילו היה לו שעת הכושר נמי אינו קדושה ולא מתרץ לה בהחמיץ במחובר אלא למ"ד חמץ בפסח מותר בהנאה דאי לא תימא הכי אלא באיסורי הנאה נמי שעת הכושר מילתא היא תקשה לך מאי קאמר אבל מפריש תרומות חמץ אינו קדושה מאי פסקא הא במפריש תרומות חמץ נמי זימנין דקדוש בהיתה לה שעת הכושר והיכי דמי בהחמיצה בתלוש ועוד אימא רישא במה דברים אמורים כלומר דמשכחת לה לתרומת חמץ בפסח דקדשה במפריש תרומה והחמיצה והרי היתה לו שעת הכושר וא"כ מאי אמר מפריש תרומה והחמיצה הא בכהאי גוונא דהיתה לה שעת הכושר אפילו בהחמיצה ואח"כ הפרישה נמי קדשה אלא וודאי לרב נחמן באיסור הנאה לא מהני שעת הכושר והשתא אתי שפיר דהרי האי בד"א במפריש כו' אהני תנאי דהאי ברייתא קאי דס"ל חמץ בפסח אסור בהנאה והכי קאמר בד"א

דמשכחת לה לתרומת חמץ בפסח במפריש תרומה ואח"כ החמיצה אבל במפריש תרומת חמץ שהחמיצה קודם הפרשה אפילו החמיצה בתלוש אפילו הכי אינו קדושה דכיון דחמץ בפסח אסור בהנאה להני תנאי לא מהני שעת הכושר ומכל מקום דברי הכל אינו קדושה משמע ליה לרב נחמן דהאי דברי הכל קאי נמי אפילו למ"ד חמץ בפסח מותר בהנאה והאי וודאי אליבא דידאי תרומת חמץ דאינו קדושה אינו אלא בלאהיתה לו שעת הכושר כדמוכח מהא דאין תורמין מן הטמאה ולצדדין קאמר הך סיפא למר בלא היתה לו שעת הכושר ולמר אפילו בהיתה לו אינו קדושה וא"כ הדרא קושין לדוכתא מאי דוחקא לרב נחמן לאוקמי אליבא דמאן דאמר מותר בהנאה כיון דהני תנאי סבירא להו דאסור בהנאה ואפילו הכי אתי שפיר הא דאינו קדושה אבל מטביל טבול בהיתה לו שעת הכושר דטבול ואפילו הכי אינו קדושה הואיל ואסור בהנאה לא מהני שעת הכושר והאי ד"ה נמי אתי שפיר דקאי אפילו למ"ד חמץ שעבר עליו הפסח מותר בהנאה אפילו הכי אינו קדושה דאע"ג דעתיד לבוא לידי היתר לא מהני כיון דאסור בהנאה כמו דלא מהני שעת הכושר דשלעבר.

עוד נראה לי אפילו לפרש"י ותוספות אע"ג דחמץ בפסח אין שירי' ניכרין (דחמץ אסור בהנאה) אפילו הכי חדש שפיר (נקרא) שירי' ניכרין (משום) דעל (חדש) אינו חייבין עלי' מיתה אלא מלקות ועל טבל חייבין עליו מיתה החמור ממלקות הרי (דקודם הפרשה) היה במיתה החמורה משום טבל ולאחר הפרשה אינו אלא במלקות גרידא משום לאו דחדש ושפיר (נקרא) שירי' ניכרין ע"י הפרשה אבל חמץ בפסח בכרת הוא דחמור ממיתה בידי שמים כדאמרין בפ' כל שעה לא נקרא שירי' ניכרין דהא לאחר הפרשה היא חייב כרת על השיריים אע"ג (דעל ידי) הפרשה פקע איסור טבל דבמיתה קלה בחמורה מישך שייכא.

הרי נתברר לנו היטב דאפילו לרב הונא חלה של חדש קדושה דהוה ליה שירי' ניכרין וכש"כ דקדושה לרב נחמן דהא לו דממעט ולא לאורו גבי חלה לא כתיב: סימן יב וראיתי (לבאר) חדש שנתערב בישן ואין בו בנותן טעם אלא שהוא של חמץ אם יש לו דין דבר שיש לו מתירין ולא בטל או לא: ורואה אני שדין זה נחלק לשלשה חלקים אחד אם שניהם החדש והישן הם של חמץ השני אם החדש הוא של חמץ ולא הישן השלישי הוא להיפך אם הישן הוא של חמץ ולא החדש דע שהר"ן כתב בפרק כל שעה שאחרים אמרו דהא דחמץ בפסח אסור במשהו משום דהוה לי' דבר שיש לו מתירין שהוא מותר לאחר הפסח כיון דקים לן כר"ש ואע"ג דר"ש אסר לי' מדרבנן אחר הפסח משום קנסא מ"מ מודה הוא דעל ידי תערובות שרי נמצא שתערובות זה דבר שיש לו מתירין הוא והוא ז"ל השיגו עליהם ואומר כיון דחומרא דבר שיש לו מתירין מדרבנן הוא קרוב הדבר לומר שלא החמירו בו אלא כשהמין עצמו עתיד להיות ניתן אבל כיון שהחמץ עצמו אסור אע"פ שתערובתו מותר אפשר שהשוו מדותיהן שלא לדונו בכלל דבר שיש לו מתירין אע"פ שבעלי סברא זו אומרים כיון דמדאורייתא לר"ש דבר שיש לו מתירין הוא כשאסרו ר"ש משום קנסא לא בא להקל עליו ולא נהירא לי שאלו הי' מה שאנו אומרים דאפילו באלף לא בטיל מדאורייתא יפה הם אומרים אבל וודאי משמע דחומרא מדרבנן הוא שלא לבטלו מעכשיו כיון שהוא עתיד להיות ניתן וכיון שהם אסרוהו לאחר זמנו אין ראוי שיחמיר עליו חומרא זו בתוך זמנו ע"כ והשתא משמע לי בחדש וישן

שניהם של חמץ שנתערבו זה עם זה לסברת הר"ן [ואין בן] בנותן טעם בטל דכיון דאין לו מתירין לחדש עד יום הנף שהוא בתוך הפסח וכבר ניתק מאיסור לאיסור מאיסור חדש לאיסור חמץ ואין לו שעת הכושר של היתר בינתיים הרי אין לו מתירין דמה לי אין לו מתירין מחמת איסור אחד ומה לי אין לו מתירין מחמת שסופו להינתק מאיסור זה לאיסור אחר בלתי שעת הכושר בינתיים והרי הכא האיסור שני שסופו להנתק לו שהוא חמץ בפסח כיון שהוא עצמו עתיד להיות נותר לא דבר שיש לו מתירין הוא ואפילו לסברת אחרים שהביא הר"ן נמי בטל דתערובות זה וודאי אין לו מתירין לאחר הפסח דהא לענין איסור חמץ אין כאן תערובות אלא איסורו בעינו דהא החדש והישן של תערובות שניהם של חמץ הוא וכיון דעתיד להיות ניתק מאיסור חדש לאיסור חמץ בעיני' שאסור מדרבנן לאחר הפסח בלתי שעת הכושר בינתיים מעתה דיינינן לי' כדבר שאין לו מתירין ובטל והא אין לומר כיון דאפשר לבטל את כל התערובות הזה דחדש וישן של חמץ קודם הפסח בדבר אחר שאינו של חמץ דכיון שקודם הפסח לא חל עליו עדיין אסור חמץ אין בזה משום אין מבטלין אסור לכתחילה ונמצאו דאיסור חדש שבתוך התערובות הזה דבר שיש לו מתירין הוא דמגלן היא דמשום הכי דיינינן לי' כדבר שיש לו מתירין דכיון כמות שהוא עכשיו אין לו מתירין אבל סברא האחרונה שכתב הר"ן דמשום קנסא דר' שמעון לא פקע מינה דין דבר שיש לו מתירין דלא בא ר"ש להקל עליו תערובות זה של חדש וישן של חמץ הוה לי' דבר שיש לו מתירין ואי משום דסופו להנתק מאיסור חדש לאיסור חמץ הא חמץ בפסח גופי' דין דבר שיש לו מתירין עליו לבעלי סברא זו משום דאפילו חמץ בעיני' מותר מן התורה אחר הפסח ולא קניס ר"ש להקל עליו אלא שיש לדון בזה קצת ונתברר חילוק הראשון והחילוק השני חדש של חמץ שנתערב בישן שאינו של חמץ אע"ג דקודם יום הנף ניתק מאיסור חדש לאיסור חמץ אפילו הכי הוה ליה דבר שיש לו מתירין לסברת אחרים ולסברא אחרונה משום דתערובות זה יש לה היתר לאחר הפסח.

ואי משום קנסא דר"ש לא בא להקל עליו אבל לסברת הר"ן בטל כיון שסופו להנתק מאיסור חדש לאיסור חמץ שאין לו מתירין לאחר הפסח בעינו משום קנסא דר' שמעון החלוק השלישי חדש שאינו של חמץ שנתערב בישן של חמץ לסברת אחרים וודאי שרי דהא תערובות זה אין לו מתירין אחר הפסח מחמת תערובתו כיון דרובו חמץ ולסברא אחרונה וודאי אסור דלא קניס ר"ש להקל עליו אבל לסברת הר"ן דלא הוה לי' דבר שיש לו מתירין אלא כשהמין עצמו עתיד להיות נותר אבל לא כשאינו נותר אלא מחמת תערובתו יש לעיין בחילוק זה אי נימא הכא הא המין איסור עצמו שהוא חדש שבתערובות הא הוא עתיד להיות נותר בעיני' אחר יום הנף אע"פ שהתערובות שעמו שהוא של חמץ גורם לו לאסור תערובתו שאין עתיד להיות נותר אפילו הכי הוה לי' דבר שיש לו מתירין דכמו דאזלינן בתר המין עצמו להקל (דמשום הכי) חמץ לא דבר שיש לו מתירין הוא אף על פי שהתערובות זה כמות שהוא עכשיו לאחר תערובות עתיד להיות נותר אפילו הכי בתר מעיקרא אזלינן הואיל והמין עצמו בלתי תערובות ועתיד להיות נותר בטל הכי נמי אזלינן בתר המין להחמיר בחדש שאינו של חמץ שנתערב בישן של חמץ דאע"ג דתערובות הזה כמות שהוא עכשיו אין עתיד להיות נותר אפילו הכי בתר מעיקרא אזלינן והרי המין עצמו שהוא החדש הי' עתיד להיות נותר בעיני' אלו

לא נתערב ולא בטל או דלמא להחמיר לא אזלינן בתר המין כדמעיקרא אלא בתר השתא אזלינן הואיל והתערובות הזה כמו שהוא אינו עתיד להיות ניתר לאו דבר שיש לו מתירין הוי והכי מסתבר לי דהשתא היכא שכמות שהוא עכשיו יש לו מתירין כמו חמץ בפסח לאחר שנתערב אפילו הכי בתר צד הקל שלו דמעיקרא אזלינן והואיל והחמץ כמות שהוא אין לה מתירין בטל לדעת הר"ן ש"מ דקל היה להם לחכמים בזה כל שכן היכא שכמות שהוא עכשיו לאחר שנתערב אין לו מתירין דאלים איסורו דידי' יותר טפי מדעיקרא דאזלינן בתר השתא והוי לי דבר שיש לו מתירין ובטל ויש לי להביא ראיה לזה מפ"ד דבבא מציעא (ד' נ"ג) דתניא התם מעשר שני בטל ברובא באיזה מעשר שני אמרו במעשר שני שאין בו שוה פרוטה כלומר דפחות משוה פרוטה אינו תופס פדיונו וכיון דלאו בר פדיון הוא לא הוי דבר שיש לו מתירין ובטלי ושנכנס לירושלים ויצא דהיינו דנפל מחיצות כדמפרש התם דלאו בר אכילה בירושלים הוא כיון דליכא מחיצות ולא דבר שיש לו מתירין הוא ופריך אמעשר שני דאין בו שוה פרוטה וניתי מעשר דאית לי' ונצטרפינהו כלומר מעשר שני שוה חצי פרוטה ונצטרפינהו עם זה המעורב וכיון שיש בשתייהם שוה פרוטה תופסין פדיונם והוי לי' דבר שיש לו מתירין ומשני דאורייתא ודרבנן לא מצטרפי ומעשר שני זה שאין בו שוה פרוטה על ידי צירוף אפילו הכי שלאחר שנתערב התערובת גורם לו שאין לה פדיון על ידי צירוף והוי ליה דאורייתא ודרבנן מחמת תערובת זה אין לה מתירין ובטל הכי נמי בחדש שאינה של חמץ שנתערב עם הישן של חמץ אע"ג דקודם התערובת יש לו מתירין כיון שאין לה מתירין לאחר התערובת בטל והא וודאי אין לחלק דשאני התם שהתערובת גרם ע"י תערובתו להמין עצמו שהיא מעשר שני גופא שאין לו מתירין ע"י פדיון אבל הכא התערובת של חמץ מן הישן לא גרם להמין עצמו של איסור שהוא החדש עצמו שאין לו מתירין דהא יום הנף סופו להתיר איסור חדש שעליו אלא שקודם יום הנף ינתק התערובת לאיסור חמץ אבל המין עצמו מיום הנף ואילך עומד בהיתרו לעולם דמה בכך דכיון דש"מ מהא דפ"ד בבא מציעא דבמעשר שני דאין בו שוה פרוטה לא דנין לי' לחומרא למין האיסור כקודם שנתערב דהיו לו מתירין ולחומרא אלא כלאחר שנתערב ולקולא דהשתא אין לה מתירין תו אין סברא לחלק בין התערובות גורם למין האיסור עצמו שאין לו מתירין או שאין לו מתירין להתערובת הזו דכיון דשאין מתירין דלא אזלינן בתר המין להחמיר כמו שהיה קודם התערובות כדאזלינן בתרי' לדברי הר"ן להקל משום שאין לו מתירין קודם התערובת דאלו בתר התערובת גם המין עצמו שהיא החמץ חוזר להיתר לאחר הפסח ואפילו הכי אזלינן להקל משום דאין לו מתירין בשעת התערובות הכי נמי גבי חדש נימא הכי להחמיר דניזיל בתר שעת התערובות דיש לו מתירין דאם כן גבי מעשר שני נמי נימא הכי דהי' לו מתירין בשעת התערובת אלא שמע מינ' דאזלינן בתר השתא אחר התערובות דאין לו מתירין וכיון דאזלינן בתר השתא תו אין לחלק בין שהמין עצמו אין לו מתירין מהשתא או שהתערובות שעמו שאין לו מתירין מעכב את המין לבוא לידי היתר אכילה ועוד בלי ראיה נמי הדבר מוכרע מעצמו דמאי טעמא אמרו רבנן דבר שיש לו מתירין לא בטיל היינו טעמא דכיון דיש לו מתירין לאחר זמן למה ליה למיכל בעודו באיסורו על ידי ביטול המתן עד לאחר זמן שיבא לידי היתר ואם נתערב בדבר אחר שינתק לאיסור קודם שיהיה לו שעת היתר סוף סוף אי אפשר

לאכלו בהיתר מחמת התערובות שעמו ובעל כרחך אין לו מתירין ולא עוד שהתערובת
הזה סופו לבוא לידי איסור חמור מהשתא דאלו השתא רובו היתר ומיעוטו איסור וסופו
ינתק רובו לאיסור ומיעוטו להיתר הלכך ודאי לאו דבר שיל"מ הוא ובטיל נמצא אתה
למד לענין חדש שנתערב בישן ואין בחדש בנותן טעם בין שהחדש והישן הוא של חמץ
בין שהחדש של חמץ ולא הישן או הישן ולא החדש לא דיבר הר"ן שלשתן בטלין [אם
אין בהם] בנותן טעם דאזלינן בתר צד הקל שבו והואיל והאיסור עצמו או התערובת
אין לו מתירין כדבר שאין לו מתירין דמי ולסברת אחרים והוא דעת הרמב"ם כמש"כ
בסימן שלפני זה כולן בנותן טעם לבד מחדש של חמץ דהוי ל"י דבר שיש לו מתירין
ולא בטיל משום דתערובות זה יש לו היתר לגמרי לאחר הפסח ואפילו מדרבנן ולסברא
אחרונה שלשתן אסורין דלא קניס ר' שמעון להקל עליו ודע דסברא זו הוא דעת הרמב"ן
בספר המלחמות בפרק כל שעה שכתב כיון דקיימא לן כל דבר שיש לו מתירין אפילו
באלף לא בטיל חמץ בפסח אינו בטל לעולם שהרי תבשיל זה שנתערב בו חמץ ואין
אתה אוסרו לעולם אלא ליומו היום אסור ולמחר הוא מותר עצמו בעיני' מותר מן התורה
ולא קניס ר' שמעון להקל עליו וליכא למימר בעיני' כיון דחייב לבערו אין לו מתירין
דכל דממילא משתרי ואין היתרו מחוסר מעשה וודאי יש לו מתירין הוא וכש"כ חמץ
של נכרי שנפל לקדרה של ישראל שאפילו בעיני' דבר שיש לו מתירין הוא ע"כ: והנה
לנדון דידן בתחלה ראוי לברר אם חמץ בפסח דין דבר שיש לו מתירין עליו או לא והנה
אין להקשות על דברי הרמב"ן דחמץ דבר שיש לו מתירין הוא דאף על גב דאסור
מדרבנן לאחר הפסח לא קנסו להקל עליו אין להקשות עליו מההיא דפרק ד' דבבא
מצינא דמעשר שני שאין בו שוה פרוטה ושנכנס לירושלים ונפל מחיצות בטלין ברוב
הואיל ולא בני פדיון הן לא הוי ל"י דבר שיש לו מתירין והא מן התורה בני פדיון הם
דנכנס לירושלים הא אמרינן התם מחיצה לקלוט דרבנן שלא לפדותו עוד אבל מן התורה
בר פדיון הוא ובמעשר שני שאין בו שוה פרוטה מן התורה בר פדיון הוא כדאמרינן
התם ונייתי איסור כלומר ונחלל זה המעשר שני עליו והוי ל"י דבר שיש לו מתירין ומשני
גזירה דלמא אתי לאתויי פרוטות כלומר מדרבנן גזרו שלא לחללו על איסור דלמא אתי
לחללו על פרוטה ואתי לידי תקלה אלמא אף על גב דמן התורה בני פדיון נינהו והוי ל"י
דבר שיש לו מתירין אפילו הכי כיון דרבנן הפקיעו מהם תורת פדיון לאו כדבר שיש לו
מתירין הם הכי נמי גבי חמץ בפסח אף על גב דמן התורה יש לו מתירין בעיני' אפילו
הכי כיון דרבנן גזרו עליו כדבר שאין לו מתירין הוא דיש לומר דלא דמי דבשלמא התם
גבי מעשר שני אע"ג דיש לו פדיון מן התורה מכל מקום לבתר דאפקועי רבנן לפדיון
מינ' שוב אי אפשר לו לצאת לעולם מאיסור תורה והואיל ואין לו מתירין כלל אינו
בדין שתאסור התערובות הזה לעולם הלכך בטל ככל איסורין שכתורה אבל בחמץ
בפסח הא וודאי עתיד לצאת מאיסור של תורה מאליו לאחר הפסח ואין בו אלא איסור
דרבנן משום קנסא שפיר איכא למימר דלא קנסו להקל עליו והוי ליה דבר שיש לו
מתירין ויש לי להמתיק סברא זו מטעם אחר דלאו משום דלא קנסו להקל עליו הוא דלא
הוי ל"י דבר שאין לו מתירין כדברי הרמב"ן דאם כן הא וודאי הקשה עליו יפה הר"ן
דכיון דדבר שיש לו מתירין דרבנן הוא כיון שהם גזרו עליו לאסרו לאחר זמן אין ראוי

שיחמור עליו חומרא זו בתוך זמנו אלא היינו טעמא דחמץ בפסח דין דבר שיש לו מתירין עליו אף על פי שאף לאחר.

הפסח אסור אפילו הכי כיון דאין בו איסור אלא מדרבנן הקל ואלו בתוך הפסח עליו איסור של תורה החמור הוי לי' כדבר שיש לו מתירין דלא בטיל בתוך הפסח משום שעד שאתה אוכלו בעוד שרביה עליו איסור חמור של תורה המתן עד לאחר זמן שפקע מינ' איסור זה החמור ואע"פ שעדיין אין לו מתירין מדרבנן אין לו אלא איסור קל ולגבי איסור תורה כהיתר דמי וזה נכון להסיר תלונת הר"ן ז"ל מסברא זו אלא אי קשיא הא קשיא אי סלקא דעתך חמץ בפסח דבר שיש לו מתירין עליו מאי טעמא דר' יוחנן וריש לקיש דאמרו בפרק כל שעה (דף כ"ט) חמץ בזמנו בין במינו בין שלא במינו בנותן טעם הא אמר ר' שמעון בפרק שביעי דנדרים (דף נ"ח) כל דבר שיש לו מתירין כגון טבל ומעשר שני הקדש וחדש לא נתנו בהן חכמים שיעור ואף על גב דכתב שם הרמב"ן אמר לך ר' יוחנן פליגי רבנן עלי' דר' שמעון ואפילו דבר שיש לו מתירין בטל ואנא דאמרי כרבנן ע"כ קשה לי הא אפילו אם תמצי לומר דפליגי רבנן עלי' דר"ש בהא הא אמר ר' יוחנן הלכה כסתם משנה ותנן בפרק ב' דביכורים דמעשר שני ובכורים אוסרין בכל שהוא מלאכול בירושלים והיינו טעמא כיון דיש לו תקנה לאכלן בירושלים הוי לי' דבר שיש לו מתירין ולא בטל אלמא סתם לן תנא כר' שמעון והנה בפרק ד' דבבא מציעא דפריך התם מרישא דההיא דפ' ב' דבכורים דתנן תרומה עולה באחד ומאה משא"כ במעשר.

ואי איתא לדחזקיה דהתם הוי ליה דבר שיש לו מתירין לא תקשה דאי אמרת דלרבנן דבר שיש לו מתירין בטל מאי פריך דלמא רבנן היא דאי אפשר לומר כן דסיפא דההיאמוכח דסבירא לי' להאי תנא דדבר שיש לו מתירין לא בטיל מדמעשר שני ובכורים אוסרין בכל שהוא והכי נמי לא תקשה מההיא דפרק שביעי דנדרים דתנן קונם פירות האלו כו' אפילו גידולי גידולין אסורין (ומפרש ר' אבא בגמ' (דף נ"ט) דהיינו טעמא הואיל ואי בעי מתשיל עלייהו הוי לי' כדבר שיש לו מתירין אלמא סתים לן תנא כר' שמעון דיש לומר דהא דמפרש טעמא משום דהוי לי' דבר שיש לו מתירין הני מילי לר' ינאי דהתם אבל לר' יוחנן היינו טעמא דגידולי גידולין אסורין דקונמות אין איסורן ע"י קרקע לפיכך אין בטלין על ידי קרקע כדמוכח התם ומכל מקום מההיא נמי קשה דפריך התם והרי תרומה דאי בעי מיתשיל עלי' ותנן סאה תרומה טמאה שנפלה לפחות ממאה כו' הא למאה תעלה ואי סלקא דעתך דלרבנן אפילו דבר שיש לו מתירין בטיל מאי קשה דלמא ההיא רבנן היא ובריש פרק קמא דביצה (דף ד') אמר רב מתנא עצים שנשרו מן הדקל לתוך התנור ביום טוב מרבה עליהן עצים מוכנים ומסיקן ופריך והא קא מהפך באיסורי' ומשני כיון דרובא דהתירא הוא כי קא מהפך בהיתרא קא מהפך וקאמר ולרב אשי דאמר כ"ד שיש לו מתירין אפילו באלף לא בטיל מאי איכא למימר ומאי קשה הא ר' אשי ע"כ אליבא דר' שמעון קאמר ודלמא רב מתנא כרבנן סבירא לי' כדס"ל לר' יוחנן ולריש לקיש לפי דעת הרמב"ן.

אלא וודאי שמע מיני' דהא דדבר שיש לו מתירין לא בטיל לכולי עלמא הוא ואם תאמר אי דבר שיש לו מתירין לכולי עלמא לא בטיל א"כ למאי דסלקא דעתיה דר' בפרק הערל (דף פ"ב) דקדשי קדשים לזר דבר שיש לו מתירין הוא הואיל ומותרין לכהן קשה א"כ אמאי תנן במס' תרומות בכל מקום דתרומה עולה באחד ומאה אמאי הא הוי לי' דבר שיש לו מתירין וכמו שהקשו התוס' שם.

דאי אמרת בשלמא דרבנן פליגי עלי' דר"ש הני מתניתין רבנן הוא אלא אי אמרת דבר שיש לו מתירין לכולי עלמא לא בטיל הא מני ויש לומר דלטעמין דאפילו תמצא לומר דפליגי רבנן ע"כ תרומה עולה במאה ואחד אפילו לר' שמעון דאמר כ"ד שיש לו מתירין לא נתנו בהם חכמים שיעור דקתני סיפא וכל דבר שאין לו מתירין כגון תרומה ותרומות מעשר וכו' נתנו בהם חכמים שיעור ומדס"ל לר' שמעון דכל דבר שיש לו מתירין לא בטל ואפ"ה תרומה בטילה שמע מיני' לאו דבר שיש לו מתירין הוא' וא"כ הא דר"א ע"כ ככולי עלמא לא אתיא ויתבאר זה בס"ד ועוד קשה בין שתאמר רבנן פליגי עליה דר' שמעון ובין שתאמר לא פליגי ע"כ לר' יוחנן גופא דבר שיש לו מתירין לא בטיל דהא בפרק ה' דביצה (דף ל') גבי שנים שלקחו חביות ובהמה בשותפות סבירא לי' לר' יוחנן דאסורין אע"ג דתחומין דרבנן משום דאין ברירה והרי אפילו למ"ד אין ברירה אינו אלא ספיקא שמא נחלף של זה לזה כל חלקו או מקצתו דהא אפשר לומר נמי שמא לא נחלפו כלל ולכל אחד הגיע חלקו ומותר כמו שכתבתי בספר שאגת ארי' סי' (צדיק) ע"ד התוספות והוכחתי שם כן וכיון דספיקא הוי ואפילו הכי אזל ר' יוחנן בתחומין דרבנן לחומרא אע"ג דבכל דרבנן ספיקא לקולא שמע מיניה דס"ל כר"א בפר' קמא דביצה דתנן התם ביצה שנולדה בשבת ואחד ביצה שנולדה ביו"ט אין מטלטלין אותה כו' וספיקא אסורה ואם נתערבה באלף כולן אסורות ופריך הגמ' בשלמא לרבה דאמר משום הכנה האי ספיקא דאורייתא וכל ספיקא דאורייתא לחומרא אלא לר' יוסף ולר' יצחק דאמרו משום גזירה ספיקא דרבנן הוא וכל ספיקא דרבנן לקולא ומשני אתאן לספק טריפה אי הכי אימא סיפא נתערבה באלף כולן אסורות אי אמרת בשלמא ספק יו"ט ספק חול הוי לי' דבר שיל"מ וכל דבר שיל"מ אפילו באלף לא בטיל אלא אי אמרת ספק טריפה דבר שאין לו מתירין ותבטל ברובה ואמר רב פפא האי תנא תנא דליטרא קציעות היא דאמר כל דבר שבמנין אפילו בדרבנן לא בטיל כש"כ דאורייתא רב אשי אמר לעולם ספק יו"ט ספק חול הוי לי' שיל"מ וכל דבר שיל"מ אפילו בדרבנן לא בטיל כלומר וכמו דלא בטיל הכי נמי ספיקא אסורה אפילו בדרבנן והכי נמי סבירא לי' לר' יוחנן דספיקא אפילו בדרבנן בדבר שיש לו מתירין אסור והוא הדין נמי דלא בטיל דהא האי דלא בטיל בדרבנן וספיקא לחומרא כי הדדי משוי להם לרב אשי וכי תימא דספיקא חמור מביטול ואיסור של תורה יוכיח דאע"ג דבטל אפ"ה ספיקא דאורייתא לחומרא אף אתא אל תתמה אי דבר שיש לו מתירין בטיל לר' יוחנן אפילו בחמץ דאורייתא אע"ג דמתמיר בספיקא אפילו דרבנן והא דאליהם לו בתחלת הסוגיא דבר שיש לו מתירין דלא בטיל מספיקא בדרבנן היינו בשל תורה דווקא דהיינו אליבא דרבה דאמר משום הכנה דהוי מן התורה דספיקא אסור והכי נמי דבר שיש לו מתירין לא בטיל אבל בדרבנן כיון דקא סלקא דעתיה דספיקא אפילו בדבר שיש לו מתירין מותר כל שכן דבטל דקל וחומר משל תורה דאע"ג דספיקא אסור אפילו הכי בטל הא ליתא דאין למדין של סופרים משל

תורה בקל וחומר כדתנן בפרק ג' ממסכת ידים וכדאמרין בפרק קמא דנדה (דף ז') ותדע
דהא רב פפא קאמר האי תנא כו' דאמר כל דבר שבמנין אפילו בדרבנן לא בטיל וכ"ש
בדאורייתא ומדמסיים וכ"ש בדאורייתא שמע מיניה דאכתי דחוק לאוקמי להא ספיקא
אסורה דאתא לספק טריפה אע"ג דרישא מיירי מאיסור נולד משום האי קושיא דהוי לי'
ספיקא דרבנן ולקולא אלמא אע"ג דלהאי תנא כל דבר שבמנין אפילו בדרבנן באלף לא
בטיל אפילו הכי ספיקא מותר בדרבנן ש"מ בדרבנן ספיקא קילי מביטול וכיון דספיקא
בדבר שיש לו מתירין אפילו בתחומין דרבנן לחומרא כ"ש דלא בטיל ואי סלקא דעתך
חמץ בפסח דבר שיש לו מתירין הוא אמאי בטיל לר' יוחנן השתא בדרבנן לא בטיל כ"ש
בדאורייתא דהיינו חמץ אלא וודאי חמץ בפסח לאו דבר שיש לו מתירין הוא ומ"ש שם
הרמב"ן ותדע דהא אמר ר' יוחנן ור"ש) כל האיסורין שבתורה בין במינן בין שלא במינן
בנותן טעם חוץ מטבל ווין נסך והא טבל דבר שיש לו מתירין הוא ולא הוציא מן הכלל
כיוצא בו תניא בפרק השוכר במס' עו"ג ע"כ נ"ל דאינו ראייה דהא היינו טעמ' דטבל
אוסר במשהו משום דכהיתרו כך איסורו דאמר שמואל חטה אחת פוטרת את הכרי
כדמפרש התם.

והרי האי טעמא לא שייך אלא בטבול לתרומה לחוד דהיתרו בכל שהו אפילו חטה אחת
אבל בטבול למעשרות ע"כ ליתא להאי טעמא דהא שיעורי דידהו מן התורה נינהו וכיון
דבתרומה קאי יש לומר דלא הוי לי' דבר שיש לו מתירין דהא בפרק ג' דמנחות (דף
ל"א) גבי ר' שמעון שזורי שנתערב לו טבל בחולין ללישנא קמא אמר לי' ר' טרפון קח
מן השוק ועשר עליו דמדאוריתא ברובא בטל ורוב עם הארץ מעשרין הם והוי לי' מעשר
מן הפטור על הפטור אבל מן הנכרים לא דאין קנין לנכרי בא"י להפקיע מן המעשר והוי
לי' מן החיוב על הפטור ואיכא דאמרי א"ל קח מן הנכרי דיש קנין אבל לא מן השוק
דאין רוב ע"ה מעשרין ומשמע התם בתוס' דאין תקנה להפריש על טבל המעורב אלא
בהני דא"ל ר' טרפון אבל בשאר חיובא מעשר מדרבנן כה"ג משל חו"ל ומעציץ שאינו
נקוב לא דהני דמי טפי לחיוב מטבל המעורב והוי לי' כמו מהחיוב על הפטור ולפ"ז אי
אמרין אין רוב ע"ה מעשרין ואין קנין לנכרי טבל המעורב בחולין אין לו תקנה להפריש
עליו מעשר מד"א וכיון דאין לו תקנה בזה לאו דבר שיש לו מתירין הוא דטעמא דטבל
לא בטל משום דבר דיש לו מתירין להפריש ממקום אחר דהא ליתא ואע"ג דאפשר
להפריש עליו מיניה ובי' כיון דיש לו פסידא ע"י זה לאו דבר שיש לו מתירין הוא כמ"ש
לעיל בשם ר"ת והשתא א"נ דהא דטבל לא בטל לר"י ולריש לקיש (הוא) מטעמא
דכהיתרו כך אסורו ולא משום דהוה לי' דבר שיש לו מתירין משום דסבירא לי' אין קנין
לנכרי ואין לו מתירין ע"י תקנה זו שיפריש משל נכרי עליו דהוה לי' מן החיוב על
הפטור וכן בשאר טבל דדבריהם נמי אין לו תקנה להפריש ממנו על טבל זה המעורב
בחולין משום דכל הני דמי לחיוב נגדו וכן דעת התוס' מאי איכא להפריש מן הדמאי של
שוק עליו דהא לא מסתבר לומר דס"ל לר' יוחנן ור"ל כהאי לישנא דאין רוב עם הארץ
מעשרין דהא הלכה רווחת בכולי' גמרא דרוב ע"ה מעשרין הן ובוודאי ר"י ור"ל לא
פליגי עלה מ"מ כיון דהאי טעמא דכהיתרו כך איסורו לא שייך בטבול למעשרות אלא
בטבול לתרומה בלבד דהותרו בחטה אחת וכיון דבטבול לתרומה מיירי אי אפשר לתרום
עליו משל דמאי דעם הארץ דאין צריך להפריש תרומה מן הדמאי דלא נחשדו ע"ה עליו

כדאמרינן בפ"ק דיומא (ובכמה מקומות) נמצא טבל של תרומה המעורב ברוב חולין אין לו מתירין כיון דאי אפשר להפריש עליו ממקום אחר בטל לו תקנה הלכך אי לאו משום כהיתרו כך איסורו היו בטל ברוב ולא דמו לטבול למעשרות דיש לו מתירין אע"ג דאין קנין לנכרי אפילו הכי יכול להפריש עליו ממקום אחר מה שא"כ בתרומה וכדאמרינן והשתא ר' יוחנן ור"ל דיהבו טעמא כהיתירו כך איסורו לא פליגי אדר"ש דאמר טבל לא בטל משום דהוה לי' דבר שיש לו מתירין היינו בטבל למעשרות אבל בטבול לתרומה לא ואי לאו משום כהיתירו כך איסורו הי' בטל כיון דאין לו מתירין וכדאמרן: ומיהו כל זה למאי דפירשו התוס' דאי אפשר להפריש מטבל דרבנן על טבל זה המעורב בחולין אבל לפי מ"ש לעיל סי' דכל בדרבנן חד הוא ומפרישינן מזה על זה.

א"כ טבול לתרומה אפילו אם תמצי לומר אין קנין לנכרי אפילו הכי יש לו מתירין על ידי שיפריש עליו משאר טבול לתרומה דדבריהן ואי ס"ל לר' יוחנן וריש לקיש דבר שיש לו מתירין לא בטל הא כל טבל דבר שיש לו מתירין הוא ואכתי תקשה למה לי טעמא דכהיתירו כך איסורו מ"מ הר"ן שם בפרק השוכר תירץ בשם ר"ת דאי כשיש לו טבל אחר שיפריש ממנו לפי חשבון על זה הטבל שנתערב בכאן הכי נמי דהוה ליה דבר שיש לו מתירין אלא הכא במאי עסקינן כגון שאין לו טבל ממקום אחר כו' מאי אמרי' יפריש מיניה וביה כלומר ממעורב זה ליתא שאם היה מפריש ממנו לא היה די לו שיפריש ממעורב זה לפי חשבון הטבל שנפל בו שנמצא שמפריש מן הפטור על החיוב אלא היה צריך שיפריש כנגד כולו כאילו היה הכל טבל וכל כהאי גוונא שאין לו תקנה אלא אם כן יפסיד יותר מדינו לאו דבר שיש לו מתירין נקרא ע"כ ולדבריו צ"ל הא דאמרינן סוף פרק ג' דחלה זיתי מסיק שנתערבו עם זיתי ניקוף.

ענבי בציר עם ענבי עוללות. אם יש לו פרנסה ממקום אחר מוציא לפי חשבון ואם לאו מוציא תרומה ותרומת מעשר לכל.

צ"ל שנתערבו זיתי מסיק עם זיתי ניקוף במחצה על מחצה וכן ענבי בציר עם ענבי עוללות וכש"כ ברוב מן החיוב דאי רובא מן הפטור אמאי באין לו פרנסה ממקום אחר מוציא תרומה ותרומת מעשר לכל תינח תרומה אינה בטילה ברוב משום טעמא דכהיתירו כך איסורו אלא תרומת מעשר הא היתירו יש לו שיעור מן התורה ואינו במשהו ואמאי אינו בטל ברובא ואי משום דיש לו מתירין הא כל כהאי גוונא לאו דבר שיש לו מתירין הוא אלא וודאי כדאמרן והתוס' שם בשם ר"ת פי' בענין אחר ויש לגמגם על זה ואין זה מקומו מ"מ קשה לי (על זה) דאמאי לא קאמר טעמא במינו במשהו משום דהוי דבר שיש לו מתירין כבר עמדו עליו קמאי ז"ל ותרצוהו שפיר הרי נתברר דחמץ אין עליו דין דבר שיש לו מתירין דהא לר' יוחנן חמץ בפסח בנותן טעם אע"ג דוודאי ס"ל דבר שיש לו מתירין אפילו באלף לא בטל ש"מ כדאמרן וא"כ תערובות חדש וחמץ אין על החדש דין דבר שיש לו מתירין משום דאינתיק מאיסור לאיסור וכדאמרן: וראיתי להרא"ש בתשובה כלל ב' סימן א' שכתב בשם מהר"ם רבו מה שאנו שותין שכר י"א משום ס"ס ספק חדש ספק ישן אם תמצי לומר חדש שמא השריש קודם לעומר ואחד אומר דבר שיש לו מתירין אפילו ס"ס אסור אלא להכי שרי דבטלי בששים במים והא דדבר שיש לו מתירין אינו בטל דווקא במינוי והרא"ש השיג עליו ואמר דהא ידוע

שהשעורים נותן טעם במים אלא היינו טעמא דמותר משום ס"ס אפילו בדבר שיש לו מתירין מהני ע"כ ומשמע דלא ס"ל דמשום ניתוקי מאיסור לאיסור לאו דבר שיש לו מתירין הוא דהא שכר של שעורים חמץ דגן גמור הוא כמה שכתבו התוספות והרא"ש ושאר פוסקים בריש פ' אילו עוברין ואי שהי עד לאחר הפסח אסור משום קנסא לר' שמעון ואפילו הכי משוי לה הרא"ש ורבו כדבר שיש לו מתירין אלמא סבירי להו כיון דיש לה מתירין מאיסור חדש זה דהשתא אע"פ שסופו לינתק לאיסור חמץ בפסח דבר שיש לו מתירין הוא ולא בטל וליכא למימר דסבירי ליה דחמץ בפסח נמי דבר שיש לו מתירין הוא שהרי בסוף פרק בתרא דעכו"ם פסק דחמץ יבש ביבש חד בתרי בטל ובפרק כל שעה פסק דבערב פסח משש שעות ולמעלה בנותן טעם בטל ואי דבר שיש לו מתירין הוא אפילו ביבש ובערב פסח משש שעות ולמעלה נמי לא ליבטל במינו אלא וודאי כדאמרן וי"ל דוודאי ניתוק מילתא הוא והרא"ש ז"ל מיירי משכר של נכרים דסתם שכר במדינות אשכנז וצרפת מקום דירת הרא"ש ורבו עד היום משל נכרים היא והא וודאי חמץ של נכרים אפילו בעינו לכולי עלמא יש לו מתירין הוא דהא חמץ של עכו"ם שעבר עליו הפסח שרי ולא קניס ר' שמעון כדאמרינן בפרק כל שעה והרי שכר של נכרים מחדש אין סופו להינתק מאיסור לאיסור הלכך לכ"ע הוי ליה דבר שיש לו מתירין וכמש"כ בס"ד ומ"מ אני רואה לכאורה מדברי הרא"ש בפירושו למסכת נדרים (דף נ"ט) דניתוק לאו כלום הוא וצריך אני להעתיק הסוגי' ולהרחיב בה קצת ביאור אמרינן התם קונמות הואיל ואי בעי מיתשיל עלי' הוי כדבר שיש לו מתירין ולא בטל ופריך והרי תרומה דאי בעי מיתשיל עלה ובטלי ברובה דתנן סאה תרומה טמאה שנפלה לפחות ממאה חולין תרקב הא למאה תעלה אמרי בתרומה ביד כהן עסקינן דלא מצי מיתשיל עלה אי הכי אימא סיפא אם היתה טהורה תמכור לכהן אלא בישראל שנפלה לו מבית אבי אמו כהן עסקינן והא דקתני סיפא תמכור לכהן חוץ מדמי אותו סאה אלא אימא בשלמא קונמות מצוה לאתשולי עלי' משום דר' נתן דאמר כל הנודר כאילו בנה במה והמקיימו כאלו מקטיר עליה תרומה מאי מצוה לאיתשולי עלי' זה סוגיות הגמרא ופירש הרא"ש והרי תרומה כו' אע"ג דאי מיתשיל עלה הדרה לטיבלה מ"מ מכלל תרומה יצא ע"י שאלה ע"כ אלמא כיון דיצתה מידי איסור תרומה ע"י שאלה אע"ג דעל ידי זה ניתקה מאיסור לאיסור מאיסור תרומה לאיסור טבל הוה לי' דבר שיש לו מתירין ומ"מ אומר אני שבחנם דחק לפרש כן דוודאי ניתקו לאו דבר שיש לו מתירין הוא ואפילו הכי תרומה הוי ליה דבר שיש לו מתירין על ידי שאלה אע"ג דהדרה לטיבלה הא טבל גופא דבר שיש לו מתירין הוא כדאמר ר' שמעון התם וטעמא משום דאפשר להפריש עליו ממקום אחר כמש"כ לעיל.

ואפשר דלהרא"ש נמי ניתוק לאו כלום הוא והא דחשיב לתרומה דבר שיש לו מתירין ע"י שאלה אע"ג דהדרה לטיבלה משום דהכא בתרומה טמאה עסקינן דהשתא כשהיא תרומה רכיב עלי' תרתי איסורי לזר האוכלה א' משום איסור זרות וא' משום תרומה טמאה ואסורה אף לכהן וכו' איתשיל עלה והדרה לטיכלה לא רכיב עלה אלא שם איסור אחד של טבל בלבד וס"ל דכל כהאי גוונא דאסורה משום שני שמות ויש לו מתירין לאחד מהם הוי ליה דבר שיש לו מתירין אע"ג דאין לו מתירין לשם השני לא מעכב האי דאין לו מתירין על חברי' דיש לו מתירין מלדונו כדבר שיש לו מתירין דמוטב

לאכלו לאחר זמן שתיפקע מעליו איסור אחדמלאכלו עכשיו בעודו עליו כל איסורין והכי נמי כל היכא דיש לו תקנה לינתק מב' איסורים לאחד כגון מתרומה טמאה לטבל ע"י שאלה כדבר שיש לו מתירין דמי.

ואע"ג דכתב שם הרא"ש הא דמהדר לאקשו' ולא מקשי מכמה ששנו בהם בפירוש שתרומה עולה במאה ואחד משום דכולהו איכא לאוקמינהו בתרומה ביד כהן אבל הכא אסיפא קא סמיך דעל כרחק לא ביד כהן הוא עד כאן והשתא למה ליה למדחק דאסיפא קא סמיך תיפוק ליה דעיקר קושיא שלו הוא מתרומה טמאה דווקא דעל ידי שאלה ניתקה מתרי איסורי לחדא איסורא של טבל לבד אבל משאר משניות לא שייך האי טעמא דהא מעיקרא ליכא עלה אלא איסור אחד של תרומה וכי מיתשיל עלה תינתק מאיסור זה לאיסור אחר של טבל ולא הוה ליה דבר שיש לו מתירין כלל ויש לומר דגם הרא"ש מודה דגם תרומה ע"י שאלה דבר שיש לו.

מתירין הוא אע"ג דע"י שאלה הדרא לטיבלא הא טבל נמי דבר שיש לו מתירין הוא וכדפרישית וא"כ הוה מצי למיפרך מכמה משניות ששנו בה דתרומה עולה במאה ואחד דאע"ג דטהורה היא אפילו הכי דבר שיש לו מתירין הוא ע"י שאלה אבל השתא דהגמרא פריך מתרומה טמאה אין צריך לפרש האי דבר שיש לו מתירין שע"י שאלה משום דטבל גופי' דבר שיש לו מתירין.

אלא אפילו בעודה בטבלה שם דבר שיש לו מתירין עליו משום דע"י שאלה זו ניתקה מיד משני איסורים לאיסור אחד וכמש"כ זה נראה לי ללמוד זכות על הרא"ש דהא וודאי אי אפשר לעלות על הדעת דניתוק הוה ליה דבר שיש לו מתירין ואין ראוי לייחס סברא גרועה ומשובשת (להרא"ש ז"ל) אבל אכתי אפילו למאי דפרישית לא אתי שפיר פירושו ז"ל חדא דלמאי דס"ל להרא"ש דחמץ לאו דבר שיש לו מתירין הוא כמש"כ ע"כ מתרי איסורי לחדא איסורי דבר שאין לו מתירין הוא הואיל ולא הותר לגמרי אלא עדיין רכוב עליו איסור אחד לעולם שאין לו מתירין ממנו כמש"כ לקמן בסימן ועוד אפילו אם ת"ל דמתרי איסורי לחדא איסורא כדבר שיש לו מתירין דמי שאני התם דעכ"פ סופו לבוא לידי היתר לגמרי אבל הכא תרומה טמאה ע"י שאלה האיך אפשר לשנו' כדבר שיש לו מתירין מהאי טעמא דינתק מתרי איסורי ע"י שאלה זו לאיסור אחד של טבל הא טבל אין לו מתירין ע"י ביטול לגמרי דהא טבול לתרומה אוסר בכל שהוא ואינו בטל משום דכהיתירו כך איסורו דחטה אחת פוטרת את הכרי מן התרומה כדאמרין בפרק השוכר וכמש"כ לעיל ועל כן אי אפשר לדון תרומה טמאה כדבר שיש לו מתירין משום ניתק זה מתרי איסורי לחדא איסורא כיון דאיסור זה הוא גופי' לא מהני ליה ביטול ואי אפשר לצאת תערובות זה מאיסור להיתר והרי אין לו מתירין ובע"כ אי אפשר לך לומר דהוי ליה דבר שיש לו מתירין אלא משום דאמרין דאיסור דטבל יש לו מתירין על ידי הפרשה והשתא דאתית להכי א"כ אין נפקא מינה בהא דפירש הרא"ש דמה נ"מ הוה ליה דבר שיש לו מתירין משום דמ"מ מכלל תרומה יצאת ע"י שאלה והרי כיון דאכתי לא יצאת מאיסור טבל לא מהני לה כלום במאי דניתקה מתרי איסורי לאיסור טבל גרידא כיון דטבל לא מהני ליה ביטול אלא א"כ אתה אומר דאפשר לתרומה זו לצאת נמי מאיסור טבל ע"י הפרשה ממקום אחר א"כ האי טעמא

איכא נמי בתרומה טהורה דהוה ליה נמי דבר שיש לו מתירין מהאי טעמא וטעם אחד לשניהן בין טהורה בין טמאה ולא נוסף שום דבר בטמאה שדין דבר שיש לו מתירין עלה משא"כ בטהורה אלא היא היא ומהשתא אפילו אם תיחס סברא זו להרא"ש דס"ל ניתקה מילתא היא אכתי לא הועיל כלום בטעמא דידי' כיון דניתקה לא מהני ליה ביטול ובע"כ צריך לומר דאפשר לה לצאת מניתק זה של טבל להיות היתר ע"י הפרשה ממקום אחר א"כ לא מהני ניתק זה לכלום לשווי' ע"י לדבר שיש לו מתירין ובהאי טעמא לחוד סגי: ואם תאמר למאי דפרישית דמאי דקאמר והרי תרומה דאי בעי מיתשל עלה ואע"ג דע"י שאלה תיהדר לטיבלה הא טבל גופי' יש לו מתירין ע"י הפרשה מאי פריך מהא הא למאה תעלה דילמא ס"ל להאי תנא אין קנין לנכרי ואין תקנה לטבל המעורב להפריש עליו ממקום אחר ואפילו משל דמאי נמי לא דהא לא גזרו תרומה על דמאי וכמו שכתבתי למעלה דמהאי טעמא מפרש הגמרא טעמא דטבל אוסר בכל שהוא דכהיתירו כך איסורו משום דס"ל אין קנין לנכרי ואפילו להחולקים על התוס' דפ"ג דמנחות וס"ל דטבל המעורב בחולין יש לו תקנה להפריש עליו ממקום אחר ע"י שיפריש עליו משאר טבול לתרומה מדבריהם הא לדידהו הא דקאמר טעמיה משום דכהיתירו כך איסורו ולא מטעם דהוה ליה דבר שיש לו מתירין דנפקא מינה אם אין לו טבל ממקום אחר להפריש עליו וכל כהאי גוונא לאו דבר שיש לו מתירין הוא וכדברי ר"ת ז"ל וכיון דהכי הוא אכתי תקשה לך מאי פריך הא למאה תעלה הא דבר שיש לו מתירין הוא ע"י שאלה דילמא מיירי בלית ליה טבל ממקום אחר להפריש עליו וכי הדרא לטיבלא ע"י שאלה תו לית ליה תקנתא אע"ג דמתניתין דדייקינן מינה הא למאה תעלה סתמא קתני אין זה דוחק לאוקמי לה באין לו טבל ממקום אחר דהא הגמרא רצה לאוקמי בתרומה ביד כהן עסקינן אי נמי בישראל שנפל לו מבית אבי אמו כהן אע"ג דמתניתין סתמא קתני אלא דלא איתוקם ליה מגופי' דמתניתין דע"כ לא מתוקמא (אלא) בהכי ויש לומר ולטעמיך דאפילו אם תפרש דהא דרצה הגמרא לומר דתרומה דבר שיש לו מתירין הוא ע"י שאלה אע"ג דהדרא לטבלא לאו משום דטבל יש לו תקנה אלא משום דמכלל תרומה יצאת ע"י שאלה וכדעת הרא"ש מ"מ תקשה מאי פריך הא למאה תעלה דלמא מיירי שמת המפריש של תרומה טמאה זו שנפלה לפחות ממאה חולין והא היורש אי אפשר למתשל עלה כיון דלא על פיו קדשה ולפיכך הא למאה תעלה דאין לה מתירין כיון דאי אפשר בשאלה להוציא שם תרומה ממנה הלכך נראה לי לפרש דמשנה יתירא קא קשיא ליה אי ס"ד דתרומה דבר שיש לו מתירין הוא כל היכא דיש לו תקנה ע"י שאלה למה ליה למתני סאה תרומה טמאה שנפלה לפחות ממאה חולין תרקב לתני סתמא תרומה טמאה שנפלה לחולין תרקב דמשמע כל חדא וחדא כדינו אי תרומה שיש לו מתירין היא אפילו נפלה ביותר ממאה תירקב אי לא שאיל עלה ואי תרומה שאין לה מתירין ע"י שאלה או שאי אפשר למשאל עלה כגון שמת התורם וודאי בפחות ממאה תרקב הא במאה תעלה דכבר שנינו שם דתרומה עולה באחד ומאה ומדתנן משנה יתירה סאה תרומה טמאה שנפלה לפחות ממאה חולין תרקב ש"מ דקא משמע לן דלעולם לא משכחת לה דתירקב אלא בנפלה לפחות ממאה הא במאה מילתא פסיקתא היא דתעלה לעולם אפילו בגוונא דאפשר בשאלה וכי מתשיל עלה יש תקנה לטבולה ע"י הפרשה ממקום אחר והשתא פריך שפיר: והנה יש בידי להביא ראיה לכאורה דניתק מאיסור

לאיסור לאו דבר שיש לו מתירין הוא מהא דתנן סוף פ"ב דערלה בשר קדשי קדשים ובשר קדשים קלים שנתבשלו עם בשר התאווה אסור לטמאים ומותר לטהורים והך בבא לר' שמעון איצטריכא ליה דקתני רישא דההיא חתיכה של קדשי קדשים ושל פיגול ושל נותר שנתבשלו עם החתיכות כלומר של חולין ויש בשל חולין לבטל את של קדשי קדשים בפני עצמו ושל פיגול ונותר בפני עצמו ואין בה כדי ביטול כולם אסור לזרים משום דס"ל לתנא קמא דשנים או שלשה שמות כלומר איסורין חלוקין מצטרפין לאסור כדתנן התם ומותר לכהנים דבשר קדשי קדשים הותר להן והרי אין בפגול ונותר לבד בכדי נותן טעם' ר' שמעון מתיר לזרים ולכהנים דס"ל התם דשתיים או שלשה שמות אין מצטרפין וקמ"ל סיפא דבשר קדשי קדשים וקלים מצטרפין שתיהם לאסור לטמאים אפילו לר' שמעון דתרווייהו חד שמא נינהו והשתא תקשה לר"ש למה לי צירוף בהא דסיפא לר' שמעון בכדי נותן טעם לאסור לטמאים הא אפילו (אם) אין בו בנותן טעם נמי אסור לטמאים דהא אסור קדשים לטמאים דבר שיש לו מתירין הוא דהא יש לו תקנה ע"י טבילה וערב שמש וכל דבר שיש לו מתירין לר' שמעון לא בטיל כדאמרין התם בפ"ז דנדרים ואפילו תימא דבשר קדשי קדשים לטמאים זרים לאו דבר שיש לו מתירין הוא דהא אפילו לכי תפקע טומאתו מיניה אכתי אסורה לו משום זרות ומתרי איסורי לחדא איסורא לאו דבר שיש לו מתירין הוא וכמש"כ לעיל אבל בשר קדשים קלים לר"ש למה לי צירוף הא וודאי טומאת הגוף לגבי קדשים קלים שמותרים לזרים טהורים דבר שיש לו מתירין הוא ע"י טבילה ובע"כ הא דבעי צירוף לר"ש מיירי או בטומאה אריכתא בת שבעה ימים או בטומאה קלה בת יומא כגון בעל קרי וטמא שרץ אלא שנטמא ביום שני של שחיטת קדשים קלים הללו שנתבשלו עם הבשר תאווה דכיון שאין זמן אכילת קדשים קלים אלא לשני ימים ולילה אחת שבינתים כי נטמא ביום שני לאכילתן עד דטבול ועבוד ערב שמש והותר לו משום אסור טומאה כלתה זמן אכילתן וחל עליו איסור נותר הרי שתנתק לטמא זה מאיסור לאיסור מאיסור טומאה לאיסור נותר בלתי שעת הכושר בינתים וכש"כ בטומאה אריכתא שעד שלא פקע איסור טומאה ממנו קדים איסור נותר לחול עליו מכמה ימים.

והשתא אי אמרת בשלמא דנתוקי לאו כדבר שיש לו מתירין דמי היינו דבעי צירוף אלא אי אמרת ניתוקי כדבר שיש לו מתירין דמיא למה לו צירוף הא איסור טומאה לעולם יש לו מתירין הוא ואם תאמר כיון דטומאת הגוף דבר שיש לו מתירין הוא הואיל ויש היתר לאיסורו ע"י טבילה א"כ קשה הא דאמרין בריש פרק עד כמה (דף כ"ז) אמר שמואל תרומת חוץ לארץ בטילה ברוב רבה מבטל לה ואכיל לה בימי טומאתו והרי תרומה אינה נפסלת בזמן כקדשים ואפילו הכי בטילה ברוב לאכלה בימי טומאתה ולא אמרין דהוה לה דבר שיש לו מתירין ע"י טבילה וליכא למימר דרבה לא ס"ל הא דרב אשי בפרק קמא דביצה דאפילו בדרבנן דבר שיש לו מתירין לא בטל אלא בדרבנן ס"ל דבטל כדאמר ליה לר"פ התם דא"כ הוה ליה להגמרא לומר אהא דרבה ולרב אשי דאמרו דבר שיל"מ אפילו בדרבנן לא בטל מאי איכא למימר כדאמר לה הכי עלה דרב מתנה בפ"ק דביצה וכמש"כ לעיל וגם ברמב"ם פרק י"ג מהלכות תרומות פסק להא דרבה וכן פסקו שארי פוסקים אע"ג דקי"ל כרב אשי.

ואין לומר דהיינו טעמא בתרומת חוץ לארץ דבטולה ברוב לאכלה בימי טומאתו משום דמיגו דמהני ביטול לזרים דאין לו מתירין אהני נמי לכהנים טמאים אע"ג דיש לו מתירין דאי אפשר שתועיל ביטול זה' לחצאין לזרים ולא לטמאים אלא מיגו דמהני לזה מהני נמי לזה אבל בהא דחתיכת קדשים קלים שנתבשלה עם בשר התאווה דבטל בנותן טעם לטמאים ליכא מיגו דהא בלאו הכי קדשים קלים מותרים לזרים אפילו בעינו והא דלא חשיב לה דבר שיש לו מתירין בע"כ ש"מ דמשום ניתוקי הוא וכדפירשתי דאי אפשר לומר כן.

חדא דמאי חזית לומר מיגו להקל אדרבה נימא מיגו דלא מהני ביטול לטמאים לא מהני נמי לזרים דמיגו אמרינן לחומרא ולא להקל לפירוש הרמב"ם והרע"ב כמו שכתבתי לעיל ועוד שהרי התוספות וכמה פוסקים ס"ל דאין תרומת חוץ לארץ בטלה ברוב אלא לטמאים אבל לזרים בעי מאה ואחד א"כ אין כאן מיגו לגמרי ויש לומר דקל הוא שהקילו חכמים בתרומת חוץ לארץ כמו שהקילו לבטלה לכתחילה כדי לאכלו בימי טומאתו אע"ג דאין מבטלין איסור לכתחילה ואפילו בדרבנן הכי נמי הקילו בו דאפילו דבר שיש לו מתירין נמי בטל ואע"ג באסור דרבנן שאין לו עיקר מן התורה נמי מבטלין לכתחילה לכולי עלמא כדאמרינן גבי איסור נולד בפ"ק דביצה דעצים שנשרו מן הדקל לתוך התנור ביו"ט דמרבה עליהם עצים מוכנים ומסיקן מ"מ דבר שיש, לו מתירין לא מבטלינן אי לאו טעמא דמקלי קלי איסורו תרומת חוץ לארץ דקילו טפי דהא אמרינן התם בפרק עד כמה דאין אסורין אלא למי שטומאתו יוצאת מגופו ולא בטומאת מגע והכי נמי אוכל והולך ואח"כ מפריש כדאמרי' התם וכן לענין הגעלה הקילו בו ביותר כמש"כ אלמא קל הי' להם לחכמים בהא דתרומת חוץ לארץ יותר מכל איסורים דדברי סופרים ואף אתה אל תתמה אם אפילו דבר שיש לו מתירין בטילה בה: אבל מכל מקום לפירוש הרמב"ם והרע"ב בפרק ב' דביכורים יש להוכיח דתרומה וקדשים לזרים לאו דבר שיש לו מתירין הוא דהא תנן התם גבי מעשר שני וביכורים ואסורין בכל שהוא מלאכול בירושלים כלומר שאם נתערבו בירושלים אסורין תערובתן בכל שהוא דהוי לי' דבר שיש לו מתירין כיון שיכול לאכלו שם אבל אם נתערבה חוץ לירושלים הואיל ויש טורח להעלותן בטילין ולא הוי ליה דבר שיש לו מתירין וגדוליהן אסורין מלאכול בירושלים אף לזרים ולבהמה כלומר אם זרען בירושלים אסורין הגידולין ואסורין תערובתן בכל שהוא אפילו לזרים אם ביכורים הם ולבהמה אם מעשר שני הם אף על גב דלזרים ולבהמה לאו דבר שיש לו מתירין הוא דהא אין להן היתר לעולם אפילו הכי הואיל וחל על התערובות שם ביכורים ומעשר שני לאסור לאכלן חוץ לירושלים חל נמי לענין זה לאסור לאכול לזרים אם ביכורים הם ולבהמה אם מעשר שני הוא כן פירשו ז"ל והא דקתני התם בסיפא ור' שמעון מתיר אגידולין לחוד פליג ושמע מיניה דאמרינן הואיל לכולי עלמא כהאי גוונא הואיל וחל עליו תערובות זה לאסור בכל שהוא משום דבר שיש לו מתירין לאסור לכהנים חוץ לירושלים חל נמי לאסור לזרים אפילו בירושלים אם ביכורים הם וכן לבהמה אם מעשר שני הוא אסור נמי משום האי הואיל וכיון דבכהאי גוונא אמרינן הואיל לחומרא אי סלקא דעתך דתרומה לגבי כהן טמא דבר שיש לו מתירין הוא ולא בטל אם כן תרומה דעולה באחד ומאה כדאמרינן בכולי

גמרא היכי משכחת לה נימא הואיל וחל על התערובות הזה שם תרומה לאסור לכהנים טמאים חל עליו נמי שם תרומה לאסור לזרים.

אלא שמע מיניה דתרומה לכהן טמא נמי בטילה במאה ואחד ולא הוי ליה דבר שיש לו מתירין ואפילו תרומות ארץ ישראל נמי דהא עולה באחד ומאה והוא הדין קדשים לטמאים אין בהם משום דבר שיש לו מתירין ואם כן אין לנו ראייה מהא דפרק ב' דערלה דניתק לאו דבר שיש לו מתירין הוא מיהו כל זה לפירוש הרמב"ם והרע"ב אבל הרא"ש פירש שם ואסורים בכל שהוא מלאכול בירושלים כלומר לענין שלא לאכול כי אם בירושלים הן אוסרין בכל שהוא דאפילו באלף לא בטל דהוי ליה דבר שיש לו מתירין דאפשר להעלותן לירושלים והא דתנן לעיל דביכורים עולה באחד ומאה כשנתערבו בחולין דלענין זרים לאו דבר שיש לו מתירין הוא והכא בביכורים שנתערבו בתרומה דליכא אלא איסור מחיצות ויש לאסור דיש לו מתירין בירושלים ע"כ ומדמוקי לה להא דאוסרין בכל שהוא בנתערבו בתרומה ולכהנים ולא מוקי לה אפילו בנתערבו בחולין ולכהנים ומשום דליכא אלא איסור מחיצות הוי ליה דבר שיש לו מתירין והאי דעולין במאה ואחד מיירי לזרים דאיסור זרות אין לו מתירין שמע מיניה דס"ל להו ז"ל דבנתערבו בחולין אף לכהנים בטל.

אף על גב דלגבי דידהו הוי להו דבר שיש לו מתירין וע"כ היינו טעמא מיגו דאהני ביטול זה לזרים דאין להן מתירין מהני נמי לכהנים אף על גב דיש לו מתירין לפיכך מוקי לה בנתערב בתרומה דאסור לזרים אף לאחר התערובות דלית ליה מיגו לפיכך אוסר לכהנים בכל שהוא חוץ לירושלים משום דבר שישלו מתירין והשתא כ"ש דאתי שפיר הא דרבה מבטל לה ברוב ואכל בימי טומאתו לתרומת חוץ לארץ דריש פרק עד כמה דאפילו אם תימצי לומר דתרומה לטמאים הוי ליה דבר שיש לו מתירין אפ"ה בטיל דמיגו דמהני ביטול זה לזרים מהני נמי לכהנים דהא להקל הוא דאמרינן מיגו לפירש הר"ש ולא להחמיר ואתי שפיר נמי הא דתרומת ארץ ישראל עולה במאה ואחד דהא לא אמרינן מיגו להחמיר דנימא הואיל ולא בטיל לכהנים טמאים דהוי להו דבר שיש לו מתירין לא מהני נמי לזרים אלא אדרבה להקל אמרינן לה מיגו דמהני לזרים דהוה ליה דבר שאין לו מתירין מהני נמי לכהנים דאין ביטול לחצאין ואפשר נמי דאפילו למאן דסברא ליה ביטול ברוב דתרומת חוץ לארץ לא מהני אלא לכהן טמא ולא לזרים אלא במאה ואחד כשל ארץ ישראל אפילו הכי כיון דאי אפשר לאסור לטמאים משום דבר שיש לו מתירין בנתערב במאה ואחד משום מיגו אם כן בטלה מכאן דין דבר שיש לו מתירין לגמרי אפילו בנתערב בפחות ממאה ואחד אלא ברובה כיון דאי אפשר לך לאסור כדין דבר שיש לו מתירין נותר בפחות ממאה ואחד ומהשתא יש לנו ראייה דניתוק לאו דבר שיש לו מתירין הוא מדקדשים קלים לטמאים בנותן טעם בטל אף על גב דיש לו מתירין ע"י טבילה דהא התם בקדשים קלים לית ליה מיגו בביטול דהא מותר לכל אף לזרים ואין איסורין אלא לטמאים בלבד אלא שמע מיניה משום ניתוקי הוא מאיסור טומאה לאיסור נותר וכמו שכתבתי לעיל אחר זה ראיתי בספר צמח צדק סימן ס"ט שכתב ביצת טריפה או ספק טריפה שנולדה ביום טוב ונתערבה אי בטילה או לא אי מיקרי דבר שיש לו, מתירין כיון דלאחר יום טוב תהיה מותרת מאיסור נולד או לא מיקרי דבר שיש לו מתירין כיון דאפילו לאחר יו"ט תהי' אסורה מחמת שהיא טריפה

ולא תהיה מותרת לגמרי נראה דמיקרי דבר שיש לו מתירין ואינו בטילה והיינו משום דהשתא ביום טוב חיילא עלי' תרי איסורים איסור נולד ואיסור טריפה אף על גב דאין איסור חל על איסור מכל מקום באיסור כולל קיימא לן דחל איסור על איסור וכאן חל איסור נולד על איסור טריפה בכולל דמתחילה כשביצה היא במעי תרנגולת היא אסורה מחמת טריפה וכשנולדה ביו"ט מיגו דחל איסור נולד על ביצים שנולדו ביום טוב מן הכשירות חל נמי על ביצה שנולדה מן הטריפה ולכן מסתברא למימר דלענין נולד מיקרי דבר שיש לו מתירין שהרי יום טוב תהיה מותרת מאיסור נולד, ולא תהיה אסורה רק משום איסור טריפה אם כן למה יאכלנה ביו"ט ע"י תערובות שעדיין חל עליו איסור נולד בכל מה דאפשר למעבד בהיתר עבדינן דטעמא דדבר שיש לו מתירין דלא בטל הוא מטעם זה כדפירש רש"י ריש ביצה והאי טעמא איכא נמי הכא ע"כ.

הרי לדעתו דבר שאסור משום שני איסורין ויש לו מתירין לאחד מהן אף על פי שאין לו מתירין לשני' דבר שיש לו מתירין הוא בעוד שהשני איסורין עליו ואינו בטל מכל מקום יש בדבריו שיבושים דמה שכתב וכאן חל איסור נולד על איסור טריפה בכולל וכשנולד ביו"ט מיגו דחל איסור נולד על ביצים שנולדו ביום טוב מן הכשירות חל נמי על ביצה שנולדה מן הטריפה שיבוש גדול הוא דלא שייך למימר כולל אלא כגון אוכל נבילה ביום הכיפורים שחל איסור יום הכיפורים על איסור נבילה ע"י כולל מיגו דחל על של היתר חל נמי על של איסור דיום הכיפורים הוי ליה איסור כולל לגבי איסור נבילות וחל עליו למאן דאית ליה איסור כולל וכן כל איסור כולל דאמרינן בכולי גמרא בכהאי גוונא הוא שהאיסור האחרון כולל דברים המותרים והאסורים יחד כגון שנשבע שלא אוכל כשירות ונבילות דאמרינן בפ' ג' דשבועות מיגו דחייל על הכשירות חייל נמי על הנבילות ע"י כולל שאיסור שבועה זו כולל באיסור את הנבילות עם הכשירות ע"י מיגו אבל הכא אטו לידת ביצת טריפה זו גורמת איסור לשאר ביצים שנולדה מן הכשירות ביום טוב דנימא מיגו דחל איסור נולד על ביצים כשירות על ידי לידה זו חל נמי על הטריפה על ידי כולל הא כל אחת ואחת לידתה ביום טוב גורמת לה איסור נולד ולא לידת חברתה): סימן יג שאלה למאי דפסקו רוב רבוותא דטעם כעיקר אסור מן התורה בכל האיסורים אי בחדש נמי אמרינן הכי או לא: תשובה בזה יש לי לדון בריש פ"ג דפסחים (דף מ"ד) גרסינן משרת ליתן טעם כעיקר שאם שרה ענבים במים ויש בהן טעם יין חייב ומכאן אתה דן לכל התורה כולה מה נזיר שאין איסורו איסור עולם ואין איסורו איסור הנאה ויש היתר לאיסורו עשה בו טעם כעיקר כלאים שאיסורו איסור עולם ואיסורו איסור הנאה ואין היתר לאיסורו אינו דין שיעשה טעם כעיקר וה"ה לערלה בשתים וא"כ חדש אי אפשר למילף לטעם כעיקר בקו"ח מנזיר שהרי כל הני תלתא קולי דאיכא בנזיר איכא נמי בחדש שהרי בסוף פ"ק דקדושין (דף ל"ח) יליף רשב"י לכלאים וערלה שנוהגין בחוץ לארץ בקו"ח מחדש וחשיב להני תלתא קולי דאיכא בחדש משא"כ לכלאים ומסיים נמי התם וה"ה לערלה בשתים דבשלמא כל שאר איסורים איכא למילף בקו"ח מנזיר מיהת בחדש שהרי איסורן איסור עולם אבל חדש אפילו חדא ליכא ויש לומר למאי דפרש"י התם דקדושין יש היתר לאיסורו גבי חדש היינו מיום ט"ז בניסן, מיירי דיש היתר לאיסורו ע"י הקרבת העומר ויש היתר לאיסורו דגבי נזיר פרש"י דיש לו היתר ע"י שאלה אתי שפיר דוודאי חדש חמור מנזיר דאין לו

היתר כל ימי משך איסורו רק ביום השלמת איסורו לבד שהוא יום הנף ע"י הקרבת העומר אבל נזיר יש היתר לאיסורו כל ימי משך נזירות ע"י שאלה משעה שנזר ועד השלמתו והשתא אתי חדש בקו"ח מנזיר בחד צד מה נזיר שיש היתר לאיסורו כל ימי נזרו ע"י שאלה עשה בו טעם כעיקר חדש שאין היתר לאיסורו כל זמנו אלא ביום מישלם איסורו לחוד אינו דין שיעשה בו טעם כעיקר ובקדושין מייתי לכלאים וערלה בקל וחומר מחדש בהאי צד דיש היתר לאיסורו היינו ביום מישלם איסורו דיש לחדש היתר משא"כ בערלה וכלאים וטעם בעיקר מייתנין לחדש מקו"ח מנזיר משאר כל זמן איסורו וכהאי גוונא יש להביא חמץ בפסח טעם כעיקר בקו"ח מחדש אפילו למ"ד חמץ בפסח מותר בהנאה וחמץ שעבר עליו הפסח מותר כר' שמעון בפרק כל שעה ואין חמץ איסור הנאה ויש היתר לאיסורו אחר הפסח אפילו הכי קו"ח מיהו איכא דאפילו הכי חמץ בפסח אין היתר לאיסורו בזמן איסורו כל ימי הפסח אבל נזיר יש היתר לאיסורו ע"י שאלה כל אימת שירצה מיהו חמץ בלאו הכי קו"ח איכא שחמיר מנזיר שכן בכרת מיהו כל זה לפי פירוש רש"י אבל למאי שפירשו התוס' שם בפסחים בשם ר"י דהא דנזיר דאיתא בשאלה לא חשיב יש היתר לאיסורו דאי מיתשל אין זה היתר לדבר שנאסר שהחכם עוקר הנדר מעיקרו ונמצא שלא נאסר מעולם ע"כ אכתי טעם בעיקר בחדש מנלן ונראה לי לדעת ר"י אע"ג דאי אפשר למילף טעם כעיקר לחדש בקל וחומר מנזיר מ"מ איכא למילף במה מצינו כיון דליכא למיפרך מידי שהרי ר' עקיבא מפיק ליה התם האי משרת להיתר מצטרף לאיסור ואליבא דר' עקיבא רצה הגמרא התם למילף טעם כעיקר מבשר בחלב במה מצינו בבשר בחלב לאו טעמא בעלמא הוא ואסור הכא נמי לא שנא אי לאו דבשר בחלב חידוש הוא כדאמרינן התם והא ליכא למיפרך מה לנזיר שכן אין היתר לאיסורו לשיטת ר"י תאמר בחדש שכן יש היתר לאיסורו ע"י הקרבת עומר הא לאו פירכא היא דלא מיבעי למ"ד בזמן שאין בהמ"ק קיים האיר המזרח מתיר דאין כאן היתר לאיסורו מחמת העומר אדרבה העומר גורם לאסורו ביום הנפתו ואין גורם להתיר כלל אלא אפילו לר' יהודא דאמר בזמן דליכא עומר כל יום הנף אסור מ"מ היתר לאיסורו בחדש היכי משכחת לה ביום משלם זמנו שהוא יום הנף כהאי גוונא בנזיר נמי יש היתר לאיסורו דהא קים לן בפ"ב דנזיר (דף ט"ו) נזיר שכלו לו ימי נזירותו אם גילח ושתה יין ונטמא למתים הרי זה סופג את הארבעים ואם הביא קרבנותיו אפילו ביום שלשים הותר בכולן כדאמרינן בפ"ק ובפ"ב דנזיר (וא"כ) למ"ד האיר המזרח מתיר אתיא חדש בקל וחומר מנזיר דחדש אין היתר לאיסורו אבל נזיר יש היתר לאיסורו ולמאן דאמר כל יום הנף אסור וחדש יש היתר לאיסורו ביום משלם זמנו דומיא דנזיר וליכא קו"ח במה מצינו מיהו אתיא אע"פ שיש לגמגם קצת דלא דמי היתר לאיסורו דחדש שהותר מאליו לאחר יום הנף אע"ג דליכא עומר משא"כ בנזיר דלעולם אין לו היתר אלא ע"י הבאת קרבנות אין זה גמגום למבין כיון דבתרווייהו יש בידו לגרום ההיתר וברצותו מקצר זמן איסורו וברצותו מאריך יש היתר לאיסורו קרינן להו: אבל קשיא לי אי סלקא דעתך דהא דנזיר מיקרי יש היתר לאיסורו מהאי טעמא דאמרן א"כ אמאי דן לכלאים בקו"ח מנזיר בתלתא חומרי הוה ליה למחשב נמי (האי גוונא) (צ"ע בתוס' פסחים מ"ד ע"ב) דנזיר יש היתר לאיסורו משא"כ כלאים אלא ע"כ דמשום (האי גוונא) הכי לא מקרי נזיר היתר לאסורו וא"כ הא ניחא למ"ד האיר המזרח

מתיר שפיר איכא למילף לטעם כעיקר לחדש מנזיר במה מצינו אלא לר' יהודא דאמר כל יום הנף אסור איכא למיפרך מה לנזיר שכן אין היתר לאיסורו תאמר בחדש שיש היתר לאיסורו אבל מ"מ אפילו לסברת ר"י משמע דוודאי טעם כעיקר מן התורה בחדש שהרי (משרת) ילפינן לה התם אליבא דר"ע להיתר מצטרף לאיסור ואמרינן ר"ע טעם כעיקר מנא ליה יליף מגיעולי נכרים געולי נכרים לאו טעמא בעלמא הוא ואסור הכא נמי לא שנא ורבנן גיעולי נכרים נמי חידוש הוא דהא כל נותן טעם לפגם מותר דגמרינן מנבילה והכא אסור ור' עקיבא כדרב חייא בר' דרב הונא דאמר לא אסרה תורה אלא בקדירה בת יומא הלכך לאו נותן טעם לפגם הוא.

ורבנן קדירה בת יומא נמי לא אפשר דלא פגמה פורתא. ובפרק חמישי דעכו"ם (דף ס"ז) יליף ר' מאיר דנותן טעם לפגם אסור מגיעולי נכרים דאסר הכתוב אע"ג דנותן טעם לפגם הוא דאפילו קדירה בת יומא אי אפשר דלא פגמה פורתא ור' שמעון פליג (על ר' מאיר התם) וסבירא ליה דקדירה בת יומא לא פגמה כלל ולא אסרה תורה אלא קדירה בת יומא דלא לפגם הוא אבל נותן טעם לפגם שרי ואיפסקא הלכתא התם כר' שמעון ולדידי' כיון דקדירה בת יומא לא פגמה כלל געולי נכרים צ"ע בתוס' ד"ה ואידך (דף ס"ז ע"ב) לאו חידוש הוא ושפיר איכא למילף מגיעולי נכרים לטעם כעיקר כיון דלאו חידוש הוא ולחדש נמי ילפינן מיני' לטעם כעיקר ועל דרך שכתבו התוס' התם הקשה הר"ר יוסף היכי יליף ר"ע טעם עיקר בנזיר מגיעולי נכרים הא נזיר קל מכל איסורין שבתורה שאין איסורו עולם ויש היתר לאיסורו ותירץ דבמדין נמי היו כליהם בלועות מיין ואסורין לנזיר ע"כ (והכי) נמי יש לומר דבמדין היו כליהם בלועות מחדש ואסור להו א"כ אע"ג דחדש קל מנזיר אפ"ה גמרינן ליה לטעם כעיקר (מנזיר) ולא פרכינן מידי והא דנקט האי תנא דמשרת ליתן טעם כעיקר לדון בקו"ח מנזיר בערלה וכלאים לרווחא דמילתא נקט לה אבל ה"ה לאיסורין הקלים מנזיר כגון חדש אפילו הכי ילפינן לה לטעם כעיקר מנזיר ואפשר דנקט נמי הני תלתא חומרי דכלאים ותרתא דערלה משום סירכא דלישני' דר' שמעון בן יוחאי בספ"ק דקדושין דיליף מיניה לכלאים וערלה שנוהגין בחוץ לארץ בקו"ח מחדש (בהני חומרא) ותדע דאמרינן התם ור"ע טעם כעיקר מנא ליה יליף בחלב לאו טעמא בעלמא הוא ואסור הכי נמי לא שנא ורבנן מבשר בחלב לא גמרינן דחידוש הוא דאי תרי כולי יומא בחלב שרי בשל ליה בישולי אסור אלמא טעמא דחידוש הוא הא לאו הכי הוה ילפינן טעם כעיקר מבשר בחלב ולא צריך קרא דמשרת לטעם כעיקר ואמאי הא איכא למפרך מה לבשר בחלב שכן אסור בהנאה ותינח איסורי הנאה אבל אכתי דלאו איסורי הנאה מנא לן ואם כן אכתי משרת מפיק ליה לטעם כעיקר דלאו איסורי הנאה כנזיר ואף על גב דאפשר לומר דהוא הדין דהוי מצי למדחי הכי אלא דעדיפא מיניה קאמר דבשר בחלב חידוש הוא ואפילו שאר איסורי הנאה לא גמרינן מיניה משום דחידוש הוא מכל מקום בפרק ח' דחולין דיליף אביי לטעם כעיקר מבשר בחלב וסבירא ליה דבשר בחלב לאו חידוש ודייק לה ממתניתין דהתם דבשר בחלב אסור בנותן טעם ואי סלקא דעתך דחידוש הוא אף על גב דליכא נותן טעם נמי אכתי דלאו איסורי הנאה מנא לן דנותן טעם אסור והרי בכלי פרקא (ריהטא הסוגיא) דבשר בחלב אסור בהנאה ודלא כר' שמעון דשרי בהנאה התם דהא בפירוש תנן בפרק כל הבשר אסור לבשל בשר בהמה טהורה בחלב בהמה טהורה אסור לבשל

ואסור בהנאה כו' ועוד דאפילו שאר איסורי הנאה לבד מכלאי הכרם נמי אי אפשר למילף לטעם כעיקר מבשר בחלב דהא אמרינן בפ"ב דפסחים (דף כ"ד) דכל איסורי שבתורה אין לוקין עליהם אלא דרך אכילתן והנאתן.

לבד מכלאי הכרם ובשר בחלב דאמר אביי גופי' התם דלוקין עליהם אף שלא כדרך אכילתם והנאתן משום דלא כתיב בהו אכילה והכי נמי איכא למפרך מה לבשר בחלב שכן לוקין עליהם שלא כדרך אכילתן תאמר בשאר איסורים חוץ מכלאי הכרם שאין לוקין עליהם אלא כדרך אכילתן ואין לומר דהא דאמר אביי שבשר בחלב לוקה שלא כדרך אכילתן היינו לאיסי בן יהודא דיליף לה לבשר בחלב שאסור מגזירה שוה דקודש קודש מובשר בשדה טריפה דלא כתיב ביה אכילה בגופי' אבל לשאר תנאי ואמוראי דיליף להו מקראי אחרינא לבשר בחלב דמי לכל האיסורין דאין לוקין עליהם אלא דרך אכילתן לבר מתנא דבי ר"י דיליף לה מלא תבשל גדי אחד לאיסור אכילה ואחד לאיסור הנאה ואחד לאיסור בישול דלדידי' נמי כיון דלא כתיב ביה אכילה לוקין אף שלא כדרך הנאתן.

מ"מ כל הפוסקים פסקו דבשר בחלב לוקין עליהם אף שלא כדרך אכילתן וא"כ איכא למיפרך כדפרכינן אלא, שמע מיניה דטעם כעיקר אפילו מחמירתא לקולתא נמי ילפינן לבד מחידוש כגון בשר בחלב לכולי עלמא וגיעולי נכרים לר' שמעון הוא דלא ילפינן לה והשתא שפיר ילפינן לטעם כעיקור בחדש הקל שיש היתר לאיסורו מנזיר אף על גב דחמיר מיניה דאין היתר לאיסורו ואף שהדבר תמוה בעיני דהאיך אפשר ללמוד קל מחמור להחמיר עליו מכל מקום כאן נסמוך על רבותינו חכמי התלמוד שדעתם רחבה מדעתינו: אלא שגם לדברי רש"י יש מקום לומר דאי אפשר למילף טעם כעיקר לחדש מנזיר בקו"ח אלא במה מצינו אע"ג דנזיר יש היתר לאיסורו כל ימי משך נזירות כל ימי איסורו וחדש אין היתר לאיסורו אלא ביום הנף ואפילו הכי על יום הנף עצמו דיש היתר לאיסורו אין כאן קו"ח ואי אפשר למילף לטעם כעיקר שהוא אסור בההוא יומא בקו"ח אלא במה מצינו לחוד ולא מהני חומר של כל הימים דאין היתר לאיסורו ליום הנף שיש היתר לאיסורו לדון בקו"ח מנזיר שיש היתר לאיסורו לעולם והא דמייתי ר"ש לכלאים שנוהג בחוץ לארץ בקו"ח מחדש בהאי צד דחדש יש היתר לאיסורו, מיום הנף גופי' מייתי לה דאע"ג דההוא יומא יש היתר לאיסורו ע"י עומר אפילו הכי נוהג בחוץ לארץ אפילו בההוא יומא.

דהא רחמנא אמר ולחם וקלי וקרמל לא תאכלו בכל מושבותיכם דמשמע שבכל מקום שאתם יושבים אפילו בחוץ לארץ ועלה קאי עד עצם היום הזה דהוי' ליה עד ועד בכלל וכל יום הנף אסור ואפילו בכל מקום לר' יהודא אע"ג דיש היתר לאיסור דיום הנף אפילו הכי נוהג בחוץ לארץ קו"ח לכלאים שאין היתר לאיסורו דנוהג אפילו בחוץ לארץ ואין לי להאריך עוד בזה.

הרי למדנו לטעם כעיקר בחדש שאסור מן התורה להני רבוותא שפסקו טעם כעיקר מן התורה בכל איסורין: סימן יד שאלה באיזה מקום אסור לקצור קודם לעומר מן התורה כדכתיב ראשית קצירכם: תשובה שאלה זו נחלקת לכמה חלקים בפרק ר' ישמעאל תניא ואסור לקצור לפני העומר מ"מ הני מילי בקוצר ממקום שראוי להביא ממנו עומר אבל

בקוצר ממקום שאין עומר ראוי לבוא ממנו לית לן בה ומהאי טעמא בסוף פרק ר' ישמעאל (דף ע"א) קוצרין מבית השלחין ושבעמקים ובגמרא) תניא ר' בנימין אומר כתוב אחד אומר וקצרתם קצירה והבאתם את העומר וכתוב ראשית קצירכם אל הכהן.

הא כיצד ממקום שאתה מביא אי אתה קוצר וממקום שאי אתה מביא אתה קוצר ופריך אימא ממין שאתה מביא אי אתה קוצר וממין שאי אתה מביא אתה קוצר ומשני ההיא לא מצית אמרת מדר' יוחנן כלומר דיליף התם ראשית ראשית מחלה וכיון דממקום שאי אתה מביא אתה קוצר א"כ מותר לקצור בחוץ לארץ קודם לעומר ולכאורה נראה לי דתליא בפלוגתא דר' יוסי בר' יהודה ורבנן דפליגי (במנחות דף פ"ג) אם עומר בא מחוץ לארץ (דלר' יוסי בר' יהודה דס"ל דעומר בא מחוץ לארץ) הוה ליה חוץ לארץ מקום שאתה מביא ואסור לקצור בחוץ לארץ קודם לעומר (ולרבנן דס"ל דאין עומר בא מחוץ לארץ הוה ליה חוץ לארץ מקום שאי אתה מביא) ומותר לקצור בחוץ לארץ קודם לעומר ומסתברא דהלכה כרבנן דאין עומר בא מחוץ לארץ והוה ליה מקום שאי אתה מביא ואתה קוצר (דקיימא לן יחיד ורבים) הלכה כרבים ועוד דסתם לן תנא כוותי' דתנן בריש פרק ט' דמנחות (דף פ"ג) כל קרבנות הצבור והיחיד באין מארץ ומחוץ לארץ מן החדש ומן הישן חוץ מן העומר ושתי הלחם שאין באין אלא מן החדש ומן הארץ ואע"ג דקים לן כר"א דחדש אסור מן התורה בכל מקום מכל מקום אף על גב דאיסור חדש נוהג בחוץ לארץ אין עומר בא ממנו דמיעוט רחמנא מדכתיב כי תבואו אל הארץ דאין עומר בא מחוץ לארץ ודלא כר' יוסי בר' יהודה דדריש להאי כי תבואו לזמן ביאה הוא דאתי וכבר נתבאר זה למעלה בסימן כן נראה לכאורה לעין וכן כתב הרמב"ם בפרק ז' מהלכות תמידים ומוספין אסור לקצור בא"י מין מחמשת מיני תבואה קודם לקצירת העומר שנאמר ראשית קצירכם שיהא תחילה לכל הנקצרים ע"כ הרי שלא אסר אלא בארץ ישראל ולא בחוץ לארץ אבל מכל מקום יש לדון דחוץ לארץ לא אימעוט משום מקום שאי אתה מביא דלא קרוי מקום שאי אתה מביא אלא היכא שאי אפשר לבוא עומר מאותו מקום בשום ענין כלל אבל חוץ לארץ שאני שהרי אפשר לבוא לקדושת א"י על ידי כיבוש רבים וכמ"ש הרמב"ם ריש ה' תרומות אבל יחיד מישראל או משפחה או שבט שהלכו וכבשו לעצמן מקום אפי' מן הארץ שניתנה לאברהם אינו נקרא א"י כדי שיהגו בו כל המצות ומפני זה חלק יהושע ובית דינו כל ארץ ישראל לשבטים אע"פ שלא נכבשה כדי שלא יהי' כיבוש יחיד כשיעלה כל שבט ושבט ויכבש חלקו ע"כ וכן כתב רש"י בתחילת ספר יהושע על פסוק כל מקום אשר תדרוך כף רגליכם לכם יהיה בשם הספרי נמצא דכל חוץ לארץ אפשר לבוא לידי קדושת ע"י כיבוש רבים ואפשר לעומר לבוא ממנו ואף על פי שתבואה זו אי אפשר לבוא ממנו כיון שעכשיו קרקע זו שגדלה בו אין עלי' קדושת הארץ ואין עומר ***(התשובה זו לא נודעה לנו למי היא.

אם להגאון המחבר או לבני הגאון מו"ה אשר זצלה"ה) ** בא אלא מן הגדול בקרקע ארץ ישראל מכל מקום משום הכי לית לן בה שהרי לא קפיד קרא על התבואה שיהא ראוי להביא עומר ממנו דהא אפילו ממין שאי אתה מביא מכל מקום אי אתה קוצר כדר' יוחנן דיליף ראשית ראשית מחלה וליכא קפידא אלא על הקרקע שיהי' מקום שראוי לבוא עומר ממנו והרי חוץ לארץ נמי קרקע זו ראוי להביא עומר ממנו על ידי כיבוש

רבים ועדיף טפי ממין שאי אתה מביא ואפילו הכי אי אתה קוצר אף על גב דאותו מין אי אפשר להביא ממנו בשום ענין אלא מדגלי קרא וקצרתם את קצירה והבאתם את העומר ילפינן מיניה דממקום שאי אתה מביא אתה קוצר ודי לן למעט מיניה מקום שאי אפשר להביא ממנו בשום ענין כגון בית השלחים ושבעמקים דאין שום תקנה להביא עומר ממנו אבל חוץ לארץ שאפשר בתקנה שיבוא עומר ממנו ע"י כיבוש רבים לא אימעוט מהאי קרא דוקצרתם את קצירה: סימן טו *) לשון הרמב"ם פ' ט' מהל' שמיטה ויובל דין ב' אין שמיטת כספים נוהגת מה"ת אלא בזמן שהיובל נוהג שיש שם שמיטת קרקע שהרי ישוב הקרקע לבעליו בלא כסף ודבר זה קבלה הוא אמרו חכמים בזמן שאתה משמט קרקע אתה משמט כסף בין בארץ ישראל בין בחוץ לארץ ובזמן שאין אתה משמט קרקע אין אתה משמט כספים בשביעית אפילו בארץ ומדברי סופרים שתהא שמיטת כספים נוהגת בזמן הזה בכל מקום ואף על פי שאין היובל נוהג כדי שלא תשתכח תורת שמיטת הכספים מישראל עד כאן לשונו וכתב הכסף משנה וזה לשונו בפרק השולח (דף ל"ו ע"א) וכרבי ונראה מדברי רבינו שמפרש שמה שאמרו שם בזמן שאתה משמט קרקע אתה משמט כספים ליובל קרי אתה משמט קרקע שהרי שדות חוזרים לבעלי' וכמו שכתב בספ"י אבל שמיטת קרקע אף בזמן הזה נוהגת מן התורה עכ"ל ומתחלה נדקדק על הכסף משנה ז"ל איך סיים שלרבי שמיטת קרקע אף בזמן הזה נוהגת מן התורה אם כן הא דאמרינן ריש מועד קטן סוף (דף ב') בין למאן דאמר משום זורע בין למ"ד משום חורש זריעה.

וחרושה בשביעית מי שרי אמר אביי בשביעית בזמן הזה ורבי היא דתניא ר' אומר וזה דבר השמיטה שמוט בשתי שמיטות הכתוב מדבר אחד שמיטת קרקע ואחד שמיטת כספים בזמן שאתה משמט קרקע אתה משמט כספים ובזמן שאין אתה משמט קרקע אין אתה משמט כספים ולפי דעת הרב הכסף משנה שמפרש הא דבזמן שאתה משמט קרקע איובל קאי שקרוי שמיטת קרקע אבל שמיטת קרקע בשביעית אף בזמן הזה נוהגת מן התורה הדרי קושיית המקשין לדוכתין זריעה וחרושה בשביעית מי שרי אכן תלונה זו לאו על הרב כסף משנה כי אם על הרמב"ם ז"ל שהרי הרמב"ם ז"ל כתב בפרק ד' מהלכות שמיטה דין כ"ה שנוהגת בין בפני הבית ובין שלא בפני הבית ומשמע מפשט לשונו שהוא מדאורייתא וכמ"ש הכסף משנה שם ועוד אני תמה מה ראה הרמב"ם ז"ל לפסוק בהא כרבי דאמר שמיטת קרקע בזמן הזה דרבנן והוא הדין לשמיטת כספים כיון דרבנן פליגי עלי' וכדאמר רבא בריש מועד קטן לעולם רבנן אבות אסור רחמנא כו' וכיון דרבנן פליגי ארבי הא קיימא לן הלכה כרבי מחבירו ולא מחבירו כדאמרינן פרק ב' דכתובות (דף כ"א ע"א) ועוד כיון דרבא פליג אאביי בשני המקומות בפרק השולח (דף ל"ו) ובמועד קטן סוף (דף ב') ומוקי תרי מתניתין האי דפרוזבול והאי דמועד קטן דלא כרבי שמע מיניה דרבנן סבירא ליה כדאמר ריש פרקין אלו קשרים (שבת קי"ב ע"א) מדמתרץ ר' יוחנן אליבא דר' יהודא שמע מיניה כר' יהודא סבירא ליה ואביי ורבא הלכה כרבא ואף שהתוספות פרק השולח (דף ל"ו) ד"ה מי איכא מידי כו' מפרשים הא דאמר רבא שם הפקר בית דין וכו' לא קאי רק אקושי' בתרא דפריך מי איכא מידי דמדאורייתא לא משמט שביעית ותקנו רבנן דתשמט משמע דקושיא ראשונה אי אפשר לתרץ אלא כאביי דאמר בשביעית בזמן הזה דהוי דרבנן הא רש"י ז"ל פירש דרבא קאי

גם על קושיא ראשונה דאפילו לרבנן דסבירא להו דשביעית בזמן הזה להשמטת מלוה דאורייתא יכול הלל לתקן מטעם הפקר בית דין וכן פירש הר"ן שם וכן נראה באמת דעת התוספות שם ריש ע"ב במה שכתבו אי נמי הא בעי' אליבא דרבא דאמר הפקר בית דין וכו' הרי דסבירא להו דתירוצא דרבא אתקנת הלל קאי וסבירא ליה כרבנן דשביעית להשמטת מלוה הוי דאורייתא וכן נראה לעניינת דעתי עיקר חדא דיגיד עליו ריעו האי דמועד קטן דמשני רבא גם כן לאוקמי מתני' כרבנן דסברי שביעית בזמן הזה דאורייתא ועוד אי רבא קאי אקושיא אחרונה קשה אמאי דחי רבא תירוצו של אביי דאמר שב ואל תעשה הוא הא רבא גופי' סבירא ליה הכי ביבמות (דף צ"א) וכפירש רש"י שם ע"ב אמר ליה רב חסדא לרבא בעאי כנ"ל ע"ש (אכן לפי מה שכתב הרשב"א סברת המקשה בחדושו לפי שצריך לומר משמט אני לא מקרי שב ואל תעשה לא קשה מידי דאפשר גם סברת רבא כן) וכן פירש הרשב"א בחדושו דתירוצא דרבא אקושיא קמייתא.

ומזה למד שם לדינא דהפקר בית דין כו' עיין שם אכן דעת הראב"ד בהשגת פרק ט' מהלכות שמיטה (הלכה י"ו) דתירוץ דרבא אקושיא ראשונה קאי ע"ש ואם כן הי' לו לפסוק כרבנן דאין הלכה כר' מחביריו בפרט שרבא סבירא ליה הכי כללו של דבר מדברי הש"ס דפרק קמא דמועד קטן מוכח בהדיא דהא דאמר רבי שביעית בזמן הזה דרבנן קאי אעבודת קרקע שהוא בזמן הזה דרבנן ומיניה יליף רבי להשמטת כספים שהוא גם כן בזמן הזה דרבנן אף שהוא חובת הגוף אפילו הכי אינו נוהג בזמן הזה מדאורייתא מכח הקיש וזה דבר השמיטה שמוט בשתי שמיטת הכתוב מדבר והוקשו זה לזה ולרבנן הוי תרווייהו בזמן הזה דאורייתא עבודת קרקע הוי לדידהו דאורייתא כדמוכח בריש מ"ק דאמר רבא אפילו תימא רבנן כנ"ל ושמיתת כספים הוה נמי בזמן הזה לרבנן דאורייתא כמו שפירש רש"י בהשולח בתירוצא דרבא דקאי גם על קושיא קמייתא ואליבא דרבנן דשמיתת כספים בזמן הזה דאורייתא ואפילו אם תימצי לומר כפירש התוספות שם בע"א דתירוץ דרבא רק אקושיא בתרייתא קאי מכל מקום כיון דרבנן פליגי אהקישא דרבי וכדמוכח בריש מועד קטן מניין לנו לומר שיהי' השמטת כספים בזמן הזה דרבנן הא חובת הגוף הוא ואינו תלוי לא בחובת הארץ ולא במקדש וכל שכן להרמב"ם ז"ל שפסק בשביעית לענין עבודת קרקע הוי בזמן הזה דאורייתא ולענין השמטת כספים הוה בזמן הזה דרבנן וכלפי לאיי הא מצד המושכל אפכא הי' אפשר למסתברא דחובת קרקע אפשר לומר דבזמן הזה דרבנן וכדאמרינן בפרק ב' דכתובות (דף כ"ה) לענין חלה ותרומה וכן פסק הרמב"ם פרק א' מהלכות תרומה דתרומה בזמן הזה דרבנן וכן פסק לענין חלה פרק ה' מהלכות בכורים ע"ש ואם כן אפשר לומר דהוא הדין שביעית לענין עבודת קרקע וכמו שפירש רש"י פרק ב' דכתובות (דף כ"ה) דתרומה ומעשר ושמיתת תלוין זה בזה כדכתיב בשנה השלישית שנת המעשר ע"ש אבל השמטת כספים שאינו תלוי בקרקע והוי הגוף הוה דאורייתא אף בזמן הזה אבל איפכא וודאי לא מסתברא אבל גם זה ליתא דממה נפשך אי סבירא ליה הקישא דרבי הוה שניהם דרבנן וכדמוכח בריש מועד קטן הנ"ל וכן כתבו בהדיא התוספות בקדושין (דף ל"ח) סוף ד"ה השמטת כספים דלרבי דדריש בזמן שאתה משמט קרקע כנ"ל אף לפי פירש רבינו תם דקאי איובל אפילו הכי אין שביעית בעבודת קרקע.

דילפינן גם כן מיובל עיין שם ואי סבירא ליה כרבנן דלא דרשי האי הקישא הוי שניהם מדאורייתא עבודת קרקע מתירוצא דרבא ריש מועד קטן והשמטת כספים מתירוצא דרבא פרק השולח (דף ל"ו) וכן כתוב בהדיא הרשב"א ז"ל בחדושינו פרק השולח בד"ה ולענין פסק כנ"ל דמהאי דריש מועד קטן מוכח דלרבנן דרבי הוי שביעית לעבודת קרקע דאורייתא וכן מפרק השולח מוכח כן עיין שם והיינו לפי תירוץ דרבא בכל המקומות: ולענין מה שפירש הרמב"ם בריש פרק ט' מהלכות שמיטה דמה שאמרו בזמן שאתה משמט קרקע אתה משמע כספים ליובל קרי משמט קרקע שהשדות חוזרות לבעליהן כפירש ר"ת גיטין ל"ו וקדושין סוף (דף ל"ח) ואחריו נמשכו הרמב"ן והרשב"א בחדושו והר"ן ז"ל ודלא כפירש רש"י שפירש דבזמן שאתה משמט קאי אשביעית גופא ולעבודת קרקע בשביעית בחרישה וזריעה קרי לה שמיטת קרקע ואני בער ולא אדע להבין אמרי קודש של כל הגדולים האלו מה ראו על ככה לפרש כן איבעית אימא קרא דהא בקרא לא נזכר שם יובל כלל דכתב מקץ שבע שנים תעשה שמיטה וזה דבר השמיטה שמוט וכו' ומה ענין יובל לכאן שלא הזכירו הכתוב כלל איברא שרש"י ז"ל גופא מביא שם ברייתא מתלמוד ירושלמי וזה דבר השמיטה שמוט אחד שמיטת יובל ואחד שמיטת שביעית ולמד מכאן שאין השביעית נוהג אלא בזמן שהיובל נוהג מכל מקום נראה שאין זה כוונת רבי במה שאמר בזמן שאתה משמט קרקע שיהי' קאי על יובל כיון שאין יובל נזכר בקרא וכו' והוא בא לפרש דשתי שמיטות הנזכרים בקרא קאי א' על יובל הי' לו לפרש אחר שמיטת יובל וכמו שפירש תנא דברייתא ירושלמי הנ"ל אלא וודאי אין כוונת ר' במה שאמר אחד שמיטת קרקע כו' שיהי' קאי על יובל ואיבעית אימא גמרא איך אפשר לפרש דהא דאמר רבי בזמן שאתה משמט קרקע קאי על יובל אבל גוף שמיטת קרקע בשביעית מחרישה וזריעה לא נזכר בדברי רבי אם כן כשפריך הש"ס בריש מועד קטן סוף (דף ב' חרישה וזריעה בשביעית מי שרי ומשני אביי בשביעית בזמן הזה ורבי היא דתניא רבי אומר וזה דבר השמיטה שמוט בשני שמיטות הכתוב מדבר כו' והא בכאן בדברי רבי לא נזכר שמיטת קרקע של שביעית היינו חרישה וזריעה כלל רק שמיטת קרקע של יובל ומניין לאביי ללמוד ממנו שמיטת קרקע של שביעית היינו חרישה וזריעה של שביעית שיהיה מדרבנן אך לפי מה שכתבו התוספות קדושין (דף ל"ח) דמה אתה משמט כספים לאו דווקא כספים אלא לכלל שביעית קרוי כספים לא קשה מידי יע"ש אך דבריהם דחוקים דהיו לו לכנות שמות הנזכרים בקרא יובל שמיטה וכמו שזכר תנא בירושלמי ואין לומר שזה הסברא מחויבת מצד המושכל כיון שאין יובל נוהג אין שביעית בשמיטת קרקע נוהג ואם כן כשמיעטה תורה יובל שאינו נוהג בזמן הזה היינו אפילו בבית שני וכדלקמן בסמוך ומטעם דבעינן כל יושבי' עליו אין השביעית בעבודת קרקע נוהג מטעם שהם קשורים יחד שמיטת קרקע של שביעית עם יובל אם כן כל שכן למה הוצרך ר"ת לסתור פירוש רש"י ז"ל ולפרש מה שאמר רבי בזמן שאתה משמט קרקע כו' קאי על יובל מטעם דבעינן כל יושבי' עלי' ופרש כדברי רש"י ז"ל דקאי אשביעית וג"כ מטעם דכל יושבי' דיובל ושמיטה קשורים יחד וחדא מילתא היא ועוד אמאי תלה אביי במועד קטן הנ"ל בדברי הלא ר' לא אמר אלא לענין שמיטת כספים וזה שחידש לנו רבי אבל עבודת קרקע בלאו דרבי קשור הוא ביובל אלא וודאי דהא ליתא שיהי' שביעית לדעתם ז"ל תלוי ביובל ותדע שהרי אמרו

בעירוּכין (דף ל"ב) מני יובל אחר גלות שבט ראובן וגד וחצי מנשה לקדש שמיטין וקשה ממה נפשך איך מנו שמיטין אי מדאורייתא הא אמרת בזמן שאינו יובל אין שמיטה ואי מדרבנן למה לן לומר שמנו יובל כדי לקדש שמיטין מדרבנן תיפוק ליה יובל גופא עשו מדרבנן אלא וודאי ס"ל ששביעית בבית שני הוא דאורייתא ויובל דרבנן כדי לקדש שמיטין ואין לומר דסבירא להו להנך גדולים הנ"ל דלא שייך משמט קרקע אשביעית דלשון משמט משמע שהוא משמט מיד זה לזה וזה שייך בהשמטת כספים שהוא משמט מיד מלוה ללוה וכן ביובל שהשדות חוזרין לבעליהן ומשמט מיד קונה ליד המוכר אבל ביטול הקרקע בעבודה בשביעית לא שייך לשון שמיטה דמיד מי נשמטת וכן נראה מלשון הרמב"ם שהבאתי בס"ק זה וכן נראה בהדיא מלשון הרשב"א בחדושו פרק השולח (דף ל"ו) סוף ד"ה אמר אביי בשתי שמיטות כו' ע"ש זה אינו דהא בהדיא דרשינן בריש מו"ק (דף ג' ע"א) והשביעית תשמטנה ונטשתה תשמענה מלקשקש כלומר דהיינו עידור שהיא חרושה בזתים ע"ש וכן פירש רש"י בפירוש החומש תשמטנה מעבודת קרקע כגון חרישה ונטשתה מאכילת פירות דבר אחר תשמטנה מעבודה גמורה כגון חרישה וזריעה ונעשתה מזבל וידוע שרש"י ז"ל בפירוש החומש מפרש הכל לפי הקרוב לפשוטו וענין לשון שמיטה בעבודת קרקע היא לשון חז"ל על שביעית שהוא אפקעתא דמלכא שהתורה הפקיעה הקרקע מיד הבעלים להודיע שאין הארץ שלהם כמ"ש הכתוב כי לי הארץ ומה שהוקשה לרש"י ז"ל מפרק השולח (דף ל"ו ע"א) הנ"ל במה שאמר רבי בזמן שאתה משמע קרקע כו' מנא ליה דשמיטת קרקע מעבודה נוהגת בזמן הזה והוצרך להביא הך ברייתא דירושלמי שנלמוד מיובל לפי ע"ד אין צורך לזה דאפשר לומר שרבי סבר לה כרבנן דבי רב כתובות פרק ב' (דף כ"ה ע"א) דאפילו למאן דאמר חלה בזמן הזה דאורייתא תרומה דרבנן שהרי שבע שכבשו ושבע שחילקו נתחייבו בחלה ולא נתחייבו בתרומה ופרש"י שהרי תלה.

הכתוב המעשר במנין שנות השמיטה שנאמר בשנה השלישית שנת המעשר ושמיטה לא מנו אלא משכיבשו וחילקו כו' עכ"ל ומעתה ממה נפשך אי תלוי חיובו בזמן הזה בשבע שכבשו כו' אם כן ממילא שמעינן שהשמיטה לא נהגה בזמן הזה דהא לא נהגה בשבע שכבשו ואי אין חיובו בזמן הזה תלוי בשבע שכבשו כו' ורבנן דאמרי התם שהרי בשבע שכבשו אין כוונתם ללמוד דינו בזמן הזה משבע שכבשו והא דאמרו שהרי בשבע שכבשו כו' כוונתם שאין ללמוד תרומה מחלה לחייב בזמן הזה מדאורייתא מטעם שמצינו פעם אחד שהיו חייבים בחלה מדאורייתא ולא היו חייבים בתרומה והם שבע שכבשו כו' ואם כן צריך לומר שלפטור תרומה בזמן הזה יש איזה לימוד (לפטור בזמן הזה) דהא אין לומר דגם בזמן הזה ילפינן תרומה משמיטה ושמיטה ילפינן מיובל.

וכהאי ברייתא דתלמוד ירושלמי שמביא רש"י ז"ל פרק השולח (דף ל"ו) הנ"ל אם כן למה תלו רבנן דבי רב פטור תרומה מטעם שבע שכבשו ושבע שכבשו גופי' יליף לה משמיטה עדיפא הוה ליה למילף תרומה משמיטה לענין פטור בזמן הזה שהרי הקישו הכתוב שנה השלישית שנת המעשר. אלא וודאי שאין שום לימוד מפורש גבי שמיטה שתהי' בזמן הזה רק דרבנן ותרומה שתהי' בזמן הזה דרבנן צריך לומר דסבירי להו לרבנן דבי רב שיש להם.

איזה לימוד ממקום אחר אלא דאפשר ללמוד מחלה שהיא דאורייתא על זה השיבו שאין לדמות לחלה שהרי בשבע שכיבשו היו חייבין בחלה כו' וכיון שיש לנו איזה לימוד דתרומה בזמן הזה דרבנן יליף רבי לענין שמיטה בזמן הזה מתרומה בזמן הזה בהקישא משנה השלישית שנת המעשר להיות שמיטה בזמן הזה רק דרבנן כמו שלמדו רבנן דבי רב מהקישא הנ"ל לענין שבע שכיבשו וכו' וחזר רבי ולמד השמטת כספים מהשמטת קרקע בהקישא דשני שמיטות הכתוב מדבר ומה שאמר אביי אליבי' בשביעית בזמן הזה אין כוונתו בזמן הזה אחר חורבן הבית אלא אפילו בזמן בית שני היו השמיטה דרבנן כמו בזמן הזה שאמרו גבי תרומה וחלה פרק ב' דכתובות הנ"ל דאמרינן התם וכי אסקינהו עזרא לאו כולהו סליקו שמע מיניה שאף בבית שני קאמרי דהוה תרומה וחלה דרבנן וכן כתב הרמב"ם סוף פרק א' מהלכות תרומה והוא הדין לרבי בשמיטה דהא מיניה יליף וכו' אבל לא הוצרך רבי לדרשא המוזכרת בברייתא דתלמוד ירושלמי ובזה מתורץ כל קושיות שהקשה ר"ת ז"ל דהי' לו להש"ס להביא ברייתא דתלמוד ירושלמי שאין כוונת רבי כלל על לימוד ההוא שהרי לא נזכר כלל בקרא שמיטת יובל וכו' אבל רבנן דפליגי על רבי סבירא להו דתרומה וגם חלה בזמן, הזה דרבנן וכמו שפסק הרמב"ם ז"ל סוף פרק א' מהלכות תרומה ופרק ה' מהלכות ביכורים והקישא דמעשר ושמיטה מקרא שנה השלישית שנת המעשר לית להו והוה ליה שמיטת קרקעות לעבודת קרקע בשביעית דאורייתא וכל שכן שמיטת כספים שהוא חובת הגוף שהוי דאורייתא דלית להו היקשא דשמיטה ליובל אדרבה אית להו דיש שמיטה אף על פי שאין וכהאי ברייתא דתורת כהנים שמביא רש"י בפרק השולח שחולק על ברייתא דתלמוד ירושלמי ואם כן הוה שביעית בזמן הזה דאורייתא לעבודת קרקע בארץ ישראל ולהשמטת כספים בכל מקום דחובת הגוף נינהו וכן הוא בהדיא דעת הרשב"א ז"ל בחידושו להשוות דין השמטת כספים בשביעית, בכל מקום לדין עבודת קרקע בשביעית בארץ ישראל ואם זה דאורייתא זה נמי דאורייתא בכל מקום ודלא כרמב"ם ז"ל שחולק ביניהם וסבירא לי' עבודת קרקע הוה דאורייתא והשמטת כספים שהוא חובת הגוף הוי דרבנן וזה תימא דאיפכא היה אפשר לומר וכמ"ש לעיל.

אבל לקושטא דמילתא תרווייהו דאורייתא כן נ"ל: ועוד נראה לענ"ד ראי' דהשמטת כספים בזמן הזה דאורייתא מהא דאמרי' במכות (דף ג' ע"ב) אמר רב יהודא אמר שמואל האומר לחבירו על מנת שלא תשמיטני שביעית שביעית משמטתו לימא קסבר שמואל מתנה על מה שכתוב בתורה הוא וכל המתנה על מה שכתוב בתורה תנאו בטל והא אתמר האומר לחבירו על מנת שאין לך עלי אונאה רב אמר יש לו עליו אונאה ושמואל אמר אין לו עליו אונאה הא איתמר עלה כו' ומאי קושיא נימא דשמואל מיירי בשביעית בזה"ז דהוי דרבנן וחכמים עשו חיזוק לדבריהם יותר משל תורה דאפילו בדבר שבממון תנאו בטל וכדמסיק הש"ס פרק אע"פ דכתובות (דף נ"ו ע"א) אליבא דר' יהודא דסבר בדבר שבממון תנאו קיים ואפילו הכי בכתובה שהוא דרבנן סבירא ליה תנאו בטל מטעם חכמים עשו חיזוק לדבריהם יותר משל תורה וכן דעת הפוסקים ז"ל בהאי סברא דחז"ל עשו חיזוק יותר משל תורה, כמבואר באבן העזר סימן ס"ט פעיף י' שאין תנאי מועיל בכתובה וכמו שכתב הר"ן פרק אע"פ לפי מה דקיימא לן כתובת אשה דרבנן עיין שם ולפי זה אפילו אמר שלא תשמטנו בשביעית אפילו הכי שביעית משמטתו אף על גב

דהוה תנאי שבממון כיון דהוה דרבנן ואינו דומה לאונאה דהוי דאורייתא אלא וודאי השמטת כספים בזמן הזה הוה דאורייתא והוה דומיא דאונאה.

ואין לומר דלא שייך לומר חכמים עשו חיזוק לדבריהם יותר משל תורה אלא בדבר שאין עקרו מדאורייתא אבל בדבר שעקרו בדאורייתא לא שייך לומר האי סברא וכמו שנראה לכאורה מדברי התוספות פ' אע"פ (דף נ"ו ע"ב) דיבור המתחיל קסבר ר' מאיר כו' זה ליתא דלא כתבו התוספות התם האי סברא אלא היכא שעיקר הדבר דאורייתא וחכמים תקנו גם כן דוגמתו כגון כתובה למאן דאמר דהוה דאורייתא וחכמים תקנו כתובה גם לאלמנה הוה תקנתם כעין דאורייתא למאן דאמר שמולי דאורייתא חמירי הוה האי גם כן דאורייתא וכן יש לומר למאן דסבר חכמים עשו חיזוק לדבריהם יותר אפשר לומר שבכהאי מילתא לא אמרינן חיזוק יותר כיון שעיקרו של דבר הוא דאורייתא אבל היכא שעיקרו של דבר עתה אינו דאורייתא אלא שהי' דאורייתא וכהאי דתרומה בזמן הזה דרבנן אף על גב דבזמן מקדש ראשון הי' דאורייתא לא חשבינן עתה רק לדרבנן אבל בזמן המקדש אף שתרומת תאנים היו דרבנן חשבינן להו כדאורייתא וכהאי דפרק הערל (דף פ"א סע"א) ואם כן השמטת כספים אף שבזמן המקדש שהי' השמטת קרקע הי' גם השמטת כספים דאורייתא מכל מקום עתה לאו דאורייתא כלל ושייך לומר חכמים עשו חיזוק לדבריהם כנ"ל ואין לומר כיון דשביעית לעבודת קרקע נוהג בזמן הזה דאורייתא גם השמטת כספים נגררים אחריו והוה כמו כתובת אלמנה עם כתובת בתולה ותרומת תאינים עם תרומת גורן ויקב דחשבינן כאילו הכל דאורייתא ואין לומר בהם חכמים עשו חיזוק יותר כו' זה ליתא דאין ענין השמטת כספים דשביעית עם עבודת קרקע בשביעית שזה חובת הגוף וזה מצוה התלוי' בארץ והוי חובת קרקע ואלו שני דברים דומין לדין ירושת הבעל עם ירושת קרובים שזכרו התוספות פרק אע"פ (דף נ"ו ע"ב) בדבור המתחיל קסבר ר' מאיר הי' אומר מדלא משני הש"ס פרק קמא דמכות (דף ג' ע"ב) הנ"ל דשמואל בשביעית בזמן הזה איירי דהוי השמטת כספים רק דרבנן וחכמים עשו חיזוק לדבריהם יותר כו' וכהאי דר' יהודא דפרק אע"פ (דף נ"ו סוף ע"א) שמע מיניה דסתמא דש"ס ס"ל דהשמטת כספים בזמן הזה דאורייתא וכתירוצא דרבא פרק השולח (דף ל"ו ע"ב הנ"ל) שתירץ אפרוזבול דתקנת הלל הפקר בית דין וכו' לכן הוי שביעית בענין זה כמו אונאה דהוי דאורייתא ולכן אם אמר על מנת שלא תשמטני בשביעית תנאו קיים כמו גבי אונאה ובזה מתורץ לשון הש"ס ריש פרק קמא דמכות (דף ג') לימא, קסבר שמואל מתנה, על מה שכתוב בתורה הוא וכל המתנה כו' מאי לימא הא לכאורה האי מילתא לית בה ספיקא דהיינו טעמא דשמואל וגם במסקנא הכי הוה ועוד ביותר תיבת הוא לית בה הבנה לכאורה כלל וכהנ"ל מדייק הרשב"א ז"ל בחידושיו פרק השולח (דף ל"ו ע"ב) במה שאמר אביי שב ואל תעשה הוא ע"ש וכאן קשה יותר אלא וודאי שיש לפנינו שני דרכים אם השמטת כספים הוי בזמן הזה דרבנן וכמו שתירץ אביי פרק השולח (דף ל"ו ע"א) או שהוא דאורייתא וכתירוצא דרבא שם ע"ב לכן התחיל המקשן בהאי סברא דס"ל לרבא דקיימא לן כוותיה לגבי אביי לכן אמר לימא קסבר שמואל מתנה על מה שכתוב בתורה הוא לפי שיש עוד סברא לומר דהוי רק מתנה אדרבנן וכו' וכן הוא המסקנא דהוי מתנה על מה שכתוב בתורה ובדברי רז"ל הלשון בדקדוק היכא שאמרו מתנה על מה שכתוב בתורה הוי דווקא בתורה ולא לשון

מושאל לומר דאף לדרבנן קרי ליה בתורה שהרי בפרק אע"פ דף נ"ו ע"ב) מדייק הש"ס ושמעינן לר' מאיר דאמר כל המתנה על מה שכתוב בתורה תנאו בטל הא בדרבנן תנאו קיים עיין שם הרי היכא שאמרו בתורה בתורה דוקא הוא וכן מורה לשון הטור סי' זה שהתחיל תיכף בסעיף ב' ואפילו התנה על מנת שלא תשמטנו שביעית משמט דהוי ליה מתנה על מה שכתב בתורה והשמטת כספים נוהגת האידנא עכ"ל הרי שכתוב מתנה על מה שכתב בתורה ועל זה סיים שהשמטת כספים נוהגת משמע שנוהג מן התורה וכן נראה מהרא"ש בתשובה כלל ע"ד סוף סימן ד' וז"ל מי שכתב בשטר שיכול לגבות חובו בדרכים שאינם דתים הרי הוא מתנה לעבור על מ"ש בתורה כו' עיין שם (אבל דעת הרא"ש ז"ל בפסקיו פרק קמא דמכות גבי תרי לישני דשמואל במלוה עשר שנים כו' דשמיטת כספים בזמן הזה דרבנן ע"ש) וכן דעת רש"י ז"ל פרק קמא דעו"ג (דף ט') ריש ע"ב וז"ל האי מאן דלא ידע בכמה שני בשבוע קאי.

למנין סדר שמיטות שהיו ישראל מונין והולכין בפני הבית (פירש לפי שמשם אנו צריכים להתחיל המנין כדי שתדע עתה בכמה שני הוא עומד ק"ל) דק"ל שביעית בזמן הזה נהגא ואפילו לרבי דאמר בזמן שאתה משמט קרקע אתה משמט כספים מודה הוא דמדרבנן נהגא כו' וכן כתב הרא"ש הרי התחילו דקיימא לן שביעית נוהגת בזמן הזה אלא שאפי' לרבי הוצרכו לומר דהוי דרבנן וכן הוא בהדיא דעת התוספות ערכין ריש (דף י"ג) דאפילו בגלות בבל קודם בנין בית שני מנו שמיטין בשביל השמטת כספים שנוהג בין בארץ בין בחוצה לארץ ע"ש וכן נראה לענ"ד עיקר דהשמטת כספים בזמן הזה הוי דאורייתא ורבנן דפליגי ארבי וכו': (סעיף ב') אלא בזמן שהיובל נוהג היינו כרבי דדריש זה דבר השמיטה שמוט בשתי שמיטות הכתוב מדבר בזמן שאתה משמע קרקע אתה משמט כספים וכפירש הרמב"ם ור"ת הבאתי לעיל ריש סימן זה דהשמטת קרקע שנזכר כאן הוא יובל ששדות חוזרת לבעליהן ויובל אינו נוהג בזמן הזה דכתיב וקראתם דרור לכל יושבי' דוקא בזמן שכל יושבי' עלי' ואמרינן בערכין סוף (דף ל"ב) דאפילו בבית ראשון משגלו שבט ראובן ושבט.

גד וחצי שבט מנשה בטלו היובלות וכל שכן בבית שני דלאו כולהו עלו עיין שם וכל שכן אחר חורבן אכן ר"ת ז"ל הביאו התוס' גיטין (דף ל"ו סוף ע"א) היה אומר שבבית שני נהג יובל והא דאמרינן בערכין סוף (דף הנ"ל) מנו יובלות לקדש שמיטין היינו למאי דסלקא דעתין התם דלא חזרו עשרת השבטים ולא היו בבבל אלא ב' שבטים וכשעלו בבית שני לא היו כל יושבי' עליה אבל במסקנא דאמרינן ירמיה החזירן ויאשיהו מלך עליהם נמצא דהיו שם מי"ב שבטים אף על גב דלא עלו כולהו חשיב כל יושבי' עד כאן לשונו והנה לכאורה הוקשה לי על דבריו ז"ל האיך אפשר לומר דבבית שני מקרי כל יושביה עליה הא אמרינן פרק ב' דכתובות (דף כ"ה סוף ע"א) לפי מאי דהשיב רב הונא ברי' דרב יהושע לרבנן דבי רב אפילו למאן דאמר תרומה בזמן הזה דאורייתא חלה דרבנן דכתיב בבואכם בביאת כולכם וכי אסקינהו עזרא לאו כולהו סלקי הרי דבבית שני לא מקרי ביאת כולם וכן מצאתי בחידושי הרשב"א פרק השולח שהקשה כן בשם הרמב"ן על ר"ת ז"ל והטעים הרמב"ן ז"ל דבריו הנעמיים בזה הלשון ואם עלו כל השבטים עד שקרא בהם (ר"ת ז"ל) כל יושבי' עלי' כל שכן שאני קורא בהם בבואכם וזה דבר השמיטה ברור כו' עד כאן לשונו והייתי כמתהנה בעצמי שכוונתי לדעת הגדול

הרמב"ן ז"ל אחר זה מצאתי לתוספות ז"ל פרק יוצא דופן (דף מ"ז ע"א) דבור המתחיל לא כולהו כו' הקשו קושי' הנ"ל על ר"ת ותירצו דבבואכם משמע טפי בביאת כולכם עד כאן לשונו ואף שאין תלמיד קטן כמוני מכריע מכל מקום הסברא נותנת טפי דכל יושבי' משמע טפי שיהיה כולם מלשון בבואכם וכדברי הרמב"ן ז"ל ומה שכתב ר"ת ז"ל ראייה מהא דאמרינן כריתות (דף י"א ע"א) ואשמים אילי צאן על אשמותם אמר רב חסדא שכולן שפחות חרופות בעלו ושפחה חרופה היינו חצי' שפחה וחצי' בת חורין המאורסת לעבד עברי ואין עבד עברי נוהג אלא בזמן שהיובל נוהג כדאמרינן סוף פרק המקדש שדהו כו' עכ"ל והרשב"א ז"ל בחידושו הביא דברי הרמב"ן שתירץ כמה תירוצים והאחרון מהם דרב חסדא סובר (גיטין דף מ"ג ע"א) חצי' שפחה וחצי' בת חורין בת אתרוסי היא הלכך משכחת לה כגון שקדשום בזמן הבית שהי' היובל נוהג וחרב הבית ובעלום בימי עזרא עד כאן לשונו ולא אבין לכאורה דבריו הקדושים ז"ל מה הוצרך לפרש הא דרב חסדא סבר שחצי שפחה כו' בת אתרוסי היא דאפילו אי סבר לה כרב ששת דגיטין (דף מ"ג הנ"ל) דאמר חצי' בת חורין לאו בת אתרוסי א"ש ומה ששנינו בכריתות שפחה חרופה המאורסת לעבד עברי לאו דוקא מאורסת אלא מיוחדת לעבד עברי ותירוצו אפשר לתרץ שייחד לעבד עברי בזמן שהי' עבד עברי נוהג ובעלום בימי עזרא.

ואפשר לתרץ דסבירא ליה ז"ל דאם היא לאו בת אתרוסי ולא היה בה קדושין מעולם ועבד עברי משמש בה רק על ידי יחוד שהאדם מיחד אותה לו אם כן בכלות השש שנים לעבד עברי או בהגיע היובל לנרצע הוא יוצא ואין האשה ר"ל שפחה שהיתה מיוחדת לו צריכה הימנו גט והרי היא פנויה והבא עליה אינו חייב אשם שהרי עתה לאו שפחה חרופה היאוכהנ"ל מצאתי בהרא"ש ז"ל פרק השולח רמז ל"ז בשם הר"ר מאיר הלוי ז"ל דלמ"ד אין קדושי' קדושין מצי מגרש לה בלא גט ע"ש אלא משום דקאי אישראל גמור שקידש חצי שפחה וחציו בת חורין וכ"ש הכא אם היא מיוחדת בלא קדושין כלל וכיון שעבד עברי לא הי' נוהג אלא בזמן הבית שהי' היובל נוהג ובהגעת זמן היובל נפטרו העבדים לבתיהם ונשארו השפחות בבית אדוניהם פנויות ומאין נמצאו שפחות חרופות בימי עזרא.

לכן הוצרך לפרש דסבירא ליה לרב חסדא דבת איתרוסי היא ואם כן העבדים קדשו אותם וביציאתם מבית אדוניהם לא גרשו אותם והיו כל ימיהם שפחות חרופות ונבעלו בימי עזרא וכיון שכ"כ הרמב"ן ז"ל תמיהני עליו איך כתב בפשיטות שרב חסדא סבירא ליה דבת איתרוסי היא אף שרב חסדא הקשה למאי דדריש רבה בר רב הונא לדמות המקדש חצי' שפחה וחצי' בת חורין למקדש חצי אשה שאינו מקודשת והקשה לו ר"ח מי דמי התם שייר בקנינו הכא לא שייר בקנינו משום הא אינו מוכרח דרב חסדא סבירא ליה דבת איתרוסי היא רק שדחה דמיונו של רבה שרצה לדמות קדושי חצי בת חורין לחצי אשה שכולה בת חורין אבל לפום קושטא אפשר דסבירא ליה לרב חסדא דלאו בת איתרוסי היא ותדע שהרי רב חסדא שם בסוף העמוד אמר חצי' שפחה וחצי' בת חורין שנתקדשה לראובן ונשתחררה וחזרה ונתקדשה לשמעון ומתו שניהם מתייבמת ללוי ואין אני קורא בה אשת שני מתים ממה נפשך אי קדושי דראובן קדושין קדושי דשמעון לאו קדושין ואי קדושי דשמעון קדושין קדושי דראובן לאו קדושין הרי שרב

חסדא גופא מסופק אי בת איתרוסי היא ואמאי לא פשיט לנפשי דבת איתרוסי היא מהא דהוא גופא אמר בכריתות שכולן שפחות חרופות בעלו בימי עזרא ואי אפשר למצוא שפחה חרופה בימי עזרא אלא אם כן סבירא לן דבת איתרוסי הוא וכו"ל בדברי הרמב"ן ז"ל ואף שהתוס' ז"ל הקשו על רש"י ז"ל במה שפירש שרב חסדא מספקא ליה אי בת איתרוסי דהא רב חסדא גופא פשיטא ליה דהוה קדושין ורבה בר הונא נראה דמספקא ליה אי גמרי קדושי ראשון אי פקעי ואין דבריהם ז"ל מוכרחים וכו' דמה שהקשה רב חסדא לעיל מיניה בע"א לרבה לאו משום דפשיטא ליה דהוה קדושין אלא לדחות דמיונו של רבה שלמד דין חציו בת חורין מחצי אשה וכו' אבל בגוף הדין מסתפק הוא אי בת איתרוסי היא אבל מה שכתב התוספות שספיקו של רב חסדא הוא אי גמרו קדושי ראשון אי פקעי לא נהירא לפי ע"ד דאם כן היה להש"ס לסדר מתחילה הפלוגתא דאי גמרי אי פקעי ואחר כך מימרא דרב חסדא הנ"ל שהוא נובע מפלוגתא ההיא אלא ודאי כפירש"י ז"ל וזהו שדקדק רש"י ז"ל בצחות לשונו וכתב ומיהו משום פלוגתא דאמוראי דלעיל מספקא לן הי מינייהו הוה קידושין וכוונתו לשלול שלא תטעה שהספק הוא אי פקעי קדושי ראשון או גמרי לכן כתב דטפי מסתבר לומר שהספק הוא מאמוראים הנזכרים לעיל מיניה והם רבה בר ר"ה ורב ששת ולא מאמוראים שנזכר פלוגתן אחר זה וכן נראה בהדיא דעת הרמב"ם ז"ל שספיקו של רב חסדא הוא במקדש חצי' בת חורין אי הוה קדושין או לא אבל אין הספק אי פקעי או גמרי שהרי בפרק ו' מ"ה עבדים כתב וזה לשונו שפחה חרופה אם רצה לשחרר חציו שנשאר ותיעשה אשת איש גמורה משתחרר בין בכסף כו' עכ"ל הרי שפסק כמאן דאמר גמרי קדושי ראשון וכן פסק בפרק ג' מהלכות איסורי ביאה והעתקתי לשונו לקמן בסמוך בסעיף קטן זה ואלו סוף פרק ו' יבום פסק כרב חסדא ממה נפשך אי קדושי ראובן אלא ודאי שהרמב"ם ז"ל מפרש שהספק הוא אי הוה קדושין לחצי שפחה כו' עם ישראל שאינו עבד עברי וכמו של שאבאר והנה הרשב"א ז"ל בחידושי פרק השולח תמה על הרמב"ן ז"ל וכתב בזה הלשון ואינו יודע למה הוצרך רבינו לדחוק כגון שקדשו בפני הבית דלמאן דאית ליה לקמן (דף מ"ג הנ"ל) חצי' שפחה וחצי' בת חורין שנתקדשה קדושי' קדושין אפילו בזמן הזה משכחת לה דלרב חסדא ורבה בר רב הונא דסבירא ליה הכי הא דאמרינן התם בכריתות אין שפחה חרופה אלא המאורסת לעבד עברי לאו לאפוקי מאורסה לישראל גמור אלא למעוטי מאורסה לעבד כנעני וכן נראה מהא דאמרינן לקמן דאמר רב ששת כשם שאמרו המקדש חצי אשה אינה מקודשת כך חצי' שפחה כו' שנתקדשה אין קדושי' קדושין ואם לחשך אדם לומר איזה שפחה חרופה זו שחצי' שפחה וחצי' בת חורין המאורסת לעבד עברי כו' אלמא מדמייתי עלה דהאי דחצי' שפחה וחצי' בת חורין שנתקדשה לישראל איזה שפחה חרופה כו' ש"מ דהוא הדין שנתקדשה לישראל הוי שפחה חרופה וכן פירש רש"י ז"ל שם כו' והוא הדין לכל ישראל אלא אורחא דמילתא נקט משום דעבד עברי מותר בשפחה עכ"ל הרשב"א ז"ל בחידושי הנה הרשב"א ז"ל תופס בפשיטות שישראל גמור שקידש חצי' שפחה וחצי' בת חורין למאן דסבירא ליה דהוה קדושין הוית האי אשה אף בזמן הזה שפחה חרופה והבא עליה באשם דהא לענין ישראל גמור אין חילוק בין בזמן הזה לזמן היובל וזה פשוט וכן נראה בהדיא דעת הרא"ש ז"ל סוף פרק השולח רמז ל"ז שפסק כרבה בר רב הונא דחצי' שפחה שנתקדשה

קדושי' קדושין וסיים והא דקדושי' קדושין לאו לחיובי מיתה הבא עליו אלא לחיובי אשם וכן מוכח מדקאמר ואם נפשך לומר איזו שפחה חרופה זו שחצי' שפחה המאורסת לעבד עברי כלומר אלמא תפסי בה קדושין והיינו דוקא להתחייב באשה וכן פירש רש"י בסמוך גמרי קדושי ראשון ומעיקרא הי' חייב עלי' אשם והשתא הוי במיתה כו' עכ"ל הרא"ש ז"ל וכן נראה מדברי הרב המגיד ז"ל בפ' ד' מהלכות אישות דין ט"ז שכתב דישראל שקידש חצי' שפחה וחצי' בת חורין הוי שפחה חרופה ולפי ע"ד אי אפשר לומר כן בדעת הרמב"ם ז"ל וזה לשונו שם המקדש אשה שחצי' שפחה וחצי' בת חורין אינה מקודשת קדושין גמורין עד שתשתחרר ואחר שנשתחררה גמרו קדושי' כקדושי קטנה שגדלה ואין צריך לקדשה קדושין אחרים בא אחר וקידשה אחר שנשתחררה הרי זו ספק קדושין לשניהם ואיזו היא שפחה חרופה האמורה בתורה זו מי שחצי' שפחה וחצי' בת חורין שקדשה עבד עברי ומי שחצי' עבד וחצי' בן חורין שקידש בת חורין הרי זו ספק קדושין עכ"ל וכתב הרב המגיד וזה לשונו המקדש אשה שחצי' שפחה כנ"ל בגיטין פרק השולח נחלקו אמוראים אם קדושי' קדושין ופוסק רבינו כדברי האומר שהם קדושין ושפחה חרופה האמורה בתורה היא זו כמו שיתבאר בסמוך עוד שם איתמר חצי' שפחה וחצי' בת חורין שנתקדשה לראובן ונשתחררה וחזרה ונתקדשה לשמעון אמר רב יוסף בר חמא אמר רב נחמן פקעי קדושי ראשון ר' זירא אמר רב נחמן גמרי קדושי ראשון אמר ר' זירא כוותי' דידי מסתברא דכתיב לא יומתו כי לא חופשה הא חופשה יומתו ונדחית ראי' זו שם והנראה מדברי רבינו שהוא פוסק כדברי האומר מקודשת שזו היא שפחה חרופה האמורה בתורה והיא מקודשת ואינה כאשת איש שהרי אין בה מיתה וזה פשוט וכשנשתחררה דעתו לפי הנראה כמאן דאמר גמרי קדושי ראשון ואם כן הוא יש לתמוה איך כתב בא אחר וקדשה אחר שנשתחררה הרי זו ספק קדושין לשניהם דהא משמע דלמאן דאמר דגמרי קדושי ראשון כיון שנשתחררה נעשית אשת איש ומומתין עלי' כמו שנזכר בסוגיא על כן נראה לומר בדעת רבינו שהוא פוסק בדין זה כשנשתחררה וחזרה ונתקדשה לאחר שהוא ספק והביאו, לזה מה שאמרו שם למעלה מזה אמר רב חסדא נתקדשה לראובן ונשתחררה וחזרה לשמעון ונתקדשה מתייבמת ללוי ואין אני קורא בו אשת שני מתים ממה נפשך אי קדושי דראובן קדושין קדושי דשמעון לאו קדושין ואי קדושי דשמעון קדושין קדושי דראובן לאו קדושין וממימרא זו נראה דרב חסדא מספקא ליה איאלו קדושין משניהם חלין וכבר כתב רבינו מימרא סוף פ' ו' מה' ייבום וחליצה ואם כן מ"ש ואין צריך לקדשה קדושין אחרים אינו מפני שיהי' קדושין הראשונים קדושין גמורים אלא כל שבא עלי' אחר כך ביאתו עושה אותה אשת איש גמורה והרי היא כקטנה כו' עכ"ל הרב המגיד ז"ל הנך רואה שהרב המגיד ז"ל חשב ישראל המקדש חצי' שפחה כו' לשפחה חרופה לחייב עלי' לאחר שבא עלי' באשם אלא דסבירא ליה בדעת הרמב"ם ז"ל שאחר השחרור אם קידש אחר נשאר מהן בספק אי פקעי קדושין ראשונים או גמרי וזהו ספיקו של רב חסדא והיינו כפירש התוספות שזכרתי למעלה שפירשו ספיקו של רב חסדא הוא בפלוגתא דרב יוסף ור' זירא אי גמרי קדושין הראשונים על ידי שחרור או פקעי ואני תמה על הרב המגיד ז"ל שהסכים בדעת הרמב"ם לומר שזו היא שפחה חרופה האמורה בתורה וחייבין עלי' אשם ואפילו הכי כשנשתחררה יש ספק אם גמרי קדושין הראשונים או פקעי חדא מהו זה

שכתב הרמב"ם בסוף דבריו ואיזו שפחה חרופה האמורה בתורה כו' והלא מה שזכר עד הנה ישראל שקידש חצי' שפחה וחצי' בת חורין שפחה חרופה היא ועוד איך אפשר לומר שהיא שפחה חרופה בעודה חצי' שפחה וחצי' בת חורין וכשנשתחררה יש ספק אם גמרי קדושין הראשונים או פקעי והיינו מכח פלוגתא דרב יוסף בר חמא ור' זירא ומספקינן הלכתא כמאן כמו שנסתפק רב חסדא וכו' בדברי הרב המגיד אם כן אמאי פסק הרמב"ם ז"ל פרק ז' מה' עבדים דין ו' וז"ל שפחה חרופה אם רצה לשחרר חציו הנשאר ותעשה אשת איש גמורה משחרר כו' הרי דס"ל שעל ידי השחרור נגמרו קדושין הראשונים כר' זירא ואמאי בכאן נסתפק אי גמרי אי פקעי וכן כתב עוד פרק ו' מהלכות איסורי ביאה וז"ל שפחה חרופה האמורה בתורה היא חצי' שפחה וחצי' בת חורין המקודשת לעבד עברי שנאמר לא יומתו כי לא חופשה הא אם נשתחררה כולה חייבין עלי' מיתת בית דין שהרי נעשית אשת איש גמורה כמו שביארנו בהלכות אישות עכ"ל והיינו כר' זירא דפרק השולח (דף מ"ג ע"ב) וכפי הראיה שאמר ר' זירא כוותי' דידי מסתברא מכח הפסוק לא יומתו כי לא חופשה ולא נזכר שם ברמב"ם שצריך שיבעל אותה אחר השחרור ואז יתחייב מיתה הבא עלי' אחר ביאת הבעל שהוא העבד עברי כמו שעלה על דעת הרב המגיד וכו': לכן אני אומר שהרמב"ם ז"ל סבירא ליה שאין דין שפחה חרופה בכל הדינים שלה נוהג אלא דוקא במקודשת לעבד עברי ולא לישראל גמור וטעמא רבא יש בדבר הזה דהגע בעצמך הא דאמרינן בגיטין (דף מ"ג ע"א ה') דרבא אמר המקדש חצי שפחה כו' אין קדושי' קדושין בר רב הונא דרש גם כן כרבא דכמו שהמקדש חצי אשה אינה מקודשת כך חצי שפחה כו' שנתקדשה אינה מקודשת והקשה לו רב חסדא מי דמי התם שייר בקנינו הכא לא שייר בקנינו וחזר רבה בר רב הונא ודרש שהמקדש חצי' שפחה וחצי' בת חורין קדושי' קדושין ויש לדקדק אמאי לא חשש רבא לקושיות רב חסדא כמו שחשש רבה בר רב הונא שהרי רבא אחר רבה בר' הונא ה' וחתנו של רב חסדא כדאיתא פרק קמא דבבא בתרא ובברכות פרק הרואה ובכתובות ובשאר דוכתא ועוד יש לדקדק על הפוסקים ז"ל שנמשכו אחר סברת רב חסדא ורבה בר רב הונא שחצי' שפחה כו' שנתקדשה קדושי' קדושין ואמאי הא קיימא לן מאביי ורבא הלכתא כבתראי ורבא בתרא הוא וסבירא ליה דאין קדושי' קדושין אלא הענין דהתם קודם לענין דחצי' שפחה וחצי' בת חורין בעי הש"ס מי שחציו עבד וחציו בן חורין שקידש בת חורין מהו אפילו למאי דקיימא לן האומר התקדשי לחציי מקודשת התם חזי' לכולי' הא לא חזי' לכולי' ואפילו למאי דקיימא לן שהאומר לאשה חצייך מקודשת לי אינה מקודשת התם שייר בקנינו האי עבד לא שייר בקנינו ולא איפשטא ואפילו רבא גופא אמר התם ראוי ליטול ואין לו אף שאפשר לפרש מה שאמר ואין לו היינו לפי דסבירא ליה קדושי' לאו קדושין וכמו דסבירא ליה גבי חצי' שפחה וחצי' בת חורין אין קדושי' קדושין מכל מקום הפוסקים ז"ל סוברים שרבא אומר כן דרך דחי' ולא איפשטא האיבעי' והר"ן פרק קמא דקדושין כתב דסלקא בתיקו אלמא שהיתה הגירסא לפניו בתיקו ולכן פסקו גבי חצי עבד וחצי בן חורין הוי ספק קדושין וכיון דהתם רבא דרך דחי' אמר ולא פשיטא ליה שלא יהיו קדושיו קדושין מטעמא דאפשר לדמות לאומר התקדשי לחציי ע"ג דשם חזי' לכולא וכאן לא חזי' לכולי' אפילו הכי אפשר לומר דהוי קדושין ואמאי בחצי', שפחה וחצי' בת חורין פשיטא לרבא דאינה

מקודשת ועל כרחק הטעם משום דלא חזיא לכולה מאי שנא הא מהא אלא ודאי אמינא בה טעמא דרבא לטעמא אזיל דסבירא ליה פרק ב' דקדושין (דף נ"א ע"א) קדושין שאין מסורין לביאה לא הוה קדושין ואפילו לפי התוספות, ז"ל שמפרשים התם ובפרק ב' דיבמות דף כ"ג ע"ב) דלא מקרי קדושין שאין מסורים לביאה אלא היכא שאיסור הביאה באה על ידי הקדושין.

ובזה היה אפשר לומר הטעם שאינו מדחי' סברת רבא דאמר גבי חציו עבד וחצי' בן חורין ראוי ליטול ואין לו משום דאפשר לומר טעמו של רבא דגבי חצי עבד הוי קדושין שאין מסורין לביאה דעל ידי קדושין גרע טפי דאתי צד עבדות ומשתמש באשת איש וכמו שכתבו, התוספות סברא זו גיטין (דף מ"ג ע"א הנ"ל) דבור המתחיל ואי אמרת כו' ע"ש ועיין יבמות (דף מ"ה ריש ע"ב) איתא בפשיטות דחצי עבד וחצי בן חורין שקידש בת ישראל הולד אין לו תקנה משום דאתי צד עבדות ומשתמש באשת איש אלמא תפסי ביה קדושין ועיין בחידושי הרשב"א פרק השולח (דף מ"ג) מסיק דחצי עבד וחצי בן חורין שקידש בת ישראל קדושין ודלא כהפוסקים שהסוברים דהוי ספק קדושין אבל אנן קיימא לן כאביי ביע"ל קג"ם וקדושין שאין מסורין לביאה הווי קדושין לכן בחצי וחצי בן חורין הוי ספקא דדינא אי הווי קדושין או לא אכן אף לדעת תוספות הנ"ל נראה לע"ד דעד כאן לא ממעט התוס' היכא דבלאו הכי הביאה אסורה לא מקרי קדושין שאין מסורין לביאה אלא כגון חייבי עשה וחייבי לאווין שבנו מיוחס אחריו נמצא שביאתו הוי ביאה אלא שהבן פגום מחמת עבירה והקדושין הועילו שאינו לוקה משום לא תהי' קדשה.

וכמו שכתב הרמב"ם מהלכות אישות שהבועל אשה בלא קדושין לוקה משום לא תהי' קדשה אבל בחצי שפחה מה הועילו הקדושין הבן אינו מתייחס אחריו והקדושין לא הועילו לענין קדשה שהרי לצד שפחה לא הועיל שאין קדושי' תופסין בה ואין ברירה לכן למאי דסבירא ליה קדושין שאין מסורים לביאה לא הווי קדושין בחצי' שפחה וחצי' בת חורין נמי לא הווי קדושין לכן פסק רבא בפשיטות דלא הווי קדושין אבל שאר אמוראי סברי כדקיימא לן כאביי דקדושין שאין מסורין לביאה הווי קדושין ומסתפקי לגבי חצי' שפחה וחצי' בת חורין דשמא היא גרועה משאר קדושין שאין מסורין לביאה וכמו שכתוב התוספות והרא"ש שם לענין חצי עבד דגרע מעריות דיש להם קדושין לעלמא מה שאין כן בעבד ושפחה שאין להם קדושין בשום מקום ואין ראייה משפחה חרופה לעבד עברי דהתם כיון שהוא מותר מן התורה בשפחה הועילו הקדושין במקצת שמשתמש בצד חירות עמה על ידי הקדושין ואם אחר כך משתחררת מתפשטת הקדושין גם על צד השני שהי' עבדות ונעשית אשת איש גמורה כמו שכתב הרמב"ם פרק ז' מה' עבדים ופרק ג' מה' איסורי ביאה חייבים עליה מיתה תיכף אחר השחרור ואם כן אם בא אחר וקדשה אחר השחרור ודאי שאין חוששין לקדושיו כיון שהיא אשת איש גמורה מה שאין כן בישראל גמור שקידש חצי' שפחה וחצי' בת חורין שאין קדושיו קדושין גמורים מן התורה אלא מדרבנן כקדושי קטנה שהם תלויים ועומדים אחר השחרור ואם אחר השחרור עשה בה מעשה אישות נעשית אשת איש גמורה מן התורה כמו גבי קטנה אבל אם אחר השחרור קודם שבעל המקדש ראשון בא אחר וקידש הויין תרווייהו ספק קידושין וכמו שכתב הרמב"ם פרק ד' מה' אישות ונמצא שכל זמן שלא נשתחררה אין

לה דין שפחה חרופה לחייב את הבא עלי' אשם שהרי אין קדושיו קדושין גמורים מן התורה ואין כוונת הרמב"ם, שם במה שכתב אינה מקודשת קדושין גמורים לומר שאין חייבים עלי' מיתה אבל חייבין עלי' אשם דאם כן היה לו לפרש דכשנשתחררה חייבים עליה מיתה כמו שפירש בדבריו פרק ג' מה' איסורי ביאה ופרק ז' מה' עבדים ועוד אם חייבין עלי' מיתה דהוי אשת איש גמורה איך אפשר לומר שאם בא אחר וקידש שיהיו קדושי שני נתפסים בה אלא וודאי היכא שחייבים עלי' אשם הויין קדושין גמורים רק משום כי לא חופשה אין בה חיוב מיתה ואחר השחרור תיכף חייבין עלי' מיתה כי נגמרו קדושי' וזה דוקא בעבד עברי משום דהויין קדושיו קדושין גמורים שהרי הוא מותר בה וכן"ל אבל בישראל אחר שקידש חצי' שפחה וחצי' בת חורין דינו כמו שכתב הרמב"ם פרק ד' מה' אישות וכן"ל וזה הוא כוונת הרמב"ם ז"ל בפ' ד' הל' י"ז שכתב ואיזה שפחה חרופה האמורה בתורה כו' פירש כיון שאתה אומר שהמקדש חצי' שפחה וחצי' בת חורין אין קדושיו קדושין גמורים ואין חייבין עליה אשם אם כן מאי שפחה חרופה האמורה בתורה שחייבו עליה אשם ותירץ דזה דווקא בשקדשה עבד עברי כן נראה לע"ד פשוט בדעת הרמב"ם ז"ל וכן הבין הראב"ד ז"ל בדברי הרמב"ם וכן הוא דעתו ז"ל בפרק ד' מה' אישות שם השיג על הרמב"ם במה שכתב שאם נשתחררה אין צריך לקדשה קדושין אחרים והוא ז"ל אומר שקדושי הראשון שקדשה בהיותה חצי' שפחה וחצי' בת חורין אין קדושיו גמורים ואחר השחרור צריך לחזור ולקדש כדי שתהי' לו אשה גמורה ואלו בפרק ג' מה' איסורי ביאה כשכתב הרמב"ם שהשפחה חרופה אחר השחרור נעשית אשת איש גמורה והיה חייבין עליה מיתת בית דין לא השיג לומר והוא שקידש אותה אחר השחרור אלא ודאי שבשפחה חרופה האמורה בתורה דהיינו בעבד עברי די בקדושין הראשונים דקיימא לן כר' זירא דגמרי קדושין הראשונים.

וזהו כוונת הראב"ד ז"ל בפרק ז' מה' עבדים כשכתב הרמב"ם שפחה חרופה אם רצה לשחרר חצי' הנשאר ותיעשה אשת איש גמורה הרי זה משחרר בין בכסף בין בשטר שאף הכסף (נראה לי שצ"ל שאף השטר גומר שחרורה וה"ל אף משום שכתב למעלה מהאי דינא שהמשחרר חצי' עבדו בכסף מהני ובשטר לא מהני כרבה) (גיטין דף מ"א ע"ב) היינו דוקא בשעדיין נשאר חצי' העבד אצלו וכדאמרין התם ריש (דף מ"ב).

וכ"כ הרמב"ם שם בשחרר חצי' ומכר או נתן חצי' דמהני בשטר לזה קא משמע לן הרמב"ם כאן כיון שהיתה רק חצי' שפחה וגמר לשחררה גומר שחרורה אף בשטר וק"ל) גומר שחרורה. כתב הראב"ד ז"ל שפחה חרופה פירש המאורסת לעבד עברי והיא חציה שפחה וחציה בת חורין עכ"ל ולכאורה קשה מה בא זה ללמד וכי דרכו של הראב"ד לעשות פירושים על דברי הרמב"ם אלא ודאי כוונתו לקיים דבריו שכתב בפרק ד' מה' אישות בהשגתו על הרמב"ם שקדושיו שקידש לחצי' שפחה וחצי' בת חורין אין קדושיו גמורים וכשמשחררת צריך לחזור ולקדש אותה וכאן כתב הרמב"ם שעל ידי השחרור נעשית אשת איש גמורה וע"כ אף בלא חזר וקדשה אחר השחרור דאי בחזר וקדשה מאי למימרא וזה כקושי' על דברי הראב"ד הנ"ל וידוע דכל מקום שאין הראב"ד משיגו הוא מסכים לדבריו לכן כתב הראב"ד שאין מכאן קושי' על דברי שבפרק ד' מאישות הנ"ל דכאן בנתקדשה לעבד עברי איירי ובנתקדשה לעבד עברי הקדושין שלו קדושין גמורים שהרי היא מותרת לו ולכך הבא עליה חוץ מעבד עברי ההוא חייב אשם

אלא כיון שלא נשתחררה אין בה מיתה כדכתיב לא יומתו כי לא חופשה ואחר השחרור נעשית אשת איש גמורה לכן לא כתב הראב"ד כלום בפרק ג' מהלכות איסורי ביאה כשכתב הרמב"ם שעל ידי שחרור נעשית אשת איש גמורה והי' חייבין עלי' מיתת בית דין לפי ששם פירש הרמב"ם ז"ל גופא איזה שפחה חרופה האמורה בתורה חצי' שפחה וחצי' בת חורין שנתקדשה לעבד עברי וכו' אבל כאן בפרק ז' מה' עבדים כתב סתם שפחה חרופה וכדי שלא תטעה שגם ישראל גמור שקידש חצי' שפחה וחצי' בת חורין נקראת שפחה חרופה וכמו שעלה על דעת הרא"ש והרשב"א והרב המגיד ז"ל וכנ"ל ועל ידי השחרור נעשית אשת איש גמורה הוצרך הראב"ד ז"ל לפרש כן נראה לע"ד ברור בדעת הרמב"ם והראב"ד ז"ל: ואם לחשך אדם לומר אם איתא כמו שחילקתי בין מקודשת לעבד עברי למקודשת לישראל ומטעם שכתבתי דבעבד עברי כיון שמותרת לו הוה הקדושין ראויים לביאה מה שאין כן באחר אם כן הא דאמר רב ששת גיטין דף מ"ג סוף ע"א) כשם שהמקדש חצי' אשה אינו מקודשת כך חצי' שפחה וחצי' בת חורין שנתקדשה אין קדושי' קדושין ואם לחשך אדם לומר איזו שפחה חרופה זו שחצי' שפחה וחצי' בת חורין המאורסת לעבד עברי אלמא בת איתרוסי היא אלא מאי אית לך למימר מאי מאורסת מיוחדת הכא נמי מאי מאורסת מיוחדת ואם כמו שכתבתי לחלק מה הוקשה לרב ששת מקדושי' עבד עברי לקדושי' ישראל גמור בחצי' שפחה וחצי' בת חורין אלא ודאי שווים הם וכן פירש רש"י ז"ל בקושי' רב ששת בדבור המתחיל ואם לחשך כו' המאורסת לעבד עברי והוא הדין לכל ישראל אלא אורחא דמילתא נקט משום דעבד עברי מותר בשפחה עכ"ל אומר אני ח"ו לומר כן לקושטא דמילתא אלא רב ששת אומר כן למאן דלחשך לומר כן וגם רש"י ז"ל מפרש כן דברי רב ששת שאמר כן אליבא מי שרוצה להקשות על רב ששת וכוונתו של רב ששת לומר דלא שייך כלל אירוסין לחצי' אשה בשום אופן בעולם ואפילו בעבד עברי שקידש חצי' שפחה וחצי' בת חורין אלא שעיקר דינו אתי לאשמועינן לדין הנהוג לנו דהיינו בישראל שקידש חצי' שפחה וחצי' בת חורין ואגב אשמעינן דגם בעבד עברי לא שייך בה קדושין כלל לפי שאין קדושין כלל לחצי' אשה ואם כן גבי עבד עברי הקדושין הם רק לחצאין שלצד השפחה אין קדושין תופסין לכן לא מהני גם לצד הבת חורין ואגב יצא לו עוד נ"מ לענין שפחה חרופה שחייבת אשם אשר אם העבד עברי לא קידש אותה רק שנתייחדה לו וכמו שבא בסוף דבריו אלא שעיקר כוונתו לדין הנהוג וכנ"ל לאשמועינן דלא שייך קדושין כלל לחצאין לזה אמר ואם לחשך אדם שמצינו קדושין חלין לחצאין גבי שפחה חרופה לעבד עברי וכיון שקדושין חלין לחצאין אם כן גם בישראל גמור בחצי' שפחה וחצי' בת חורין נמי נימא הקדושין חלין וממילא אפשר לומר שאם בא עליה אחר חייב אשם שהרי בתורה לא נזכר עבד עברי אלא דר' עקיבא מוקי לה בעבד עברי משום שהוא מותר בה כמו שפירש רש"י בכריתות (דף י"א ע"א) עיין שם וכיון דאפשר שגם לשאר ישראל קדושין תופסין בה נימא אם בא עליה אחר חייב אשם וכמו שעלה על דעת הרא"ש והרשב"א והרב המגיד ואף שיש לחלק בין, עבד עברי שמותר בשפחה לכן הויין קדושיו קדושין וכמו שאכתוב בסמוך.

רב ששת לא רצה בחילוק זה לפי דסבירא ליה דאף בעבד עברי לא הוה קדושין כלל דאין לחצי' אשה קדושין כלל לזה קאמר דמילתא דאין שום צד קדושין כלל לחצי' אשה

שייכא גם בע"ע והתם בלא קדושין איירי רק מחמת הייחוד לעבד עברי חייב אשם וגזירת הכתוב הוא וכמו שפירש רש"י שם נמצא שעיקר כוונת רב ששת לומר שאין שום צד קדושין בעולם לחצי אשה ומדוייק בזה מה שאמר אלמא בת איתרוסי היא הרי שעיקר כוונתו לומר דלא שייך בהצד קדושין כלל לכן הקשה דהא מצינו בה צד קדושין וק"ל: אבל הפוסקים ז"ל סוברים שכל הני אמוראי חולקים על רב ששת דהיינו רבה בר רב הונא ורב חסדא ורב יוסף בר חמא ור' זירא וסוברים שיש צד קדושין בחצי' שפחה וחצי' בת חורין ואם כן הא דאמרינן בשפחה חרופה המקודשת לעבד עברי הוא כפשטא אלא דשם הויין הקדושין מדאורייתא מדחייב עלי' אשם וכמו שפירש רש"י בכריתות (דף י"א) הנ"ל שמטעם זה מוקמינן לה במאורסת ע"ש ומדמוקמינן לה במאורסת לעבד עברי ולא מוקמינן לה סתם במאורסת אלא ודאי דוקא גבי עבד עברי תופסין הקדושין מדאורייתא משום דהויין ראויין לביאה מפני שהיא מותרת לו אבל בישראל אחר אין בה קדושי דאורייתא אלא מדרבנן כקדושי קטנה וכמו שכתב הרמב"ם פרק ד' מה' אישות הנ"ל וכן פירש הרמב"ם בהדיא בפירש המשניות פרק ג' דכריתות שדוקא המקודשת לעבד עברי נקראת שפחה חרופה עיין שם ועיקר הסמך של פוסקים אלו הוא מכח דברי רב חסדא שאמר אי קדושי ראובן קדושין קדושי שמעון לאו קדושין כנ"ל וכמו שהביא הרמב"ם מימרא זו סוף פרק ו' מהלכות ייבום וכן בפרק ד' מהלכות אישות כתב שאם אחר השחרור בא אחר וקדשה הוי ספק קדושין לשניהם אלמא מספקא ליה אם הקדושין חלין כלל אבל אין לומר שהרמב"ם וסייעתו פ' הספק כפי' התוספות שמא פקעי קדושי ראשון שהרי הוא פסק בהדיא גבי שפחה חרופה פרק ג' מהלכות איסורי ביאה ופרק ו' מהלכות עבדים שנגמרו קדושי ראשון ובגמרא משמע שלענין זה אי פקעי קדושין אי גמרי אין חילוק בין שפחה חרופה דהיינו המקודשת לעבד עברי ובין שאר ישראל שקידש חצי' שפחה וחצי' בת חורין שהרי פשטא דשמעתא בפלוגתא דרב יוסף ור' זירא אי פקעי קדושין אי גמרי לא איירי משפחה חרופה בעבד עברי ומביאים ראיה מקרא דנאמר בשפחה חרופה לא יומתו כי לא חופשה אלא ודאי אי סבירי ליה שחכמים תקנו קדושין לחצי' שפחה וחצי' בת חורין ודאי כעין דאורייתא תקנום ואי גבי שפחה חרופה לעבד עברי פקעי או גמרי הוא הדין נמי לישראל גמור עם חצי' שפחה רק שאנו מסופקים מתחילה אם תקנו לה שיהי' הקדושין חלין כלל וכנ"ל וכן פירש הב"ח בא"ה סוף סימן מ"ד שספיקו של הרמב"ם אם הקדושין חלין עיין שם שמעינן כללו של דבר הרמב"ם ז"ל והראב"ד ז"ל סוברים שאין דין שפחה חרופה בישראל שקידש חצי' שפחה וחצי' בת חורין אלא דוקא בעבד עברי שקידשה הוא דחייב הבא עליה אשם וכן הוא דעת הרמב"ן ז"ל לכן בחנם תמה הרשב"א ז"ל על הרמב"ן למה הוצרך לדחוק כגון שקידשו בפני הבית דלמאן דאית ליה לקמן חצי' שפחה וחצי' בת חורין שנתקדשה קדושי' קדושין אפילו בזמן הזה משכחת לה כו' ליתא דאין חייב אשם אלא דוקא בעבד עברי שמסר לו רבו חצי' שפחה וחצי' בת חורין וקידשה בזה דוקא הבא עליה חייב אשם אבל לא בישראל גמור שקידש חצי' שפחה וחצי' בת חורין ואפשר דלא חלו הקדושין כלל וארבעה המה עמודי ההוראה הרמב"ם והראב"ד ז"ל כנזכר מדבריהם לעיל שאין חייב אשם שפחה חרופה אלא מעבד עברי דוקא ור"ת מקושייתו שהקשה בתוספות הא דאין שפחה חרופה אלא מעבד עברי ואין עבד עברי נוהג אלא בזמן שהיובל נוהג וגם

הרמב"ן ז"ל שתירץ כגון שקדשו בפני הבית כו' סובר גם כן דאין שפחה חרופה אלא מעבד עברי והמה המכריעים נגד דעת הרא"ש והרשב"א והרב המגיד הנ"ל: ולפי זה ראית ר"ת ז"ל נכונה דבבית שני הי' היובל נוהג דכיון שאין עבד עברי נוהג אלא בזמן היובל ואין שפחה חרופה אלא מעבד עברי וכו' מאין היו שפחה חרופה בימי עזרא והרמב"ן ז"ל תירץ וזה לשונו ויש לומר שאם קונה עבד בזמן הבית ונרצע וחרב הבית קודם שיצא ובטל היובל שהוא עובד לעולם ודינו כעבד עברי להתירו בשפחה עכ"ל והר"ן ז"ל פרק השולח בגיטין (דף תקע"ב ע"ב) בפסקא דפרוזבול תפס תירוץ זה לעיקר עיין שם ולפי ענ"ד אי אפשר לומר כן שהרי הש"ס סוף עירוכין ריש דף ל"ג) פריך ולא מנו שמיטין ויובלות בבית ראשון אחר שגלו שבט ראובן ושבט גד והכתיב בירמיה שהוכיחם בימי צדקי' מקץ שבע שנים תשלחו איש את אחיו העברי גו' והוינן בה מקץ שבע שנים והכתיב ועבדך שש שנים ואמר רב נחמן בר יצחק שש לנמכר ושבע לנרצע וכתיב וישמעו וישלחו ומסקנא אמר ר' יוחנן ירמיה החזירן לעשרת השבטים שגלו בימי חזקי' ויאשיהו מלך עליהם ומנו אחר זה שמיטין ויובלות דהיינו שחזרו למנות כיון שהיו כל יושבי' עליה ומיום שהתחילו למנות בימי יאשי' עד חורבן בית ראשון לא הי' אלא שלשים ושש שנים והיובל הי' ארבע עשרה שנה אחר החורבן כדכתיב ביחזקאל וכדאמרינן פרק ב' דערכין (דף י"ב ע"ב) ומשנת י"ח ליאשי' חזרו והתחילו למנות שמיטין ויובל ולא הגיעו ליובל שהרי מהתחלת המנין הנ"ל עד חורבן הבית לא היה אלא ל"ו שנה וכו"ל ואם כן הדרי קושיא לדוכתא מאי וישמעו וישלחו.

אף דאפשר לתרץ דוישמעו וישלחו לא קאי אנרצע שיוצא ביובל אלא אנמכר קאי שיוצא בשש מכל מקום הש"ס אינו רוצה לפרש הקרא אנמכר וגם המקשן לא הקשה אלא מכח נרצע מדהביא הא דהוינן בה כו' ולא הקשה מפשטא דקרא דכתיב וישמעו וישלחו שמע מיניה שבלא נרצע לא הוי קשה ליה והרי מכח קושיא זו הוכרח הש"ס לומר שירמיה החזירן לעשרת השבטים משום דסבר דוישמעו וישלחו אנרצע קאי והנה לפי האמת מאי דאמרינן הכא דמשגלו שבט ראובן ושבט גד וחצי שבט מנשה פסקו היובלות זה היה בשנת י"ב לאחז כמו שפירש רש"י ז"ל בנביאים (מלכים סי') י"ז שבשנת י"ב לאחז היה גלות של אותן השבטים שבעבר הירדן וזה היה תשע שנים קודם גלות כלל עשרת השבטים שהוא גלות הושע בן אלה שהיה בשנה ששית למלכות חזקיה ובזה יש לתמוה על רש"י ז"ל במה שכתב ערכין (דף י"ב ע"ב) דמשפסקו היובלות עד שהחזירן ירמיה היו יותר מתשעים שנה והלא הם יותר ממאה שנים ד' שנים של אחז שמלך ט"ז שנה וגלות שבטים הנ"ל היה בי"ב למלכותו נשאר ד' שנים ממלכותו לשני גלותם כ"ט שנים לחזקיה הרי נ"ה שנים למנשה הרי פ"ח שתי שנים לאמון הרי צ' י"ז שנה של יאשיה הרי ק"ז שנה ובשנת י"ח ליאשיה היה שנת יובל כמו שפירש רש"י בשם סדר עולם ערכין (דף י"ב ע"ב) ואז החזירן ירמיה לעשרת השבטים ויאשיה מלך עליהם עיין שם אך על רש"י אין תמה כל כך לפי שרש"י כתב שם לפי גרסת הספרים אותו ג' שנים דאגלינהו סנחרב כו' ופירושו אותו ג' שצור סנחרב על שומרון לא קחשיב ומה שצור על שומרון היה בגלות הושע עם כלל עשרת השבטים וזה היה בששית של חזקיה ומאותן שנה עד י"ח ליאשיה הויין צ"ד שנה בלא ששית של חזקיה ובלא י"ח של יאשיה אבל לפי האמת הוכיח רש"י ז"ל שאותה גירסא משובשת וצריך לגרוס כל הנך שני דאגלינהו

סנחרב עד דאתי ירמיה לא חשיב להו לפי שלא מנו משגלו שבט ראובן וגד עד שהחזירן ירמיה וכמו שפירש רש"י שם במסקנא מעתה יש לתמוה על תוס' ז"ל שכתבו ערכין (דף י"ב ע"ב) ד"ה הנך שני כו' שהרי מששה לחזקיה עד י"ט ליאשיה שהחזירן ירמיה הוא קרוב למאה שנה עכ"ל והחשבון שלהם אמיתי אך למה התחילו מששה לחזקיה שהיו באותו פעם גלות הושע הלא אנן בפסיקי' מנין יובל עסוקים ומזמן גלות שבט ראובן וגד שהיו עשר שנים מוקדם לגלות הושע פסקו היובלות והנ"מ מזה שאם אנו אומרים שמגלות הושע בטלו היובלות נמצא לרבנן בשנת ארבע למלכות חזקיה היה צא וחשוב למפרע י"ח של יאשיה שתי שנים של אמון הרי עשרים נ"ה של מנשה הרי ע"ה הוסיף עליהן כ"ה של חזקיה ושנה הקדומה לה דהיינו שנת ארבע לחזקיה היה יובל ולר' יהודא דסבירי ליה שנתחמשים עולה לכאן ולכאן היה שנה ששית לחזקיה שהיא שנת גלות הושע היה יובל אבל לפי האמת לפי מה שאמרו בש"ס סוף ערכין (סוף דף ל"ב) דמשגלו שבט ראובן וגד כו' בטלו היובלות (אך לפי פירש רש"י במלכים ה' ששלשה גליות היו והראשון היה על שבט זבולון דן וכל ארץ נפתלי וזה היה תשע שנים קודם גלות שבט ראובן וגד ומאותו פעם לא היו כל יושבי' עליה יש לתמוה אמאי אמרו חכמינו ז"ל משגלו שבט ראובן כו' וצ"ע אך אין נפקותא כל כך שבין אלו השתי גליות לא היה יובל אבל בין גלות שבט ראובן כו' לגלות יאשיה היה יובל וכנ"ל) נמצא שלא מנו יובל בימי חזקי' וכן הוא האמת לפי דברי חכמינו ז"ל שאמרו משגלו שבט ראובן כו' בטלו היובלות לא היה יובל שהיה ראוי להיות בימי חזקיה וכנ"ל: מעתה נשוב לדברי הש"ס דסוף ערכין ריש (דף ל"ג) שרוצה לפרש דמאי דכתב בירמיה וישמעו וישלחו קאי אעבדים נרצעים.

ומנין היה להם עבדים נרצעים שהיה חייבים לשלח ולא שלחו עד אותו פעם דהיינו בימי צדקיהו שהיה מלך אחר חזרת השבטים כ"ה שנה וצריך לומר שהיה אצלם עבדים נרצעים קודם גלות שבט ראובן שהרי משם ואילך אין עבד עברי נוהג כלל דאין עבד עברי נוהג אלא בזמן שהיובל נוהג כדאיתא בערכין סוף פרק המקדש שדהו ובקדושין סוף פרק האומר וכן פירשו התוספות ערכין דף ל"ג ע"א) דעל אותן עבדים שהיו להם קודם שגלו קאי ע"ש ואף שלכאורה הוא דוחק שהרי העבדים היו בזמן הרצעה בני י"ח או בני עשרים שהרי כבר עבדו שש שנים ואפילו אם הרצעה היתה חמש שנים אחר גלות שבט ראובן כגון שקנה את העבד באותו שנה שהיה גלות ובכלות שש שלו לא רצה לצאת ונרצע (אך מסתפק אני אם שייך רציעה כיון היובל ויותר נראה דאין רציעה בלא יובל אף שהיתה הקניה בזמן היובל) נמצא שהוא בן ח"י שנים בזמן רציעתו שהוא חמש שנים אחר הגלות והיא שנה שלישית למלכות חזקיה ומשם לח"י שנה של מלכות יאשיה ערך מאה שנה ומשם כ"ה שנים למלכות צדקיה נמצאו חיו העבדים ערך ק"מ שנה אף שהוא קצת דוחק מוכרחים לסבול אך לדעת הרמב"ן ז"ל דסבירי ליה עבד שנרצע ופסק היובל הוא עבד עולם ומותר אפילו בשפחה ואם כן איזה עבדים מחויבים היו לשלח בימי צדקי' על כרחך העבדים שהיו אצלם בזמן היובל נרצעים ולא שלחו אותם חפשי והרי היובל היה קודם שנות חזקי' מ"ח, או מ"ז שנה והנרצעים היו גם כן קרוב לעשרים וכנ"ל נמצא שהיה עד ג' או ד' למלכות חזקיה לא פחות מן ששים ושש שנים ומאה מחזקי' עד שנת ח"י ליאשיה ומשם עד צדקיה כ"ה נמצאו העבדים חיו קרוב

למאתיים שנה היתכן לומר כן אלא ודאי הא ליתא דנרצע ופסק היובל מחויב לשלחו
תיכף או בשנים שהי' ראוי להיות יובל אם לא בטל ועל אלו עבדים שלא שלחום נאמר
וישמעו וישלחו אך יש לדקדק לפי זה הא דעביד פרק קמא דקדושין (דף ט"ו סוף ע"א)
צריכותא דאיצטריך למכתב לעולם ואיצטריך למכתב כו' ע"ש אכן לפי האמת זה ראייה
לדברי דאי כדעת הרמב"ן דלמא לעולם הוא באמת כפשטא והיכי דמי כגון שבטל היובל
אחר הרצעה וכנ"ל אכן מה שתירץ הרמב"ן וכתבנו אותו בתחלת דברינו הוא נכון מאוד
לפי מה שתופס ר"ת גופא לעיקר שירמיה החזיר את עשרת השבטים והתחילו למנות
יובלות ונמצאו קודם חורבן הי' עבד עברי נוהג ומסר לו רבו חצי' שפחה וחצי' בת חורין
ואלו הי' כמה בשנת החורבן עצמו והעבד עברי קידש אותם ויצא מבית אדונו אחר שש
שלו ולא גירש את אשתו החצי' שפחה והיא נבעלה לכמה אנשים במשך השנים שהיו
בגלות בבל והביאו על שפחות אלו אשמות חרופה וזה פשוט בלי דוחק כלל ועל דברי
ר"ת גופא קשה לי במה שכתב דלמסקנא דשמעתא דאמר ר' יוחנן ירמיה החזירן ויאשי'
מלך עליהם מנו יובלות גם בבית שני חזא דפשטא דשמעתא משמע דק' יוחנן לא בא
(לתרץ) אלא לתרץ שילוח עבדים שנמצא בקרא בימי צדקי' ולא קאי כלל על בית שני
ותדע שהרי מרא דשמעתא שתירץ בבית שני מנו יובלות לקדש שמיטין הוא רב נחמן
בר יצחק והוכרח לאוקמי אותה ברייתא דלא כר' יהודה והרי רב נחמן גופא סבירי ליה
שירמיה החזירן ויאשיה מלך עליהן ומביא פסוק גם יהודה שת קציר לך וגו' כדאיתא
התם ובמגילה (דף י"ד אלא ודאי שזה לא מהני לגבי בית שני כיון דבימי עזרא לאו
כולהו סליקו ותדע דהגע בעצמך המקשן שהקשה השתא משגלה שבט ראובן כו' לא מנו
יובלות עזרא דכתיב ביה כל הקהל כאחד ארבע ריבוא כו' הוי מנו ולמה לו כולי האי
הוי ליה להקשות בקיצור הא משגלה שבט ראובן כו' בטלו יובלות אלא ודאי שהמקשן
ידע שירמיה החזירן רק קושייתו בקל וחומר משבט ראובן כו' שהיו חסרים רק שני
שבטים וחצי קרינן אין כל יושבי' עליה כל שכן עזרא שנשאר בגולה רוב ישראל ולא
סילקו אלא ד' ריבוא דלא קרינן כל יושבי' וזה פשוט וכזה מובן היטיב דברי חכמי
המשנה פרק השולח (דף מ"א סע"א) חצי עבד וחצי בן חורין עובד את רבו יום אחד
ואת עצמו יום אחד דברי בית הלל בית שמאי אומרים תקנתם את רבו ואת עצמו לא
תקנתם לישא שפחה אינו יכול כו' וחזרו בהם בית הלל להורות כדברי ב"ש והוקשה לי
מעולם מהו לשון להורות הי' לו לומר וחזרו ב"ה והודו לדברי ב"ש אלא ודאי הענין
דהנה התוספות ז"ל הקשו דימכור עצמו בעבד עברי דשרי בשפחה כנענית ואפילו אין
לו אשה ובנים הא איכא למאן דאמר דרבו מוסר לו שפחה כנענית (הוא דעת תנא קמא
דראבי"ע קדושין (דף כ' ע"א) או דעת רבי תמורה (דף ל' ע"א) עיין שם בפירש רש"י)
ותירצו דאמרינן באיזהו נשך (דף ע"א ע"א) גר ומשחרר אין נמכרין בעבד עברי משום
דבעינן ושב אל משפחתו עכ"ל ובאמת בפרק איזהו נשך לא נזכר שם משחרר אך מצד
הסברא דברי התוספות נכונים דכיון דטעמו של גר שאינו נמכר משום דבעינן ושב אל
משפחתו וליכא מה לי גר* (מה לי משחרר שניהם משפחתם גוים אכן אי קשי' לי הא
קשיא דהא אמרינן התם נמי דאין גר קונה עבד עברי מטעם דגמירי דמקני קנה דלא
מקני לא קנה ואפילו הכי מסקינן התם הא דתנינא אין גר קונה עבד עברי שיהא דינו
כישאל הקונה שעובד את הבן אלא כנמכר לנכרי שאינו עובד את הבן ואם כן ע"כ גם

הא דתנינא שאין הגר נמכר בעבד עברי הוא גם כן פירושו שנמכר אלא דהוי, מכירתו לישראל כאילו נמכר לגוי שאינו עובד את הבן דאי אמרת שהגר אינו נמכר כלל אם כן הוי נגד הגמרא הנ"ל דמקני קני וכו' שהוא אינו מקנה כלל והוא קונה עבד עברי אלא שאינו עובד את הבן ואין קנייתו למדין מן מכירתו ומנלן לחלק ביניהם אלא ודאי למסקנא גם הא דתנינן דאין גר נמכר בעבד עברי היינו להיות דינו כנמכר לישראל אלא כנמכר לגוי וכנ"ל והסברא מחייבת לי בכך שהרי אנו למדין הא דאין נמכר בעבד עברי הוא מדכתיב ושב אל משפחתו ולימוד זה נלמוד גם כן לענין שאין עבד עברי כהן נרצע בפרק קמא דקדושין (דף כ"א ע"ב) משום דבעינן ושב אל משפחתו למוחזק שהי' במשפחתו ועל ידי הרצעה נעשה בעל מום ע"ש וכן פסק הרמב"ם פרק ג' מה' עבדים דין ח' ושני הדרשות נדרשין מתיבה אחת דכתיב ושב אל משפחתו מאי שנא לגבי כהן שאין אומרים שהוא נמכר לעבד עברי והמיעוט של ושב קאי אדין שאחר קנייתו דהיינו שאין נרצע ולא אמרינן שהתורה מיעטה מן ושב שלא יהא נמכר כלל ומאי שנא גבי גר דנימא דושב ממעט ליה שאינו נמכר כלל אלא ודאי גם גר נמכר אלא שאינו נרצע ואינו עובד את הבן וכנ"ל: ואם כן קשה קושיית התוספות גבי חצי עבד וחצי בן חורין למכור עצמו בעבד עברי ומותר בשפחה ובפרק קמא דבבא בתרא (דף י"ג ע"א) כתבו התוספות וז"ל***(בזמן הזה ליכא גרים ועבדים)*** ואומר ר"י דאין זה תקנה דאסור למכור עצמו בעבד עברי כדאמרינן פ"ק דקדושין אוזן ששמעה על הר סיני כי לי בני ישראל עבדים וכו' וגם זה תימא שהרי שם הקשו התוספות גופא דמה תקנה היא לכופ את רבו שיעשנו בן חורין והא קיימא לן פרק השולח (דף ל"ה) שהמשחרר את עבדו עובר בעשה וכי תימא משום מצוה וכי אומרים לאדם חטא בשביל שיזכה כו' ותירצו דמשום מצות פרי' ורבי' שרי כו' ע"ש הרי שהתירו לאדון לעבור בעשה מפורשת דכתיב והתנחלתם לבניכם כנ"ל ומוטב היה שהעבד ימכור עצמו בעבד עברי ויעבור על אוזן ששמעה כי לי בני ישראל עבדים שאינו אלא דרש בעלמא וישא שפחה ויקיים לשבת יצרה ואף על גב דעכשיו מקיים מצות פריה ורביה מה שאין כן ע"י שפחה לא יקיים רק שבת בעלמא מכל מקום מה איכפת ליה להרב שיעבור כו' כיון שהוא בעצמו יכול לקיים מצות שבת שהרי גם בית שמאי מודים אלו היה מותר בשפחה שאין לנו לכופ את הרב לשחררו וכמו שאמרו לישא שפחה אינו יכול משמע שאם יכול אין לכופ אלא ודאי העיקר בעיני דגם כאן הלכתא כבית הלל שאין לכופ את הרב לשחררו דהא יש לו תקנה למכור עצמו בעבד עברי אלא כיון דשמאי והלל היו בימי בית שני ולא היה יובל נהג אין עבד עברי נהג לכן הוכרחו בית הלל להורות כדברי בית שמאי אבל באמת לענין דינא אין ב"ה מודים לדברי בית שמאי כן נראה לי שמעינן מזה שבימי שמאי והילל שהיו בימי בית שני כדאמרינן פרק קמא דשבת הילל נהג נשיאותו ק' שנה קודם חורבן הבית וחזר להורות כדברי בית שמאי משום שלא נהג יובל בימיו ואין לומר דנימא אף ששמאי והילל היו בפני הבית מכל מקום תלמידיהם היו אחר החורבן שהם נקראים בית שמאי ובית הלל והם שחזרו להורות אחר החורבן כדברי בית שמאי מפני שבטל היובל אבל בזמן הבית היה היובל נהג ובאותו פעם לא חזרו לדברי בית שמאי מטעם הנ"ל שהיה היובל נהג ויכול למכור עצמו בעבד עברי זה ליתא דהא בש"ס פסחים (דף פ"ח סוף ע"א) רמינן מתניתין אברייתא אם חצי עבד וחצי בן חורין יאכל פסח משל עצמו ומשנינן

כאן כמשנה ראשונה וכאן כמשנה אחרונה עיין שם הרי שגם פסחים נשנית שהוא בזמן הבית ואין לומר נישנת לעתיד לבוא כשיבנה הבית במהרה ליתא שאז יחזרו למנות יובלים שיהיה כל יושביה עליה ויחזרו בית הילל להוראתן שאין כופין את רבו לשחררו שהרי יכול למכור עצמו בעבד עברי וכנ"ל אחר כתבי כל זה עיינתי בתוספות פסחים (דף פ"ח ע"א) וראיתי שתירצו דהא דלישא שפחה אינו יכול איירי בזמן שאין היובל נוהג ע"ש והיינו דלא כר"ת שבבית שני היה נוהג יובל וכן דעת הרמב"ן והרשב"א בחידושיו פרק השולח וכן דעת הרמב"ם ז"ל בהדיא פרק י' מהלכות שמיטה ויובל שבבית שני לא מנו יובלים אלא לקדש שמיטין וכדברי רב נחמן בר יצחק ערכין (סוף דף ל"ב) לפי שהוא פוסק כרבנן ששנת חמשים עולה לכאן ולכאן וכן עיקר שבבית שני לא נהג קדושת יובל: (סעי' ג') הנה בש"ס מדמה האומר שלא תשמיטני בשביעית לאומר ע"מ שאינו לך עלי אונאה וכמו דשם סובר שמואל אין לו עליו אונאה הוא הדין נמי הכא אין השביעית משמטתו ואם כן קשה שהרי כל הפוסקים פסקו גבי אונאה כרב דאמר גבי ע"מ שאין לך עלי אונאה יש לו עליו אונאה כדפסקינן בחו"מ סימן רכ"ז סעיף כ"א ואמאי כאן פסקו שאין השביעית משמט והא דמיין להדדי ומה שכתב הסמ"ע סי' רכ"ז ס"ק ל"ז דשאני שביעית דידע ומחיל מה שאין כן באונאה כו' דלא ידע דאית ביה אונאה דליחיל וכן כתב הש"ך כאן סימן זה ואמת הש"ס פרק הזהב (דף נ"א סע"א) מחלק כן אליבא דרב בין תנאי דעל מנת שאין לך עלי שאר וכסות דסבירי ליה לר' יהודא כיון שהוא דבר שבממון תנאו קיים משום דידעה וקמחלה ובין האומר על מנת שאין לך עלי אונאה דסבירי ליה לרב שיש לו עליו אונאה משום דמי ידע ומחיל לכן הסמ"ע והש"ך ז"ל סוברים דשביעית דמיא לשאר כסות דמקרי ידע ומחיל משום שידע ששביעית משמט וידע ומחיל ונעלם מהם דברי התוספות ריש פ' הכותב (ד' פ"ד) דשם מקשה הש"ס אהא דאמר רב הלכה כרשב"ג לפי ענין ירושת הבעל שאם התנה שלא יירשנה תנאו בטל מפני שהתנה על מה שכתוב בתורה וקאמר רב דלא מטעמא דר"ש ב"ג לפי דסבר רב במתנה על מה שכתוב בתורה תנאו קיים וירושת הבעל דרבנן וחכמים עשו חיזוק לדבריהם יותר משל תורה ופריך וסבר רב בדאורייתא תנאו קיים והא אמר רב על מנת שאין לך עלי אונאה יש לו עליו אונאה והקשו התוספות וז"ל דבפרק הזהב מוקי רב לנפשי אפילו כר' יהודא דאמר בדבר שבממון תנאו קיים ועד כאן לא קאמר ר' יהודא אלא דידעה וקמחלה.

הכא (ר"ל גבי אונאה) מי ידע דמחיל ותירצו הכא ליכא לשינויי הכי דהכא נמי לא ידע דמחיל שהרי אינו ברור לו שהיא תמות בחייו שמא הוא ימות בחייו לכך פריך שפיר עד כאן לשונו וכן כתב עוד התוספות בפשיטות פרק הזהב (דף נ"א ריש ע"ב) ע"ש הרי אפילו במיתת אשה שהוא שכיח יותר ממיתת האיש כדאמרינן התם (דף פ"ג ע"ב) לענין ירושת הבעל לאשתו אמר אביי מיתה שכיחא כו' ופירשו התוספות משום דרוב פעמים מסתכנת בלידה והדבר מוכרח התם דאם לא כן מה בכך שמיתה שכיחא דכמו כן מיתה שלו שכיחא אלא ודאי שמיתתה שכיחא יותר ואפילו הכי אמרינן כיון שאינו ברור לו שהיא תמות בחייו לא ידע דמחיל קרינן ליה כל שכן בנדון שלא תשמיטני בשביעית שבידו לנגשו לגבות חובו קודם זמן השמיטה וגם שהלוה מעצמו אפשר שיפרע לו קודם זמן השמיטה וכמו שכתבו התוספות פרק הזהב (דף נ"א ע"ב) בד"ה אבל הכא כו' אליבא

דשמואל דאמר גבי אונאה הטעם שאין לו עליו אונאה משום דלאו ודאי קעקר דגבי שביעית נמי לא ידע דקעקר דשמא יפרע לו קודם שביעית ע"ש וכן כתבו התוספות פרק קמא דמכות (דף ג' ע"ב) ד"ה ושמואל כו' ע"ש ומעתה אף לרב דסבירי ליה גבי אונאה דיש לו עליו אונאה מטעם דלא ידע דמחיל הוא הדין נמי בשמיטה סבירי ליה דהשביעית משמטת משום דלא ידע דמחיל וכו': וראיתי בכה"ג ריש סימן זה בהגהות הטור כתב דעד כאן דאמרינן פרק קמא דמכות דשביעית דמיא לאונאה היינו דוקא לשמואל דמחלק בין ודאי קא עקר לספק קעקר אבל לרב בין היכא דידיע דמחיל להיכא דלא קעקר אבל לרב דמחלק בין היכא דידיע דמחיל להיכא דלא ידע דמחיל שביעית גם כן לא דמיא לאונאה אלא לשאר כסות ועונה דידוע שהשביעית משמטת ידע ומחיל מקרי וכתב שכך מצא להרב בעל לחם משנה שכן כתב פרק י"ג מה' מכירה וכתב שהוא דוחק ובעל כה"ג כתב עליו שלא ביאר הדוחק ובאמת שלא היו צריך לבאר דאף אלו לא נאמר מ"ש התוספות פרק הכותב ריש (דף פ"ד) ובפרק הזהב דף נ"א ריש ע"ב) הלא מעצמינו יש לנו לדמות כיון שכתבו התוס' לדעת שמואל דמחלק בין ודאי עקר כו' דשביעית לא מקרי ודאי עקר מטעם דשמא יפרע קודם שביעית סברא זו עצמה נכונה לומר גם לרב דמחלק בין ידע דמחיל ללא ידע דשביעית מקרי לא ידע דמחיל מטעם דשמא יפרע וכו' ועוד נראה דדבר שהוא ספק אי אתי לידי כך מקרי טפי לא ידע דמחיל מדקרי לאו ודאי דעקר שהרי התוספות פרק הזהב הקשו הא דאמרינן כתובות (דף נ"ו סע"א) טעמא דכתבה הא ע"פ אינה יכולה למחול לכתובתה והוא סבר דבדבר שבממון תנאו קיים לישני דכתובה לא ידעה דמחלה דאימר היא תמות קודם וי"ל דהתם פריך לשמואל דלא מפליג עכ"ל ומאי תירצו הא שמואל מחלק בין ודאי עקר לספק וכיון דאפשר שהיא תמות קודם הוי ספק עקר אם כןהא דמקשה הש"ס שם ע"ב על ר' מאיר דאמר לא מהני תנאי גבי כתובה הא כתובה דרבנן ומשני קסבר ר' מאיר כתובה דאורייתא ומה בכך דהוי דאורייתא הא לשמואל מהני לר' מאיר אף בדאורייתא היכא דספק קעקר אלא ודאי דלענין עקר לא מהני לכאורה מה שהוא ספק אי אתי לעקירה דהא מכל מקום אם הוא ימות קודם הוי עקירה מעכשיו ולא אמר שמואל דספק עקירה מהני אלא היכא שיש ספק אם יש כאן עקירה כלל כמו באונאה שמא אין אונאה כלל אבל היכא דהוי עתה בהתנאי עקירה ודאית אלא שיש צד לומר שלא יהיה עקירה לבסוף לא מקרי ספק עקירה כן צ"ל לדעת התוספות הנ"ל ואלו בספק ידע ומחיל מהני אפילו אם הספק הוא אם יהיה הדבר לאחר זמן כן וכמ"ש התוספות בתירוץ הנ"ל לענין כתובה וכנ"ל ומה שכתב בשם לחם משנה וז"ל והא דמדמי בגמרא פרק קמא דמכות היינו דוקא לאביי דאית ליה מחזורתא רב כר' מאיר ושמואל כר"י ולית הלכתא כוותי' וסוגיא דמכות לא מקשי אלא לאביי ואף על גב דשינויי לא הוי אלא לאביי דהוה דלא כהלכתא מכל מקום כיון דבגמרא מדמי על מנת שלא תשמיטני בשביעית לעל מנת שאין לך עלי אונאה ולא לעל מנת שלא תשמיטני שביעית בטעם נכון נקטינן כוותיה עכ"ל.

ובעל כה"ג כתב עליו שהוא דוחק גדול דסתמא דתלמודא יקשה אליבא דאביי דלית הלכתא כוותיה עכ"ל ואין זה טענה דהא התוספות פרק הזהב (דף נ"א ריש ע"ב) כתבו לחד תירוץ דהא דפריך הש"ס פרק אע"פ פריך אליבא דאביי ע"ש. אכן בלאו הכי אינם מובנים דבריו כלל ואע"ג דשינוי לא הוי אלא לאביי כו' מכל מקום כיון דבגמרא

מדמי על מנת שלא תשמיטני בשביעית לעל מנת שאין לך עלי אונאה כו' וכנ"ל לא ידעתי מה הוא ז"ל סח אדרבא משום דהש"ס מדמה להדדי ואנן קיימא לן באין לך עלי אונאה כרב דיש לו עליו אונאה ולא מהני תנאו אם כן גם גבי שביעית בלא תשמיטני בשביעית לא יהא מהני תנאו ויהא השביעית משמטתו וזו היא התחלת הקושיא שהקשינו בריש ס"ק זה ועוד שסיים ולא ע"מ שלא תשמיטני שביעית כו' אדרבא אלו היה הש"ס מדמה לעל מנת שלא תשמיטני שביעית היה יותר נכון דכמו דשלא תשמיטני שביעית השביעית משמטתו הוא הדין באין לך עלי אונאה יש לו עליו אונאה וע"כ צ"ל שיש איזה חסרון דברים שלא העתיק בעל כה"ג לכל דברי בעל לחם משנה ואין ראוי לעשות כן להטעות לאיש הפחות כמוני שאין בידי ספר הלחם משנה וע"י העתקות בעל כה"ג אני תמיה עליו ובלי ספק שבעל לחם משנה תיקן דבריו דאם לא כן אין פירש לדבריו כלל וכנ"ל: ומה שכתב בעל כה"ג וז"ל ואין צורך לזה דבפרק קמא דמכות מקשה אליבא דשמואל דמחלק בין ודאי קעקור לספק קעקור ודמי לאונאה אבל לרב דמחלק בין ידע דמחיל ללא ידע דמחיל שביעית ודאי דמי לשאר וכסות דידע דמחיל ועם זה אין צורך לומר דהרא"ש וסייעתו ז"ל חולקים על התוספות דהתוספות כתבו כן לשמואל אבל לא לרב עכ"ל.

הנה מ"ש דלרב דמחלק בין ידע כו' שביעית ודאי דמי לשאר וכסות כו' כבר כתבתי דאפילו מצד המושכל בלא דברי התוספות דפרק הזהב ודפרק הכותב אין לחלק בין ספק עקר לספק ידע ומחיל וכ"ש מה שכתב שהתוספות כתבו כן לשמואל ולא לרב והרי התוספות דפרק הכותב ודפרק הזהב הנ"ל מפורשים שלא כדבריו ונעלמו ממנו דברי תוספות הנ"ל לכן נראה לענ"ד עיקר כדעת התוספות בפרק הזהב (דף נ"א ע"ב) ד"ה בד"א כו' דגם לענין אונאה הלכתא כשמואל דאומר על מנת שאין לך עלי אונאה אין לו עליו אונאה ומה שכתב הרא"ש ז"ל פרק הזהב בשם ר"ח דהלכתא כרב באיסורי ודין אונאה איסור הוא כבר דחו התוספות ז"ל זה התם וז"ל דהא לא פליגי אם מותר לעשות כן אלא פליגי אם חייב להחזיר האונאה והלכה כשמואל בדיני עכ"ל ותמיהני על הרא"ש ז"ל במה שכתב וז"ל ולא דמי' הך פלוגתא לפלוגתא דפליגי רב ושמואל לענין גזל בכמה דוכתי וק"ל כשמואל בדינא דהכא פליגי בלכתחילה אם מותר להתנות כן ולהפטר מאונאה עכ"ל אם כן מנלן לומר דסבירא ליה לרב דלא מהני תנאה דלמא באמת מהני תנאה ורב לענין אסורא קאמר שאינו רשאי לעשות כן לכתחילה אבל בדיעבד מהני תנאה ומאי מקשה הש"ס מברייתא דהנושא והנותן באמנה כו' אדרב נימא דברייתא איירי בדיעבד וכל שכן מה שמקשה הש"ס כתובות ריש (דף פ"ד) דרב אדרב לפי מאי דסליק אדעתן דרב סבירי ליה במתנה על מה שכתב בתורה תנאו קיים מהא דאמר בעל מנת שאין לך אונאה שיש לו עליו אונאה ומאי קושיא דרב אמר שאינו רשאי להתנות ואם התנה אפשר דסבירא ליה דמהני תנאו כמו גבי כתובה אי היתה דאוריית' דהוי מהני ביה תנאה אלא ודאי פשוט כדברי התוספות הנ"ל דלא פליגי אם מותר לעשות כן אלא פליגי אם חייב להחזיר האונאה וכנ"ל ומה שכתב הרא"ש ז"ל בשם השאלות דרב אחאי דפסק כרב משום דהאי ברייתא בדאמר בסתם אבל במפרש אתי' כרב עכ"ל כבר הביאו התוספות ז"ל שם דברי השאלות ותירצו הברייתא בדאמר בסתם כו' הנ"ל.

ואני אוסיף לחזק דברי תוספות הנ"ל דודאי ברייתא הנ"ל אינה מתנגדת לשמואל דאם לא כן כמו שהקשה הש"ס מברייתא קמייתא אדרב הכי נמי הוה לי להש"ס להקשות מהאי ברייתא בתרייתא לשמואל ולפי דעתי היה סליק דשמואל בתיובתא ואמאי הקשה הש"ס טפי אדרב מדשמואל אלא ודאי שאין קושיא מהאי ברייתא בתרייתא אדשמואל עיין בתוספות מ"ש בשם ריב"ן ודבריו נראה לענ"ד מבוארים גם מפירש"י ז"ל שהרי נראה ששני מיני סתם הם שמעיקרא בדברי רבא פירש רש"י סתם על מנת שאין לך אונאה בלא ידע דניחול ואחר כך בדברי ברייתא בתרייתא פרש"י בד"א דיש לזה אונאה על זה בסתם מכר אבל במפרש כגון כ' עכ"ל ולכאורה קשה כיון שרש"י ז"ל פירש כבר בדברי רבא שאמר כאן בסתם שפירושו בסתם על מנת שאין לך עלי אונאה למה הוצרך לחזור ולפרש סתם האמור בברייתא ולא עוד ששינה בפירושו בברייתא שסתם האמור בברייתא היינו סתם מכר אלא ודאי כוונתו לתרץ שלא תקשה מברייתא זאת לשמואל דסבירי ליה בעל מנת שאין לך עלי אונאה אין לו אונאה ובברייתא קתני בסתם ולפי פירוש הקדום ברש"י ז"ל פירושו שאמר סתם על מנת שאין לך עלי אונאה יש לו עליו אונאה ואם כן קשיא לשמואל ולכן הוצרך רש"י ז"ל לפרש דסתם הנאמר בברייתא אינו מוכרח לפרש כמו שמפרש רבא אליבא דרב אלא סתם האמור בברייתא היינו סתם מכר בלא שום תנאי אבל אם אמר על מנת שאין לך עלי אונאה לאו בכלל סתם הוא ואפשר דסבירי ליה לתנא דברייתא דאין לו עליו אונאה וכסברת שמואל לכן פירש רש"י גם כן על מה שאמרו בברייתא אבל במפרש מוכר שאמר כו' והוסיף רש"י ז"ל תיבת כגון וכוונתו להודיע שאין כוונת התנא לומר בדוקא באומר כך מפורש יודע אני ששזה כך וכך אבל באומר סתם ע"מ שאין לך עלי אונאה לא מקרי מפרש לכן פירש שזה לאו דוקא אלא הוא הדין נמי באומר כגון זה והיינו באומר על מנת שאין לך עלי אונאה הוי גם כן בכלל מפרש עוד אפשר לומר למה אמר התנא מוכר שאמר ללוקח חפץ זה שאני מוכר לך במאתיים יודע אני שאינו שוה אלא מנה על מנת שאין לך עלי אונאה אין לו עליו אונאה לרבותא כתב כן ולאפוקי מדעת הרמב"ם ז"ל שכתב פרק ו' מה' מכירה ומביאו הטור והמחבר לקמן סימן רכ"ז סעיף כ"ב דלא מהני מפרש יודע אני כו' אלא בשאמר לו כן כשיעור הטעות שיש בו במקח או קרוב לה בכדי שהדעת טועה ע"ש לזה אשמעינן התנא שאין הדבר כן אלא אפילו אם אמר עד הכפל דהיינו שאמר שוה מנה במאתיים ולא נמצא בו אלא כדי אונאה דהיינו שוה מנה וק"ך ואין זה קרוב לכדי אונאתו אפילוהכי אין לו עליו אונאה וכל שכן באומר סתם על מנת שאין לך עלי אונאה דלא שייך לומר להשביח דעתו פשיטא שאין לו עליו אונאה ועוד אני תמה על דברי הרא"ש ז"ל איך אפשר לפרש דרב ושמואל פליגי אם מותר להתנות כן מאחר דמסקינן דגם לרב במפרש האונאה אין לו עליו אונאה ומותר להתנות ופלוגתייהו רק בסתם ומטעם דלא ידע דנמחול אם כן מה איסור יש כאן וממה נפשך אם לא יהיה בו אונאה לא אהני כלום בתנאו ואם יהיה בו אונאה כל שכן שלא אהני כלום שהרי ס"ל לרב דיש לו עליו אונאה ואם כן מאיזה צד יהיה איסור בדבר להתנות כן ואם נאמר שאף על פי כן יש איסור כיון שלפי דעתו הוא מתנה על מה שכתוב בתורה אפשר דגם שמואל ס"ל כן דאסור להתנות אלא דס"ל דמהני תנאו אף שלכתחילה אסור לעשות כן ואם כן הא דאמרינן בריש תמורה (דף ד' ע"ב) בפלוגתא דאביי ורבא מאי דאמר רחמנא לא תעביד

אם אי עביד מהני או לא מהני ומאריך הש"ס שם ולבסוף (דף ו' סע"א) אמרי' השתא דשנינן כל הני שינוי' אביי ורבא במאי פליגי אמאי לא קאמר הש"ס דפליגי בהא אם אמר על מנת שאין לך עלי אונאה דאביי סבירי ליה כשמואל דמהני תנאו ואין לו עליו אונאה שהרי גם בפרק הזהב מוקי אביי לרב כר' מאיר כדאמרינן אמר אביי מחזורתא רב אמר כר' מאיר ושמואל כר' יהודא ורבא סבירי ליה כרב דלא מהני תנאו ויש לו עליו אונאה וכמו שמתרץ רבא בפרק הזהב לאוקמי לדרב ככ"ע (ובאמת צריך ליישב דהתם בתמורה מייתי הש"ס הרבה דברים שבין אביי ורבא אמאי לא מייתי התם דין אונאה דרחמנא אמר לא תונו איש את עמיתו ואי עביד לא מהני שהרי מחוייב להחזיר האונאה או תקשה באם הוא פחות משתות דמהני ואין צריך להחזיר) אכן נראה לענ"ד לפרש לפי מה שקבלתי אף שלא מצאתי הדבר בשום פוסק מפוסקים הראשונים ז"ל והענין דלפעמים מצינו האמוראים האחרונים מתרצין דברי האמוראים הקודמים להם על מה שהקשו על דבריהם ממתני' או מבריייתא ומתרצין האחרונים כאן איירי באופן זה וכאן באופן זה ולא נאמר בתירוץ זה לא קשיא ולפעמים קאמר הש"ס לא קשיא כאן באופן זה וכאן באופן זה ומאיזה טעם קאמר לא קשיא ומאיזה טעם במקום אחר לא קאמר לא קשיא אלא קאמר כאן וכו' אלא הענין הוא היכא שהאמורא מתרץ וכוונתו רק ליישב דברי אמורא הקודם וליה לא סבירי ליה להלכתא דברי האמורא הקודם קאמר לא קשי' ר"ל שעל האמורא הקודם לא קשיא מהאי ברייתא או מהאי מתניתין דהאי ברייתא מוקי האמורא הקודם על אופן זה ולא קשיא עליו כלום והיכא שהאמורא האחרון רוצה למוקים שיהיה דברי הראשון להלכתא קאמר סתם כאן איירי באופן זה ולא קאמר, לא קשיא להודיע שאין כוונתו רק לתרץ הקושיא על האמורא אלא הדבר כן לדינא והנה אף שקבלתי כן היה הדבר כמסתפק בעיני עד שמצאתי און לי והיא לפענ"ד ראייה נכונה וברורה מדאמרינן בפרק הגוזל קמא (דף ק"ו ע"א) אהא דאמר רב מנה לי בידך אין לך בידי כלום ונשבע ובאו עדים פטור ואמר יתיב רב נחמן וקאמר להא שמעתא והקשה עליו רב אחא בר מניומי ממתני' היכן פקדוני כו' ותירץ לו רב נחמן וחזר והקשה לו אימא סיפא כו' ותירץ לו רב נחמן לא קשיא כאן בקפץ כאן בשלא קפץ אמר ליה רמי בר חמא לרב נחמן מכדי דרב לא סבירא לך משכוני נפשך אדרב למה לך א"ל לפרושה לדרב דרב הכי מתרץ לה למתני' ופירש רש"י משכוני נפשך לבא במקומו לתרץ קושיא ולהעמיד דבריו כו' ע"ש ויש לדקדק חדא מנא ליה לרמי בר חמא דרב נחמן לא סבירי ליה לדרב וראיתי בנ"י שכתב וז"ל משמע דהוי שמיע ליה מיניה דליתא להא דרב ולפי ענ"ד הוא דוחק דהוה לי למימר הכי שמעינא מינך דלית לך לדרב ועוד למה המתין רמי בר חמא עד שתירץ רב נחמן מה שהקשה לו רב אחא מסיפא אתירוץ ראשון היה לו להקשות משכוני נפשך אדרב למה לך אלא ודאי מתחילה באמת היה סבר רמי בר חמא דרב נחמן סבירי לי' כרב עד לבסוף שתירץ רב נחמן לא קשיא כאן בקפץ מדקאמר לא קשיא כו' מכלל דלא בא אלא לתרץ אליבא דרב ואיהו לא סבירי ליה הכי לכן הקשה משכוני נפשך אדרב למה לך מכאן אתה למד דגם רבא שתירץ בפרק הזהב בענין על מנת שאין לך עלי אונאה לא קשיא כאן בסתם כאן במפרש לאו דאיהו סבירי ליה הכי דאם כן לא היה לו לומר לא קשיא אלא כאן בסתם כאן במפרש אלא ודאי כוונתו רק לתרץ אליבא דרב הכי מתרץ לה וכמו שאמר רב נחמן רבי' דרבא פרק הגוזל הנ"ל

לכן לא קאמר הש"ס בריש תמורה הנ"ל דפלוגתא דאביי ורבא באומר על מנת שאין לך עלי אונאה אי מהני או לא דאם כן לרבא דאמר מאי דאמר רחמנא לא תעביד אי עביד לא מהני הוי דינא בעל מנת שאון לך אונאה יש לו עליו אונאה ורבא לא סבירי ליה הכי וכנ"ל ועוד אף אם תימצי לומר שאין זה דקדק כל כך להוכיח מדאמר רבא לא קשיא מכלל דלא סבירי ליה לדרב ואם כן הדבר ספק אי סבירי ליה לרבא כרב או שהוא מתרץ כן רק אליבא דרב אפילו הכי לא היה יכול הש"ס לומר דפליגי אביי ורבא בתמורה באונאה דאם כן היה קשה הלכתא אהלכתא דהא קיימא לן אביי ורבא הלכתא כרבא ובדרב ושמואל קיי"ל הלכתא כשמואל בדינא וכהנ"ל מקשה הש"ס פרק קמא דכתובות ריש (דף י"ג ע"א) מכל זה נראה לענ"ד עיקר דגבי אונאה אין חילוק בין סתם למפרש והאומר על מנת שאין לך עלי אונאה אין עליו אונאה כשמואל וכדעת התוספות ז"ל אכן בהא אני מסתפק באומר על מנת שאין לך עלי אונאה והיה בו יותר מכדי שיעור אונאה שהוא שתות והוי דינו ביטול מקח אי נימא דוקא לגבי שיעור אונאה אהני תנאו ולא לגבי שיעור ביטול מקח או נימא דגם שיעור ביטול מקח גם כן נכלל בכלל תנאי האונאה דהא בתורה לא כתיב ביטול מקח והכל נכלל בלאו דאונאה או נימא מדהוציאה התורה עבדים וקרקעות מדין אונאה כדאמרינן פרק הזהב (דף נ"ו ע"ב) ואפילו הכי אמרינן שם דף נ"ז ע"א) אונאה אין להם אבל ביטול מקח יש להם אלמא שאין ביטול מקח בכלל אונאה סתם האמורה בתורה גם אם יש לחלק בין לשון תורה ללשון בני אדם ולומר דבלשון בני אדם הכל נכלל בלשון אונאה וצריך יישוב לזה אך אין כאן מקומו ואם יזכני השם להגיע לשם נדבר בו: שאלה טז דם שבישלו או שמלחו אי עובר עליו מן התורה או אין איסורו אלא מדרבנן: תשובה בפרק כל הבשר (דף ק"ט) תנן הלב קורעו ומוציא את דמו לא קרעו אינו עובר עליו וכ' התוספות פי' בקונטרס במסכת כריתות (דף כ"ב) מוקי לה בלב עוף דאין בדמו כזית אבל בבהמה חייב כרת אם לא קרעו לאחר בישולו וא"א לומר כן דבהדיא אמרינן בהקומץ רבה (דף כ"א) דדם שבישלו אינו עובר עליו אם אכלו והא דמוקי לה בפרק דם שחיטה בלב עוף משום דבכל ענין קתני מתניתין דאינו עובר עליו בין חי ובין מבושל ע"כ ולכאורה יש לתמוה על בעלי תוספות ז"ל דס"ל דם שבישלו אין עוברין עליו וכתבו דבהדיא אמרינן בהקומץ הכי אדרבה שהרי מההיא סוגיא דפרק הקומץ במסקנא משמע להדיא איפכא דהכי גרסינן התם (ד' כ"א) אמר זעירי אמר ר' חנינא דם שבישלו אינו עובר עליו יתיב רבא וקאמר לה להא שמעתא איתיביה אביי הקפה את הדם ואכלו או שהמחה את החלב וגמעו חייב לא קשיא כאן שהקפה באור כאן שהקפה בחמה באור לא הדר בחמה הדר בחמה נמילימא הואיל ואדחי אידחי דהא בעי מיניה ר' מני מר' יוחנן דם שקרש ואכלו מהו א"ל הואיל ונדחה ידחה אישתיק א"ל דילמא וודאי כאן בחטאות החיצונות כאן בחטאות הפנימיות אמר אדכרתן מילתא דא"ר חסדא דם שקרש בחטאות (החיצונות) ואכלו חייב ולקח ונתן אמר רחמנא והאי בר לקיחה ונתינה הוא בחטאות הפנימיות ואכלו פטור וטבל והזה אמר רחמנא והאי לאו בר טבילה והזאה הוא ופירש"י כאן בחטאות החיצונות הא דקתני הקפה את הדם בחמה ואכלו חייב וה"ה של חולין הואיל וראוי לכפרה בקדשים והא דאמר זעירי אינו עובר עליו בחטאות הפנימיות כגון פרים ושעירים הנשרפין ע"כ נמצא לפירושו דם שבשלו בחולין ובחטאות החיצונות עובר עליו

והרי הא דזעירי א"ר חנינא דאמר דם שבשלו אינו עובר עליו לא מיתוקם אלא בחטאות הפנימיות בלבד ולפי פירושו ז"ל משמע דאין חילוק בדם שבשלו באור לבשלו בחמה דבחטאות החיצונות וכן בחולין בתרווייהו עובר עליו דהא דזעירי אר"ח מוקי לה בחטאות הפנימיות לחוד והא דתניא הקפה את הדם ואכלו חייב מוקי לה בחטאות החיצונות וה"ה לחולין שניהן שוין בזה ול"ש הקפה באור ול"ש הקפה בחמה בתרווייהו בחטאות החיצונות ובחולין חייב ולפ"ז כי מוקי לה כאן בכה"ח כאן בכה"פ הדר ביה משינויא קמא דכאן שהקפה באור וכאן שהקפה בחמה שהרי בחטאות החיצונות ובחולין בין הקפה באור בין הקפה בחמה עוברין עליו ובחטאות הפנימיות בשניהם אין עוברין עליו אע"ג דבחמה הדר מ"מ אמרינן הואיל ונדחה ידחה שהרי כל זמן שהוא קרוש אינו ראוי להזאה בחטאות הפנימיות דטבל והזה אמר רחמנא והאי לאו בר טבילה והזאה הוא ונ"ל דהא דאיתא בפירש"י שלפנינו כאן בחטאות החיצונות הא דקתני הקפה את הדם בחמה ואכלו חייב תיבת בחמה טעות סופר הוא דלפירושו ז"ל מאי דוחקי לאוקמי הא דתנן הקפה את הדם ואכלו חייב בהקפה בחמה אפילו באור נמי חייב בחולין ובחטאות החיצונות שהרי לפי שיטתו לא מתוקמי הא דזעירי אר"ח דדם שבשלו אינו עובר עליו אלא בחטאות הפנימיות לחוד תו אמרינן התם ורבא דידיה אמר אפילו בחטאות הפנימיות ואכלו חייב הואיל וכנגדו ראוי בחטאות החיצונות אמר ר"פ הלכך דם חמור שקרש ואכלו חייב הואיל וכנגדו ראוי בחטאות החיצונות ולמאי דאמר רבא לפי שיטת רש"י ז"ל נדחו דברי זעירי אר"ח לגמרי דאפילו בחטאות הפנימיות דכתב רחמנא וטבל והזה ובבישול לאו בר טבילה והזאה הוא אפ"ה חייב הואיל וראוי בחטאות החיצונות כ"ש שחייב על דם שבשלו בחולין וחטאות החיצונות שהרי אפילו לרב חסדא דפטור בחטאות הפנימיות מ"מ בחולין וחטאות החיצונות חייב כ"ש לרבא דידיה דחייב בחטאות הפנימיות כ"ש דחייב בחולין ובחטאות החיצונות ולר"ח אע"ג דפטור עלי' בחטאות הפנימיות מודה בחולין וחטאות החיצונות דעובר עליהן א"כ שפיר פירש"י לפי שיטתו דהא דתנן הלב קורעו ומוציא את דמו לא קרעו אינו עובר עליו דדווקא בלב עוף שאין בדמו כזית אבל בלב בהמה דאיכא בדמו כזית עובר עליו אפילו אחר בישול דבחולין כו"ע מודה דדם שבשלו עובר עליו ותמהני על התוספות דשוין לרש"י לטועה וכאלו נעלם ממנו הסוגיא דמנחות וחס ליה למחשד לרבינו ז"ל בזה דלפי שיטתו כו"ע מודו דדם שבשלו עובר עליו בחולין ויפה פירש לשיטתו הא מתניתין דפרק כל הבשר בלב עוף דווקא וכדכתיבנא: ולשיטת רבותינו בעלי התוספות נ"ל דס"ל דהאי שינויי דכאן שהקפה באור כאן שהקפה בחמה קיימי נמי לפי המסקנא והכי הוא פירושו דכולי סוגיא דוודאי הא דזעירי אר"ח דדם שבשלו אע"ע אפילו בחולין נמי אינו עובר עליו וכ"ש בקדשים בין בחטאות החיצונות ובין בחטאות הפנימיות והיינו דנקט בסתמא דם שבשלו אינו ע"ע דבכולהו אע"ע אחר שבשלו והא דתני הקפה את הדם ואכלו חייב מיירי שהקפה בחמה דווקא דהדר ולא אמרינן הואיל ונדחה ידחה דמיירי בחטאות החיצונות דולקח ונתן אמר רחמנא והאי בר לקיחה ונתינה היא ואפילו בעוד שהוא קרוש נמי ראוי לזריקה הוא ולא נדחה לעולם מתורת זריקה והא דבעי מיניה ר' מני מר' יוחנן דם שקרש ואכלו מהו ופשט ליה הואיל ונדחה ידחה מיירי בחטאות הפנימיות דווקא דטבל והזה אמר רחמנא והאי לאו בר טבילה והזאה הוא דכיון שאינה ראוי להזאה בעודנה קרוש

אע"ג דהדר ונעשה צלול אמרינן הואיל ונדחה ידחה ודם שקרש בחולין הדבר ברור לפי שיטה זו דעוברין עליו דדמי לחטאות החיצונות והא דמוקי להברייתא דהקפה את הדם ואכלו חייב בחטאת החיצונות לאו דווקא דה"ה דבחולין נמי חייב והא דמוקי לה בחטאות החיצונות ולא מוקי לה נמי בחולין משום דהא בהא תליא דאלו היה פטור על דם שקרש בחטאות החיצונות נמי כמו בחטאות הפנימיות היה פטור נמי בחולין דכיון דבכל הקדשים פטור דכוותיה אין לנו לחייבו בחולין כמו בדם שבשלו דאין עוברין עליו אפילו בחולין לפי שיטה זו הואיל דכוותיה אינו ראוי לזריקה בכל הקדשים וה"נ דכוותיה אבל כיון דבחטאות החיצונות ראוי לזריקה ועוברין עליו ה"ה דעוברין עליו.

בחולין ורבא דידיה דאמר אפילו בחטאות הפנימיות ואכלו חייב הואיל וכנגדו ראוי בחטאות החיצונות ואדם שקרש קאי ולדידיה ליתא לדר"י שפשט לר' מני דדם שקרש ואכלו הואיל ונדחה ידחה דאע"ג דדם שקרש אינו ראוי לזריקה בחטאות הפנימיות בעודו קרוש משום דטבל והזה אמר רחמנא והאי לאו בר טבילה והזאה הוא ואפילו חזר ונעשה צלול מסתברא דאמרינן הואיל ונדחה ידחה לענין זריקה דקיי"ל דיש דיחוי בשחוטין אצל הקדשים כדתנן במס' יומא ר"פ שני שעירי יוה"כ מ"מ אם אכל עובר עליו הואיל וראוי בחטאות החיצונות וכל שכן דעובר עליו בחולין (*).

ונמצא עכשיו פסקן של הדברים לפי שיטה זו דדם שבישלו אינו עובר עליו בין בחולין ובין בחטאות החיצונות ובין בחטאות הפנימיות ובהא לית דינא ולית דינא ובדם שקרש לר"ח בכה"פ אע"ע אפילו שחזר ונעשה צלול מ"מ אמרינן הואיל ונדחה ידחה ושוב אינו חוזר ונראה לזריקה וכיון דנדחה מזריקה לעולם אינו עובר עליו (ומסתבר לי דלר"ש וזחנן המצרי דלית להו דיחויין אפילו בקדשים שחוטין כדאמרינן ביומא (דף ס"ב) ובפ"ב דזבחים (דף ל"ה) דם הקרוש בחמה אפילו בחטאות הפנימיות עובר עליו אם אכלו שהרי כשיחזור ונעשה צלול יהיה ראוי לזריקה משום הכי ע"ע אפילו בעודו קרוש והיינו שנויי דקא משנינן בתחילה כאן שהקפה באור כאן שהקפה בחמה באור לא הדר ובחמה הדר ולא אקשינן אלא משום דבחמה נמי נימא הואיל ונדחה ידחה ואפילו כשחוזר ונעשה צלול אינו ראוי הואיל ונדחה ידחה אבל מאן דלית ליה דיחויין לית לן בה אלא שקשה לי אמאי אישתיק כי אקשי בחמה נמי לימא הואיל ונדחה ידחה דהא בעי מיניה ר' מני מר' יוחנן דם שקרש ואכלו מהו וא"ל הואיל ונדחה ידחה מאי קושיא ר' יוחנן ס"ל כמאן דאית ליה דיחוי דהא שמעינן ליה בכמה דוכתי ומהם בפ"ק דקידושין (דף ז') גבי בהמה של ב' שותפים הקדיש חציה וחזר ולקח והקדיש חציה קדושה ואינה קריבה משום דדיחוי מעיקרא הוי דיחוי אלמא אפילו בבעלי חיים אית ליה דחייה גבי קדשים וכ"ש בשחוטים דחמיר טפי כדמוכח התם גבי הא דקאמר ש"מ בע"ח אין נדחין והכי מוכח בכמה דוכתי והאי תנא דהקפה את הדם ואכלו דמחייב ואוקימנא דהקפה בחמה אתי כר"ש וכחנן המצרי דלית להו דיחויין וצ"ע) ונחזור לענין סוגיא זו דדם שקרש בחטאות הפנימיות (** (מדברי רבינו הגאון המחבר ז"ל הנ"ל נראה דלא הי' לפניו בדפוס ד' התוס' אשר לפנינו בגמ' דמנחות הנ"ל ד"ה כאן ובאמת שדברי התוספות שם הם הוספה אא ז"ל בשם מהריב"ל ועיין במהרש"ק שם:**) למאן דאית ליה דיחויין וקיי"ל הכי אינו עובר עליו ובחטאות החיצונות ובחולין עוברין עליו ולרבא אליבא דידיה דם שבשלו אינו עובר עליו בכל דוכתא ודם שקרש אפילו קודם שנעשה צלול

עובר עליו בכל דוכתא בחולין ובחטאות החיצונות וה"ה בחטאות הפנימיות הואיל וכנגדו ראוי בחטאות החיצונות ולשיטת רש"י לזעירי אר"ח ולר"ח דם שבשלו בין באור ובין בחמה וה"ה לדם שקרש בכה"פ אע"ע ובחולין ובח"ה עוברין על שלשתן אלא דהא איכא בינייהו בין דם שבשלו באור לדם שבשלו בחמה ודם שקרש דם שבשלו באור שוב אין לו תקנה לזריקה ואע"ע לכו"ע ואלו דם שבשלו בחמה ודם שקרש דהדרי ואפשר לחזור ולהיות צלול למאן דאית ליה דיחויין אע"ע בכה"פ ולמאן דלית ליה דיחויין ע"ע בכה"פ אפילו קודם שנעשה צלול (ולשיטה זו ג"כ יש להקשות אמאי אישתיק הו"ל לשנויי לר"י אית ליה דיחויין ולתנא דברייתא דהקפה את הדם לית ליה דיחויין) ולרבא אליבא דידיה ל"ש דם שבשלו באור ל"ש דם שבשלו בחמה או דם שקרש בין בחולין ובין בכה"ח ובין בכה"פ עוברין עליו הואיל וכנגדו ראוי בחטאות החיצונות: ומסתבר לי דהלכה כרבא אליבא דידיה דאמר אפי' בחטאות הפנימיות ואכלו חייב הואיל וכנגדו ראוי בחטאות החיצונות לא מבעיא לגי' ספרים שלנו דגרסי רבא באל"ף דקיי"ל כוותיה דבתרא הוא אלא אפי' את"ל דראוי לגרוס רבה בה"א מדאותיב ליה אביי ודרך אביי להקשות בכ"מ לרבה דרביה הוי דאלו רבא חבירו הוה מ"מ הילכתא כוותיה שהרי אמרינן התם אמר רב פפא הלכך כלומר הואיל דאמרינן הואיל וכנגדו ראוי דם חמור שקרש ואכלו חייב הואיל וכנגדו ראוי בחטאות החיצונות אלמא ר"פ דבתרא הוא והילכתא כוותיה א"ל דאמרינן הואיל וכנגדו ראוי בחטאות החיצונות וכן דעת הרשב"א ז"ל בתו"ה הארוך [בית ג' שער ג'] והרא"ה בבדק הבית שם והר"ן דדם שבשלו אע"ע אבל הרשב"א בחידושו במס' חולין בפ' כל הבשר כתב שראה בספר העיטור דאיכא מ"ד דמעבר הוא דלא עבר הא איסורא איכא מידי דהוי אחצי שיעור ואיכא מ"ד דההיא דמנחות דווקא בדם קדשים וחולין מקדשים לא ילפינן אפי' להקל ע"כ ואיכא לתמוה על מ"ד דדווקא בדם קדשים הוא דאינו ע"ע אבל בדם חולין ע"ע דא"כ מאי פריך אביי מהא דהקפה את הדם ואכלו חייב דילמא הא מיירי בדם מן החולין וי"ל דוודאי למאי דס"ד השתא לא אסיק אדעתיה דאיכא לפלוגי לענין דם שבשלו בין חולין לקדשים והוי סבר דדם שבשלו אפי' בחולין אינו ע"ע ומה"ט אקשי ליה מהקפה את הדם ואכלו דחייב אבל לבתר דשני ליה כאן בכה"ח כאן בכה"פ השתא יש לחלק בין חולין לקדשים דבכה"פ דם שבשלו אע"ע ובכה"ח ובחולין ע"ע ומפרשים הסוגיא על דרך שיטת רש"י דהשתא דאתית להאי שינויא דכאן בכה"ח כאן בכה"פ הדר ביה משינויא קמא דכאן שהקפה באור כאן שהקשה בחמה וכמש"כ לעיל ומ"מ יש לתמוה קצת לפי דבריהם דהאיך אמרו סתמא דהאי דמנחות דווקא בדם קדשים כיון דע"כ מפרשים הא דמסיק כאן בכה"ח כאן בכה"פ אדם שבשלו נמי קאי וכשיטת רש"י א"כ בקדשים נמי איכא לפלוגי דבכה"פ אע"ע ובכה"ח ע"ע ואי ס"ל כרבא אליבא דידיה הא לשיטתו ע"כ אפי' בכה"פ ע"ע הואיל וכנגדו ראוי בחטאות החיצונות ואדחי ליה לגמרי הא דזעירי אר"ח ואפי' בקדשים דם שבשלו ע"ע וכמש"כ לעיל וכ"ש לשיטת התוס' א"א ליישב דבריהם דלאותו שיטה דם שבשלו בכ"מ אע"ע בין בחולין ובין בכל הקדשים ואין חילוק בין קדשים לקדשים בהא מילתא ושינויא דכאן בכה"ח כאן בכה"פ אבישלו בחמה ודם שקרש בלחוד קאי.

ובדוחק יש לפרש דה"ק דאפשר זעירי אר"ח לא אמר דדם שבשלו אינו עובר עליו אלא בקדשים דהיינו חטאות הפנימיות אליבא דר' חסדא ומשום דאין קדשים נוהגין בזמן הזה משו"ה מסתים לה סתומי ולא נחתי לפלוגי בקדשים גופייהו בין חה"פ לחה"ח כיון דבזה"ז ליכא נ"מ בזה מ"מ עיקר דבריהם אינם מוחוורים דא"כ האיך מסיים חולין מקדשים לא גמרינן אפי' להקל דאפי' את"ל דגמרינן חולין מקדשים להקל מצד הסברא שהרי ק"ו הוא מ"מ הכא גמרינן חולין מהני קדשים שהחמירו עליהם לדם שבשלו דע"ע בהו שהן חה"ח וכיון דאיכא לאגמורי מקדשים קולא וחומרא לחומרא אזלינן אבל אם הקיל רחמנא איזה קולא בכל הקדשים נ"ל וודאי דגמרינן חולין דקילי מינייהו בק"ו מקדשים דחמירי ומנ"ל לעשות כלל מה שהוא נגד הסברא דחולין מקדשים לא גמרינן אפי' להקל אבל מ"מ אף שדבריהם מגומגמים הדבר ברור שבעלי סברא זו בשיטת (התוס') (צ"ל רש"י) אזלי ומש"כ העיטור עוד איכא מ"ד מעבר הוא דלא עבר הא איסורא איכא מידי דהוה אחצי שיעור סברא זו תמוה היא בעיני דכיון דמיעט רחמנא לדם שבשלו דאע"ע איסורא מנ"ל ולא דמי לחצי שיעור דאסור מה"ת לר"י ר"פ יוה"כ (ד' ע"ד) דהתם ה"ט דכיון דחזי לאצטרופי איסורא קא אכיל א"נ דרבי' רחמנא לאיסור מכל חלב ומיעט מעונש דגבי עונש אכילה כתיב ביה וסתם אכילה בכזית כדאמרינן התם אבל גבי דם שבשלו כיון דאינו בכלל עונש איסור מנ"ל והרי זה דבר ברור ופשוט בכל התורה כולה כל היכי דמיעט רחמנא מעונש אפי' איסור גרידא לית ביה אם לא שרביא קרא להדיא לאיסור וכן דרך הגמ' במקומות הרבה רבו מלספר לכל מי שבקי בגמ' הלכך אין דברים אלו מחוורים כלל ולא נשאר לנו אלא ב' שיטות לשיטת התוס' דם שבשלו אע"ע בכ"מ אם בשלו באור אלא שאם בשלו בחמה או שקרש לר"ח בחולין ובחה"ח ע"ע ובחה"פ אע"ע ולרבא אליבא דידיה אפי' בחה"פ ע"ע ולשיטת רש"י אין חילוק בין דם שבשלו באור או בחמה או שקרש לרב חסדא ולזעירי אר"ח בחה"פ לחוד אע"ע אבל בחולין ובחה"ח ע"ע ולרבא אליבא דידיה אפי' בחה"פ ע"ע כ"ש בחולין ובחה"ח דע"ע: וק"ל על שיטת רש"י שהרי שם במנחות למעלה מאותו סוגיא אמרינן מעל מנחתך ולא מעל דמיך כלומר דדם לא בעי מלח ופריך אלא טעמא דמעטי' קרא לדם הא לאו הכי ה"א דם ליבעי מלח כיון דמלחי' נפיק ליה מתורת דם דאמר זעירי אר"ח דם שבישלו אינו עובר עליו ור"י אמר זעירי דם שמלחו אינו ע"ע ור"י דידיה אמר אברים שצלאן והעלן אין בהם משום ריח ניחוח ומשני מ"ד מישדא בהו משהו למצוה בעלמא קמ"ל והרי טעמא דר"י אמר זעירי דדם שמלחו אע"ע משום דמליח כרותח ובדם שבשלו ס"ל לזעירי כר"ח רבו דאע"ע והשתא אי ס"ד דהא דא"ז אר"ח דם שבשלו אע"ע אינו אלא בחה"פ אבל בחולין ובחה"ח ע"ע ש"מ דבבישול לא נפק מתורת דם עדיין ראוי לזריקה שהרי טעמי' כדמפרש רב חסדא דם שקרש בחטאת ואכלו חייב ולקח ונתן אמר רחמנא והאי בר לקיחה ונתינה הוא והא דבחה"פ אע"ע לאו משום דאינו ראוי לזריקה דהא בחה"ח ראוי לזריקה אלא כדמפרש ר"ח טעמא בחה"פ ואכלו פטור וטבל והזה רחמנא והאי לאו בר טבילה והזאה הוא וכיון דדם שבשלו ע"ע אלמא בר זריקה הוא ואכתי לא נפק מתורת דם כ"ש דם שמלחו דמשום דהוי כרותח לא נפיק מתורת דם ובר זריקה הוא וע"ע בחולין ובחה"ח והא דאמר זעירי דם שמלחו אע"ע היינו בחה"פ דווקא וכיון דכל דם שמלחו בר זריקה הוא דאכתי לא נפק מתורת דם לענין זריקה אלא לענין הזאה

של חה"פ לחוד כמו דם שבשלו א"כ איצטריך קרא דמעל מנחתך ולא מעל דמיך דסד"א דדם חה"ח בעי מליחה שהרי אחר המליחה אכתי לא נפק מתורת דם לענין זריקת חה"ח והא לא מסתבר דלא ניחא ליה לומר דאדם בעי מליחה דנחלוק בין דם לדם דמקצת דמים בעי מליחה כגון של חה"ח ומקצת דמים לא בעו כגון של חה"פ דאינו דברים של טעם כלל ועוד יש להקשות לדעת רש"י דאין חילוק בין דם שבשלו באור לבשלו בחמה או שקרש דא"כ למה נקיט ר"ח דם שקרש בחה"ח ואכלו חייב הו"ל לומר דדם שבישלו בחה"ח ואכלו חייב דהו"ל רבותא טפי דאע"ג דלא הדר מ"מ חייב אלא שבזו יש לומר דמשום רבותא דסיפא נקט דם שקרש וקמ"ל דבחה"פ אפילו נקרש לחוד אע"ג דהדר אפ"ה אם אכלו פטור וה"ט כדר"י הואיל ונדחה ידחה והא דנקט ר"פ דם חמור שקרש ולא נקט דם חמור שבשלו דהוי רבותא טפי משום דר"פ לפלוגתא דר"ח ורבה קאי ולרבה דאית ליה הואיל וכנגדו ראוי קא יליף למילתיה וכיון דאינהו נקטי למילתייהו בקרש משום רבותא דחה"פ אליבא דר' חסדא.

נקט איהו נמי למילתיה נמי בקרוש וה"ה לדם שבשלו נמי חייב מ"מ נ"ל דדברי התוס' וסייעתם עיקר דדם שבשלו אע"ע כמש"כ לפנינו בס"ד והנה כבר עלה בלבי שיטה אחת ולכאורה היא נכונה להשיב שלום בין כל הסברות וזו היא שנינו ברפ"ה דמס' כריתות (ד' כ') אכל דם שחיטה בבהמה חיה ועוף בין טמאין ובין טהורין דם נחירה דם עיקור דם הקזה שהנשמה יוצאה בו חייבין עליו דם הטחול דם הלב דם בצים דם חגבים דם התמצית אין חייבין עליו ולמדנו מכאן דשני מיני דמים אסרה תורה וחלוקין הם בעונש דעל דם הנפש דקחשיב ברישא דמתני' חייבין עליו כרת ועל דם הטחול ודם הלב וכן דם הכליות ודם האברים על כולן אין חייבין עליהם כרת אבל עובר עליו בל"ת כדאמרינן שם בגמ' (דף כ"א) וטעמא דמילתא משום דגבי עונש של דם כתב רחמנא כי נפש כל בשר דמו הוא כל אוכליו יכרת אבל לגבי לאו גרידא של דם לא נאמר דם הנפש גבייהו משו"ה אפי' על שאר דם ע"ע בל"ת ולענין כפרה נמי אמרינן התם בגמ' דף, כ"ב כי הדם הוא בנפש יכפר דם שהנפש יוצאה בו מכפר דם שאין הנפש יוצאה בו אינו מכפר וגבי עונש נאמר הטעם בתורה כי נפש כל בשר דמו בנפשו הוא ואומר לבני ישראל וגו' כל אוכליו יכרת ונאמר ונתתי פני בנפש האוכלת את הדם והכרתי אותה מקרב עמה כי נפש הבשר בדם היא ואני נתתיו לכם על המזבח לכפר על נפשותיכם כי הדם הוא בנפש יכפר אלמא לא חייבה התורה כרת אלא על דם הנפש דווקא שראוי לזריקה ומה"ט אמרינן דדם שבישלו או שמלחו אע"ע דכיון דלאחר בישול או מליחה אינו ראוי לזריקה הו"ל כדם אברים שאין ענוש עליהם כרת ומיניה כמו שדם אברים אע"פ שאינו בכרת מ"מ עובר עליו בל"ת דכל דם לא תאכלו אע"פ שאינו ראוי לזריקה לכפר ה"נ דם הנפש לאחר שיצא מתורת כפרה ע"י בישול ומליחה אע"פ שיצא מתורת עונש דם הנפש הראוי לכפרה מ"מ הוא בכלל לאו דדם לא תאכלו כדם האברים.

וזה קרוב לסברת איכא מ"ד שכתב העיטור דמעבר הוא דלא עבר הא איסורא איכא אבל לא מטעמא דידהו דמדמו ליה לחצי שיעור דהא ליתא אלא מטעמא דפרישית ועוד איכא בין טעמא דידי לדבריהם ז"ל דלדידי אע"ג דאין ענוש כרת אחר בישול או מליחה מ"מ לאו מיהו איכא בין בדם הנפש ובין בדם האברים וחייב מלקות ולדידהו איסורא איכא מלקות ליכא ולפנינו נדבר עוד בזה: ועתה נפלפל בין סברת רש"י ותוס' ז"ל

להוכיח איזה מהן נראית עיקר ונ"ל להביא רא' שסברת התוס' עיקר מהא דאמרינן בפ"ה דיומא (דף נ"ט) ובפ"ק דמעילה (דף י"א) ת"ר מועלין בדמים דר"מ ור"ש וחכמים אומרים אין מועלין בהם ע"כ לא פליגי אלא מדרבנן אבל מדאורייתא אין מועלין בהן מנה"מ אמר עולא אמר קרא לכם שלכם יהא דבי ר"י תנא לכפר לכפרה נתתו ולא למעילה ור' יוחנן אמר א"ק הוא לפני כפרה כלאחר כפרה מה לאחר כפרה אין בו מעילה אף לפני כפרה אין בו מעילה ובמסקנא דשמעתא ביומא אמרינן והני תלתא קראי בדם למה לי חד למעוטי מנותר וחד למעוטי ממעילה וחד למעוטי מטומאה ופירש"י חד למעוטי מנותר שאם אכל דם נותר בשוגג אינו חייב אלא אחת משום דם וכן אם אכל דם קדשים בטומאת הגוף שהיא בכרת בכולן אינו חייב אלא אחת משום דם וכן אם שגג בדם והזיד באחת מאלו פטור מכרת ע"כ ויש לי להקשות שהרי במס' כריתות סופ"ה דף כ"ג אמרינן א"ל רבא לר"נ ומי אמר ר"ש איסור חל על איסור (ואמתני' קאי דמחייב חטאת אנותר של חלב דחייל איסור נותר אאיסור חלב) והא תניא רש"א האוכל נבלה ביו"כ פטור ומשני אלא בקדשים גלי רחמנא דאתי איסור חל על איסור דתני אשר לה' לרבות את האימורין ואימורין קאי עלייהו באיסור עולין וחלב קאי עלייהו באיסור כרת וקאתי איסור טומאה וחייל עליה ומייתי עוד רא' מהא דתניא רבי אומר כל חלב לד' לרבות אימורי קדשים קלים למעילה ומעילה איסור מיתה וקא חייל על איסור חלב דאיסור כרת הוא ש"מ בקדשים גלי קרא ופריך והא תניא רש"א אין פיגול בעולין ואין נותר בעולין אלא תנאי היא ואליבא דר"ש דאיכא דאמרי בקדשים איסור חל על איסור ואיכא דאמרי בקדשים נמי אין איסור חל איסור ולמ"ד בקדשים נמי אין איסור חל על איסור כל חלב לד' מאי עביד ליה מוקי ליה בוולדי קדשים דקסברי וולדי קדשים בהווייתן הן קדושים דתרווייהו בהדדי אתו ע"כ: והשתא לר"ש הך קרא למעוטי דם מנותר וטומאה ל"ל להאי תנא דס"ל אליבא דר"ש דבקדשים נמי ס"ל לר"ש דאין איסור חל על איסור בלא קרא נמי היאך ס"ד דתיחול איסור טומאה ואיסור נותר על איסור דם דקדים ולמ"ל קרא למעוטיניהו ושנויי דהתם בוולדות קדשים לא שייך הכא אלא ע"כ ש"מ דדם שבישלו אינו ע"ע א"כ איצטריך קרא דסד"א דם קדשים שבישלו דפקע איסור דם מינה לחייב עליה משום נותר או טומאה קמ"ל דלא אבל לסברת רש"י תקשי מינ' לרבה דאית ליה לפי פירושו ז"ל דדם שבישלו אפי' בחטאות הפנימיות ע"ע הואיל שכנגדו ראוי בחטאת החיצונות א"כ כיון דדם שבשלו ע"ע בכ"מ בין בחולין בין בכל הקדשים פנימים וחיצונים א"כ למ"ל למעוטי דם מנותר וטומאה אליבא דר"ש ומכח רא' זו נסתר נמי סברתי שכתבתי דדם שבשלו אע"ע לחייב כרת אבל ע"ע בל"ת א"כ אכתי תקשי למעוטי דם מנותר וטומאה לר"ש ל"ל דאע"ג דלאחר בישול אינו אלא בל"ת גרידא דהוי איסור קל לא חייל עליה איסור חמור דנותר וטומאה שהם בכרת אליבא דר"ש כדאמרינן התם בכריתות ודייק לה מדאמר ר"ש דאוכל נבילה ביוה"כ פטור ולא חייל איסור יו"כ דבכרת דחמיר על איסור נבלה דקיל שאינו אלא בלאו בעלמא אלא ע"כ דם שבישלו וה"ה שמלחו דמליח כרותח אע"ע בלא כלום בין בדם הנפש בין בדם האברים ואפי' לאו גרידא נמי ליכא ואינו אסור אלא מדרבנן: עוד נ"ל להביא רא' לזה מהא דאמרינן בפ"ק דמס' כריתות (דף ד') תניא כל חלב וכל דם לא תאכלו מה חלב לוקה ב' אף דם לוקה שתים דברי ר"י וחכ"א אין בו אלא אזהרה אחת

ומ"ש חלב שלוקה שתיים בלא היקשא דכתיב ביה תרי קראי כל חלב וכל דם לא תאכלו כל חלב שור וכשב דם נמי בלאו היקשא נילקו שתיים דכתיב בי' תרי לאוין כל חלב וכל דם לא תאכלו וכל דם לא תאכלו בכל מושבותיכם לעוף ולבהמה אלא אימא מה חלב לוקה ג' אף דם לוקה ג' ומ"ש חלב דלוקה שלוש דכתיב ביה הדין תרי לאוין ולא דורות הא תלתא דם נמי איצטריך סד"א הואיל ואיתמעט דם מטומאה ליתמעט מזרות קמ"ל היקשא ע"כ מדמחייב ר"י, אדם משום זרות ע"כ או דס"ל איסורחל על איסור ע"י כולל דמיגו דחל איסור זרות אבשר חל נמי אדם אע"ג דאסירי וקיימי משום דם וכן הא דמחייב אחלב משום זרות ע"כ נמי משום כולל הוא דמחייב ליה דמיגו דחל אבשר חל נמי אחלב דבוולדי קדשים ליכא לאוקמי ונימא דס"ל לר"י וולדי קדשים בהווייתן הם קדושים כדמוקי לה להא דכל חלב לד' אליבא דר"ש דבשלמא איסור מעילה א"ש בוולדי קדשים דבהדדי קאתו כיון דבהווייתן הם קדושים חל איסור מעילה בשעת לידה עם איסור חלב בהדי הדדי אבל איסור זרות דכל זר לא יאכל קדש אינו חל עד אחר שחיטה וזריקה דפקע איסור מעילה וחל איסור זרות כדאמרין במס' יבמות פ' ד' אחין (דף ל"ב) גבי זר שאכל מליקה דחשיב ליה לאיסור זרות ואיסור נבלה דמליקה איסור בת אחת משום דלא חל איסור זרות עד לאחר שחיטה דפקע ליה איסור מעילה וחל איסור זרות וא"כ איך חל איסור זרות על איסור חלב וע"כ או שחל ע"י כולל דע"כ לא שמעינן לי לר"י דאין איסור חל על איסור במס' חולין (דף ק') גבי נבלת עוף דאין איסור נבלה וטריפה חל על עוף טמא אלא באיסור גרידא אבל באיסור כולל מודה דחל על איסור או דס"ל דבמוקדשין איסור חל על איסור וכהאי תנא דס"ל הכי אליבא דר"ש ואיסור זרות נמי חשיב ליה כאיסור מוקדשין לחול על איסור אחר אבל הא וודאי איכא למידק דאמרין התם בכריתות אלא לרבנן היקשא למאי אתא כלומר למאי הילכתא אקיש רחמנא דם לחלב ומשני לכדתניא כל חלב וכל דם לא תאכלו מה חלב מיוחד שחלבו חלוק מבשרו ואין מצטרפין זה עם זה אף דם שדמו חלוק מבשרו אוציא דם שרצים הואיל דאין דמו חלוק מבשרו מצטרפין והשתא תקשי לר"ש למאן דאית ליה אליבא דידיה דאפי' במוקדשין אין איסור חל על איסור בשום ענין אפילו באיסור כולל א"כ ע"כ לא ס"ל דהיקשא לחיוב משום זרות קאתי שהרי אין איסור זרות חל על איסור דם ואפי' על איסור חלב אינו חל ואי אתה יכול לומר מה חלב לוקה ג' ואחד מהן איסור זרות דהא על איסור חלב גופיה אינו חל איסור זרות והא נמי א"א לומר דאית ליה היקשא לענין צירוף כדאמר אליבא דרבנן וללמד שאין דם ובשר מצטרפין ביחד לחייב עליהן משום טומאה לבד משרצים שמצטרפין זע"ז לחייב עליהן מדם טומאה דהא ר"ש צירוף לית ליה כדאמרין במס' מכות פ"ג (דף י"ז) רש"א כ"ש למכות ולא אמרו כזית אלא לענין קרבן בלבד וא"כ לר"ש היקשא דדם לחלב למאי אתא אלא ע"כ דם שבישלו אכ"ע ואתא ליה היקשא לר"ש לחייב על דם משום זרות כדאמרין אדר"י ואין כאן אלא איסור זרות לחוד דלאחר בישול פקע ליה איסור דם ומ"מ האי איסור זרות דקאמינא לאו איסור זרות ממש דא"כ אע"ג דבדם משכחת לה לאחר בישול בחלב לא משכחת לה לאיסור זרות כלל ואי אתה יכול לומר מה חלב לוקה ג' אלא לר"ש איסור מעילה במזיד הוא דרבי קרא שחייב על דם דאע"ג דאימעוט דם מאיסור מעילה בשוגג לענין חומש ואשם מעילות מ"מ לענין מזיד חייב על דם משום לאו דמעילה ובלאחר

בישול דפקע ליי איסור דם ובחלב משכחת לה בוולדי קדשים וקסבר וולדי קדשים בהווייתן הן קדושים דאיסור חלב ואיסור דהזיד במעילה בהדדי קאתי בשעת לידת הבהמה ומ"מ איסור דם עם איסור דהזיד במעילה ליכא למימר בוולדי קדשים דבהדי הדדי קאתי כיון דע"כ ס"ל וולדי קדשים בהווייתן הם קדושים ולא במעי אמן.

דאי ס"ד במעי אמן הם קדושים איסור חלב איסור הזיד במעילה דליתא בהדי הדדי בוולדי קדשים לא משכחת לה. א"כ איסור הזיד במעילה דחל במעי אמן קדים לאיסור חלב שאינו חל עד שעת לידה וא"כ האי היקשא דדם לחלב אינו שוה דבחלב עובר משום הזיד במעילה ולא משום חלב ובדם עובר על שתיהן ועוד ע"כ למ"ד אין איסור חל על איסור במוקדשין אדר"ש מוקי כל חלב לד' בוולדי קדשים וקסבר וולדי קדשים בהווייתן הם קדושים כדאמר התם וכיון דוולדי קדשים בהווייתן הם קדושים וא"כ איסור דם קדים דנוהג בשליל כדתנן בפ"ד דחולין (דף ע"ד) השוחט את הבהמה ומצא בה בן שמונה חי או מת או בן תשעה מת קורעו ומוציא את דמו וכיון דנוהג בשליל קדים איסור דם לאיסורא דהזיד במעילה כדאמרינן בפ' ג"ה (דף ק') לענין ג"ה דאי נוהג בשליל איסור טומאה וג"ה בהדדי חייל משום דג"ה נמי חל במעי אמן כיון דנוהג בשליל וכיון דאיסור דם קדים תו לא משכחת לה לאיסור דהזיד במעילה שאפילו בוולדי קדשים אינו חל עד שתלד שתחול על איסור דם אם לא בלאחר בישול וש"מ דם שבישלו אע"ע בלא כלום ואפי' איסור לאו מדאורייתא לית ביה וה"ה דאיסורא גרידא כמו חצי שיעור נמי מדאורייתא לית ביה דאי ס"ד דאיכא עליה איסור דאורייתא כמו בחצי שיעור וכאיכא מ"ד שכתב העיטור א"כ אכתי תקשא ל"ל קרא למעוטי דם מנותר וטומאה וגם היכי משכחת לה היקשא דדם לחלב לר"ש הא אין איסור חל על איסור ואפי' בלאחר בישול לא משכחת לה כיון דאכתי איכא איסורא דאורייתא באיסורא גרידא אע"פ שאין בו מלקות כמו חצי שיעור נמי אמרינן דאין איסור חל על איסור ואע"פ שהתוס' כתבו בפ"ג דמס' שבועות (דף כ"ג) גבי שבועה שלא אוכל ואכל נבלות דבחצי שיעור דליכא אלא איסורא בעלמא אע"ג דאסור מה"ת לר"י שבועה חל עליו וכ"כ בפ' ג"ה (דף ק"ב) גבי נטל צפור שאין בו כזית דעל חצי שיעור אע"ג דאסור מה"ת כו"ע מודה דאיסור חל על איסור מ"מ יש בידי ראיות ברורות דלמאי דקיי"ל כר"י דחצי שיעור אסור מה"ת אין איסור חל עליו וה"ה לדם שבשל אס"ד דאסור מה"ת אין איסור אחר חל עליו והדרא קושיא לדוכתא קרא למעוטי דם מנותר וטומאה למ"ל והקישא דדם לחלב לר"ש למאי אתא אלא ע"כ דם שבשלו שריא מן התורה לגמרי ואכתוב אחד מן הראיות שבידי דאמרינן אין איסור חל על איסור אפי' על חצי שיעור למאי דקיי"ל דאסור מה"ת מהאי שמעתא גופא דכריתות דמוכיח הש"ס דלרבי דאע"ג דס"ל דאין איסור חל על איסור באיסור קל על איסור חמור בקדשים שמעינן לי וכו' דתניא ר"א כל חלב לד' לרבות אימורי ק"ק למעילה ומעילה איסור מיתה וקא חייל על איסור חלב דאיסור כרת היא וש"מ בקדשים גלי קרא ומנ"ל דילמא לעולם אימא לך דלרבי איסור חל על איסור ליה ליה כלל ואפי' בקדשים והא דרבי קרא אימורי קדשים קלים למעילה אע"ג דאית בהו איסור חלב נ"מ אם אכל חצי שיעור משל הקדש אחר וחצי שיעור מאימורי קדשים קלים דאין כאן מחלב אלא חצי שיעור ואין כאן משום אין איסור חל על איסור דהא בכל האסורים שבתורה אחע"א דחצי שיעור וסד"א דעל אימורי קדשים קלים אין

עוברין עליו משום מעילה קמ"ל כל חלב לד' דע"ע משום מעילה ואל תדחה דע"כ הא דרבי רחמנא אימורי קדשים קלים למעילה ע"כ לכשיעור שלם דחלב רבי רחמנא וקמ"ל דאיסור מעילה חל על איסור חלב דאי לחצי שיעור ל"ל קרא פשיטא דאיסור מעילה חל על איסור חצי שיעור דאיסור חלב דהא בחצי שיעור אין כאן משום אין איסור חל על איסור דהא קמ"ל קרא דסד"א דבק"ק אין בהם מעילה כלל כדפירש"י בס"פ כ"ה (דף קי"ז) גבי הא דתנן התם חומר בחלב שהחלב מועלין בו וקאמר בגמרא מנא הני מילי ופירש"י מנה"מ דחלב יש בו מעילה ולא מפליג דאפילו חלב ק"ק אע"ג שאין בהם מעילה בחייהן דהא ממון בעלים הן יש בו מעילה באימוריהם לאחר שנזרק דמן עכ"ל תדע דאפילו ליותרת הכבד וב' הכליות יליף התם מקרא דמועלין בהן אע"ג דלית בהו משום איסור חל על איסור דהא שרי באכילה אלא ע"כ טעמא כדפירש"י וש"מ דאמרינן דאין איסור חל על איסור דחצי שיעור נמי ולפמ"ש ג"כ א"א לדחות ראיותי מהא דמיעט רחמנא לדם מטומאה ונותר אע"ג דא"א אע"א לר"ש דנ"מ אם אכל חצי שיעור מדם דנותר וחצי שיעור מנותר אחר בשוגג לענין קרבן דמודה ר"ש דלענין קרבן בעי כזית כדתניא רש"א כ"ש למכות ולא אמרו כזית אלא לענין קרבן דאי משום אין אע"א בחצי שיעור לא אמרינן וכן הא דמיעט רחמנא לדם מטומאה נ"מ אם אכל ח"ש מבשר קדשים וחצי שיעור מדם קדשים בטומאה בשוגג דאין בחצי שיעור משום אע"א דעל טומאה ונותר חייבין חטאת בשוגג כדתנן רפ"ק דכריתות דהא ליתא דבחצי שיעור נמי אמרינן אין אע"א וכדכתיבנא ועוד נראה דאפילו לדעת התוספות דבחצי שיעור לא אמרינן אע"א א"א לאוקמי הא דטומאה ונותר בחצי שיעור ואליבא דר"ש דכיון דאית ליה כ"ש למכות אלמא כל שהוא לדידי' איסור גמור מקרי לענין עונשין כמו כזית לרבנן אע"ג דלענין קרבן בעי שיעורא מ"מ אכל חצי שיעור של נותר מדם קדשים או בטומאה והשלים לשיעורו לנותר אחר שפיר א"ל אין איסור חע"א דהא ח"ש איסור גמור הוא לעונשין אע"ג דלענין קרבן שיעורא בעי וא"ת למאי דפרישית דליכא שום איסור מה"ת בדם שבשלו א"כ תקשה לך הא דאמרינן רפ"ק דבכורות (דף ו') וחלב דבהמה טהורה מנ"ל דשרי אלימא מדאסר רחמנא בשר בחלב הא לחודי' שרי ואימא חלב לחודי' אסור באכילה ומותר בהנאה בשר בחלב בהנאה נמי אסור ולר"ש דשרי בהנאה משכחת לה למלקי על בשוליה והרי לפני זה אמר הש"ס דלמ"ד דם נעכר ונעשה חלב חלב דבהמה טהורה דשרי חידוש הוא דמעיקרא דם הוא ולמאן דל"ל דם נעכר ונעשה חלב הו"ל חלב חידוש דליכא מידי דאתי מחי ושריא רחמנא והאי חלב כאבר מן החי הוא ושרי והרי בבב"ח קי"ל בפרק כל הבשר (דף ק"ח) דדרך בישול אסרה תורה ואי תרי ליה כולי יומא בחלבא שריא בשיל לי' בשוליה אסור והשתא היאך בעי למילף דחלב שרי מדאסר רחמנא בו"ח הא חלב לחודי' שרי' אכתי למ"ד דדם נעכר ונעשה חלב לעולם אימא לך דחלב אסור משום דם והא דאסר רחמנא בשר בחלב אינו ראייה דאימתי נעשה בב"ח לאחר בישול וכבר פקע בבישול איסור דם ולא יהא כח חלב הנאסר משום לתא דדם חמור מאיסור דם שע"י בישול פקע איסורו ולעולם חלב קודם בישול אסור משום דם וי"ל דעדיפא מינה קא דחי ליה דאפילו לאחר בישול ליכא למילף מיניה דחלב שרי דילמא אסור משום דאתי מן החי דאפילו הכי איצטריך למיתסר בב"ח משום בישולו או הנאתו (ולשלמות המלאכה מלאכת הקודש אכתוב מה שק"ל עוד בהאי).

שמעתא דמנחות בהאי סוגיא דדם שבשלו דאמר ר"פ הלכך דם חמור שקרש ואכלו חייב הואיל וכנגדו ראוי בחה"ח ופירש"י הלכך דאמרת אמרינן הואיל וכנגדו ראוי דם חמור אע"פ שאינו ראוי לקרבן ואיכא למימר דלא חייבה תורה כרת אלא על דם הראוי לקרבן אלא אפילו חמור דאין קרבן בטמאים אפ"ה חייב ע"כ ותימה לי ל"ל לר"פ למילף מהא דאמר רבה דידיה אפילו בחה"פ ואכלו חייב הואיל וכנגדו ראוי בחה"ח דעל דם חמור חייב אע"פ שאינו ראוי לקרבן דאין קרבן בטמאים הא משנה שלמה שנינו ברפ"ה במסכת כריתות אכל דם שחיטה בבהמה בחיה ובעוף בין טמאים ובין טהורים דם נחירה דם עיקור דם הקזה שהנשמה יוצאה בו חייבין עליו ועוד דמשמע דלר"ח דא"ל דם שקרש בחה"פ ואכלו פטור וטבל והזה אמר רחמנא והאי לאו בר טבילה והזאה ול"ל הואיל וכנגדו ראוי באה"ח על דם חמור אין חייבין עליו וה"ה לדם דשאר טמאים הואיל דלאו בני קרבן נינהו א"כ תקשה ליה לר"ח מתני' דמחייב על דם טמאים כרת דהא קתני בסיפא דם הטחול דם הלב דם בצים דם חגבים דם התמצית אין חייבין עליו והאי דם הטחול דם הלב דם התמצית דקתני בסיפא דאחיע היינו כרת הוא דליכא הא ל"ת גרידא מיהו איכא מכלל דדם טמאין חייבין עליו דקתני ברישא היינו חייבין עליו כרת קאמר ואם נפרש הא דר"פ כפשוטו דדם חמור שקרש הוא דקא יליף לה מהא דרבה דחייבין עליו כמו דס"ל לרבה דדם שקרש בחה"פ ואכלו חייב הואיל וכנגדו ראוי בחה"ח ה"ה נמי בדם חמור שקרש חייב הואיל וכנגדו ראוי בחה"ח ג"כ קשיא משמע דלר"ח דפטור דם שקרש בחה"פ פטור נמי בדם חמור שקרש ואמאי נדמי' לדר"ח לחה"פ נדמי' לחה"ח כמו דם חולין שקרש חייב עליו כמו בחה"ח כדתניא הקפה את הדם ואכלו חייב דמשמע אפילו בחולין נמי חייב וכמש"כ למעלה וע"כ לא קפטר ר"ח בדם שקרש אלא בחה"פ לחוד הואיל ובדידיה עצמו אינו ראוי להקרבה דטבל והזה אמרה רחמנא והאי לאו בר טבילה והזאה הוא אבל בדם חולין חייב הואיל וראוי להקרבה בשום קרבן כגון חטאת החיצונה ה"ה נמי בדם חמור ודם כל הטמאים ראוי לחייבו כמו בדם חולין ואפילו לר"ח וא"כ מאי הילכך דקאמר ר"פ ויליף לה מדרבה הא ר"ח ג"כ מודה ולא פטר אלא בדם חה"פ גופא ולא בשאר כל מיני דמים ל"ש של טמאים ל"ש טהורין תו ק"ל לר"ח דאמר דם שקרש בחה"פ ואכלו פטור משום דלא חזי למילתיה להזאה אבל בחה"ח אם אכל חייב הואיל וחזי למילתיה לנתינה וכן בחולין נמי חייב א"כ בחה"פ אמאי פטור וכי משום דאקדשי' פקע לאיסור דם לאחר בישול מיניה דאלו לא קדשיה איסור דם רכיב עליו לעולם ואין תקנה לאיסורו אפילו בבישול ומשום דאקדשי' קליש ליה לאיסור דם שבו ופקע ע"י בישול איסור שבו להיכן אזל אלא שבזה י"ל דוודאי זה אין סברא לומר לר"ח דע"י הקדישו קליש ליה לאיסור דם שבו דליפקע ע"י בישול משא"כ קודם הקדישו דאיסור שבו להיכן אזל אלא משום דאמר רבא בפ"ק דמסכת כריתות (דף ד') ג' כריתות האמורות בדם למאי אתא אחת לדם חולין ואחת לדם קדשים ואחת לדם כיסוי.

ואמר רבא חמשה לאוין האמורין בדם למה אחת לדם חולין ואחת לדם קדשים ואחת לדם כיסוי ואחת לדם איברין ואחת לדם התמצית ומשמע דעל דם קדשים עוברין בב' לאוין דהוי בכלל לאו דחולין דלא גרע קדשים מחולין ונוסף עוד לאו אחד משום דם קדשים וכן לענין כרת הוי בכלל כרת דחולין ונוסף עוד כרת משום דם קדשים ונ"מ

שאם אכלו בשוגג חייב ב' חטאות ועל לאו וכרת הנוסף בדם קדשים על דם חולין קאמר ר"ח דם שקרש בחה"פ ואכלו פטור הואיל ולא חזי למילתיה להקרבה דטבל והזה אמר רחמנא והאי לאו בר טבילה והזאה הוא משו"ה פקע ליה הלאו וכרת הנוסף עלי' אבל בחה"ח אע"פ שקרש הואיל וחזי למילתיה להקרבה עדיין בקדושתיה קאי ורכיב עליה לאו וכרת הנוסף עליו הקדישו ועדיין לא פקע לאחר שקרש ורבה דידיה ס"ל וראוי עדיין בחה"ח גם בחה"פ לא פקע לאו וכרת שרכיב עליו מחמת הקדישו אבל בלאו וכרת שיש על דם אפילו בחולין כו"ע מודו דאפילו לאחר שקרש באיסורו עומד ולא פקע לעולם בין בחה"פ ובין בחה"ח אלא שע"ז קשה דא"כ ר"פ דאמר הילכך דם חמור שקרש ואכלו חייב הואיל וכנגדו ראוי בחה"ח אהי קאי אי אלאו וכרת דחולין ל"ל הואיל וכנגדו ראוי בחה"ח הא בלאו וכרת של חולין ראוי בחה"פ כמו בחה"ח ושניהן שוין ואפילו דחולין נמי שוה להן בלא שום הואיל וכנגדו ראוי ואי על לאו וכרת דקדשים מה ענין חמור אצל קדשים ואפילו בטהורין של חולין אינו עובר עליהן בלאו וכרת של דם קדשים ודברים אלו צריך נגר ובר נגר דיפריקניהו אלא שאין זה מקום האריכות ולא באתי אלא הואיל ואתא לידן שמעתא זו לעורר את המעיין עליהן): ועוד נ"ל להביא ראיה דאפילו לרבא דם שבישלו אינו עובר עליו שהרי במסכת זבחים ר"פ השוחט והמעלה (דף ק"ו) אמרינן אזהרה לשוחט קדשים בחוץ מנ"ל ויליף לה התם מק"ו ומה במקום שלא ענש הזהיר מקום שענש אינו דין שהזהיר ופריך א"כ לא יאמר לאו בחלב ותיתי בק"ו מנבילה מה נבילה שלא ענש הזהיר חלב שענש א"ד שהזהיר וקאמר רבא מנבילה לא אתיא דאיכא למפרך מה לנבילה שכן מטמא משרצים טמאין מה לשרצים טמאין שכן מטמאין במשהו משרצים טהורין שאיסורן במשהו מערלה וכלאי הכרם מה לערלה וכלאי הכרם שכן אסורים בהנאה משביעית מה לשביעית שכן תופשת את דמיה מתרומה שכן לא הותרה מכללה מכולהו נמי שכן לא הותרו מכללן והרי שקיל וטרי הש"ס טובא לאו דחלב למאי איצטריך עד דמתרץ להאי פירכא דמה לחלב שכן הותרה מכללה כלומר שחלב חיה שרי והרי אכתי איכא למידק לאו דדם למ"ל תיתי בק"ו מכולהו דקא חשיב להו הגמרא דמה הנך שלא ענוש הזהיר דם שענוש אינו דין שהזהיר ובלאו דדם ליכא למפרך מידי דבשלמא בשאר איסורי אכילה שענוש עליהן כרת ליכא למפרך לא יאמר לאוי דידהו ונילוף בק"ו מכל הנני דלא ענוש הזהיר היכא שענוש אינו דין שהזהיר דהא וודאי לאו קושיא היא שהרי ליכא מידי באיסורי אכילה שענוש עליהן כרת אלא טמא שאכל את הקודש והאוכל חלב ודם ונותר ופיגול והאוכל חמץ בפסח והאוכל ביוה"כ כמש"כ ברפ"ק דכריתות ומטמא שאכל את הקודש ונותר ופיגול לק"מ לא יאמר בדידהו לאו ותיתי ק"ו מכל הנני דאמרן דהא איכא למיפרך מה לכולהו שכן לא היתה להן שעת הכושר תאמר בטמא ונותר שהיתה להן שעת הכושר קודם שנטמא וקודם שנעשה נותר ובפיגול היה לו שעת הכושר קודם שנעשה פיגול ואע"ג דלאו דנבילה חשיב לה הש"ס לא היתה לה שעת הכושר במסכת חולין פרק העור והרוטב (דף ק"כ) דקאמר לא לכתוב רחמנא בחמץ ותיתי מהנך כלומר מחלב ונבילה מה להנך שכן לא היתה להן שעת הכושר ופירש התוספות דנבילה כמו שהיא עתה מתה לא היתה לה שעת הכושר א"נ מחיים היה בה איסור אמ"ה ואפילו למ"ד לאו לאברים עומדת היה בה איסור שאינה זבוחה ע"כ והרי פיגול אינו אלא בד' עבודות של דם כדאיתא בכולי

מסכתא זבחים ומנחות וכיון דפגול חל בזריקה א"כ לא היה לו שעת הכושר דקודם שחיטה היה בה איסור שאינה זבוחה או אמ"ה ולאחר שחיטה אסורה קודם זריקה משום קדשים דכ"ז שלא נזרק דמן אסורים באכילה משום שנאמר ודם זבחיך ישפך והדר והבשר תאכל כדאמר בפסחים בפרק כיצד צולין (דף ע"ז) וכן לתי' קמא של התוספות פיגול דמי לנבילה שהרי כמו שהוא עתה פיגול לא היה לו שעת הכושר מ"מ לפי מה שפירש התוספות עוד טעם דמחיים היה בה איסור שאינה זבוחה איכא למימר דה"ט חשיב לה לנבילה לא היתה לה שעת הכושר משום דאותו איסור שהיה לה מחיים דהיינו איסור שאינו זבוחה אכתי השתא נמי רכיב עלה אבל איסור פיגול דניתק מאיסור לאיסור דמחיים היה בה איסור שאינו זבוחה ואמ"ה ולבתר שחיטה פקע האי איסורא ורכיב עלה איסור אחר ואחר זריקה פקע האי איסורא נמי ורכיב עלה איסור חדש דפיגול שלא היה עליה עד עכשיו איכא למימר דזה מיקרי היה לו שעת הכושר הואיל והיה לו שעת הכושר מאיסור פיגול דאיכא עליה עכשיו ועוד דאפילו לתי' ראשון של התוספות י"ל דהתם פריך שפיר מה לנבילה שכמו שהיא עתה לא היתה לה שעת הכושר תאמר בחמץ כמו שהוא עתה חמץ היה לו שעת הכושר ולא דמי לנבילה אבל הכא אע"ג דפיגול דמי לנבילה בהא מילתא דלא היה לו שעת הכושר מעת שחל עליו (נראה שכאן חסר קצת): שאלה יז ב"ה יום ד' כ"ו שבט תקמ"ד"ל בולה כארי יתנשא לו זרוע עם גבורה ובידו הארה בעמקי התורה לו העוז ותעצומות ושם חביון עוזו ה"ה אדמ"ו הרב הגאון הגדול המפורסם כמהו' ארי' ליב נ"י יריע אף יזריח את פני משיח אלקי יעקב יחזה בשוב ה' שבות עמו: מתחילין בברכה לראש צדיק יגיעהו החיים והשלום יחדיו יהי' תמים מלמעלה יריק ה' עליו את שפעת טובתו עוד יחדש כנשר נעוריו יאריך ימים בשובע וגיל בל ימוטו אשוריו לנצח א"ס: וזאת שנית היתה עלי פקודת מר גיסי הגביר המפורסם פו"מ ושת"ה כ"ה הירץ יצ"ו לכתוב לאדמ"ו ולבקש ממנו לגלות דעתו הרמה ולהורות את הדרך ילכו בה ואת המעשה אשר יעשון אנשי פאריס בעסק בה"ק אשר שמה כי הדבר נחוץ ע"פ ציוי השררה יר"ה ואמרתי כי אל יחר בעיני אדמ"ו כי אדבר דבר מה להלכה ולא למעשה וזה נוסח השאלה: הנה זה מזמן חמישים שנה או יותר שהיו קוברים המתים בגן של א"נ אחד והיו משלמים לו כל פעם סך ידוע שהי' מתרצה לזה וזה לערך ד' שנה שלא הי' הא"נ רוצה עוד בזה לקבור שמה מתים ורצה לחרוש ולזרוע הגנה ולהשליך המתים חוצה מקברייהם ועמדו בדין עמו לפני השררה יר"ה ויצא הפסק דין שעד ה' שנים הא"נ לא יגע יד בקברות ובמתים אמנם ככלות זמן הנזכר הרשות בידו לחרוש ולזרוע ולעשות מה שירצה ואחר כל זאת עשו כמה תחבולות ליקנות הגן מן הא"נ ולא רצה.

וגם לא עלה בידם ליקנות ב"ה אחר ועתה קרוב לזה שיעבור זמן המוגבל מן השררה יר"ה וע"י השתדלות גדול נתרצו קהל הספרדים שיש להם קברות בצד זה הגן ורק חומה מפסיק ביניהם שיוציאו המתים מן הגן של הא"נ ולקוברם בקברות שלהן מעתה שאול ישאלו: א אם מותר לפנות המתים מן הגן לקברות של קהל ספרדים.

ב אם נאמר שמותר לפנות והנה המקום של הקברות דקהל ספרדים קטן מאד ורוצים שיקברו המתים אשר הם בארונות זה ע"ג זה וע"ד כן נתרצו אם מותר לעשות כן: ג העצמות של המתים אם צריכין להשים של כל מת בשק מיוחד לבדו או מותר לערב

העצמות של המתים ביחד: ד הארונות שפינו מהם המתים אם צריכין קבורה, או שריפה: ה באשר שדעתם לקנות קרקע לבה"ק כיצד יתנהגו עם הקני' והנה ע"ד שאלה הראשונה כיון דהדבר ברור שהגוי יחרוש ויזרע ויוציא המתים חוצה ויהיו כדומן על פני האדמה והרי פשיטא מותר לפנותם.

דהרי הטור פסק בסי' שמ"ג דלכבוד מותר לפנותו ואע"ג דשם בטור לא כתב רק כגון להעלות לא"י או לקבר אבותיו מ"מ פשיטא דזה מיקרי יותר לכבודו שלא יהי' ח"ו כ"כ בבזיון וכ' ב"י בשם הג"א דבמקום שיש לחוש שיוציאום נכרים מצוה לפנותם וכ"כ בסוף ס' מהרי"ל בלקוטים דהורה מהר"ש רבו של מהרי"ל דכל שיש חשש שיוציאו המת מקברו מותר לפנותו וכ"כ בדרישה ומהרש"ל וכן הורה הגאון חכם צבי בתשו' סי' נ' והרמ"ע מפאנו סי' מ"ד ושאר אחרונים.

וע"ד השאלה ב' אם מותר להניח הארונות זה ע"ג זה גם זה מבואר בסי' שס"ג בשם רבנו האי גאון ומבואר בראי' שהביא שם דאפי' לכתחילה שרי כל שיש הפסק וי"ו טפחים אבל בציר מהכא לא וראיתי ברשב"ץ ח"ג סי' קי"ט שהביא מאבל רבתי דהיכא דהארונות זה ע"ג זה סגי בג"ט ודוקא זה בצד זה בעי' ו' טפחים ומוכח שם בתשו' דראה דברי רבינו האי גאון ואפ"ה פסק כן מפני שעת הדחק ובודאי כדאי הוא הרב הגדול רשב"ץ לסמוך עליו ומצורף לזהדהרי בא"ה כתב בשו"ת שבות יעקב ח"ב סי' צ"ז דנהגו בקהילות להקל בזה מפני שעת הדחק: וע"ד השאלה הג' הנה מבואר בסי' שס"ג בשם רבינו האי גאון דאסור לערב עצמות ב' מתים ושגם לעצמות צריך שיעור הרחק ו' טפחים כל היכא דאפשר אמנם באמת נראה סתירה לזה מדברי מס' שמחות שהביא הטור בסימן ת"ג דנחלקו ריב"ן ור"ע דריב"ן סבר המלקט עצמות שני מתים מניח זה בראש אפרסקל מכאן וזה בראש אפרסקל מכאן ורע"ס דסוף אפרסקל להתעכל ונמצא עצמות במתים מעורבים אלא מניח בארזים ע"כ: והנה מוכח מדברי שניהם דנהי דתערובות אסור אבל לא בעי' הרחקה לעצמות דאי ס"ד דבעי' הרחקה א"כ מאי קא מקשה ר"ע סופו של אפרסקל להתעכל ומה בכך וכי עדיפא עצמות מתחילת הקבורה דלא בעינן בארזים וכל דאיכא הרחקה לא חיישינן שיתערבו ואם כן מ"ש בעצמות א"ו צ"ל דלא בעינן הרחקה ולהכי חשש ר"ע לתערובות כל שמתעכל האפרסקל וקאמר דמניחין בארזים אפי' זה בצד זה וכן פ' בדרישה שם וצ"ל דרבנו האי סובר דבאמת בארזים מותר להניח זה בצד זה אבל כיון דאין לנו ארזים ובקרשים בעלמא יש חשש שיתעכלו ונמצאו מתערבים ולהכי בעי' הרחקה וכיון דידוע דהלכה כר"ע שפיר פסק רבינו האי גאון דגם בעצמות בעי' הרחקה וראיתי ברדב"ז ח"ב סי' תרי"א שכתב דמותר לערב עצמות מתים הרבה והביא ראי' מהא דתנן במס' שקלים חוץ המגריפה המיוחדת לקברות ומדהי' צריכין למגריפה לקבץ עצמות המפוזרים ש"מ דבהרבה מתים איירי דאילו במת אחד לא שייך פזור עד שצריכין מגריפה ע"ש ובאמת יש לתמוה איך אישתמיטת' מיני' דברי רבינו האי גאון שזכרנו ובפרטות שהעתיקם הרמב"ן והטור גם מדברי מס' שמחות שזכרנו מוכח כן דהרי אפי' לריב"ן אסור לערב עכ"פ לכתחילה שהרי גם הוא אמר מניח זה בראש אפרסקל מכאן וזה בראש אפרסקל מכאן והראי' שהביא מהמשנה דמס' שקלים אין כדאי לדחות דברי מס' שמחות ודברי רבינו האי גאון ויש לדחות ראיתו בנקל שעשו בשביל כך מגריפה כדי שלא ליגע בידיים אע"ג דמותר

ליגע כל שאינו עצמות אביו מ"מ הא חזינן שיותר כבוד הוא שלא ליגע בידים ואפשר נמי דהרדב"ז מיירי להעלות לא"י כמו שכתב בתחלת התשובה אעפ"י שמן הראי' שהביא לא משמע כן עכ"פ לענין הלכה בוודאי נראה שצריך להשים עצמות של כל מת בשק לבדו ולהרחיק זה מזה ו' טפחים כדברי רבנו האי גאון או ג' טפחים כשהם זה למעלה מזה כל זמן שאפשר מיהו אם לא אפשר הרי כתב רבנו האי גאון בעצמו דאם אי אפשר אין להניחם בלא קבורה: ולענין השאלה הד' הארונות שפינו מהם המתים גם זה פשוט בשו"ע שמותר לשורפן ולענין השאלה ה' הנה מרגלא בפומייהו דאינשא כשרוצים לעשות בית הקברות חדש שאין קונין לחלוטין ואין גומרין את הקנין עד שיהי' ח"ו ב"מ מוכן לקבור שם ובאמת מימי לא ראיתי בשום ספר דבר מזה.

אעפ"כ מנהג של ישראל תורה היא ואולי עושין ע"ד לא יפתח אדם פיו לשטן ח"ו וסימנא מילתא היא: כל זה כתבתי בנושא ונותן בהלכה אבל למעשה לא אכריע ואצפה לשמוע דברי אדמו"ר ואחרי פיו לא ישנו כי בא יבא דברי קדשו ולא יאחר כי דבר נחוץ ופאר תפארת הדרתו ילין ויתענג על רוב שלום עוד ישגי' יעשה חיל בישראל כנפש האדון היקרה והנשיאה ונפש תלמידו יוסף דוד זינצהיים תשובה כתבו קבלתי וכל מה שכתב בענין קבורת המתים ולפנותם משדה הנכרי שקברוהו לשם ולקוברם לפי שעה עד שיקנו קרקע לבה"ק חדש בבית הקברות הישנה של הספרדים כל דבריו הוא כדין וכהלכה ומבוארים בדברי הפוסקים להדיא ומה שדחה דברי הרדב"ז וראייתו יפה כיוון ומפני שאין בה"מ בלא חידוש באתי להשתשע עמו בדבר הלכה ולפלפל קצת בענין זה הנה מבואר בדברי רב האי גאון שהביא הרמב"ן בת"ה והטור והאחרונים ביו"ד סימן שס"ב דאפי' עצמות ב' מתים אין לערב יחד אלא צריך הרחקה ביניהם ו' טפחים בין בא לקוברם זה למעלה מזה או זה בצד זה וזה הדבר מבואר מעצמו וברור הוא כמו שבתחילת הקבורה צריך הפסק בין מת למת ו' טפחים שהוא אמה כדתניא סוף פ"ו דב"ב בשמעתיך דכוכין דף ק"א הכא נמי היכא דבעי לקבור עצמות המתים בעי הרחקה ו' טפחים בין עצמות מת זה לעצמות מת אחר וזהו כבוד המתים.

אלא שיש לי לדקדק בזה טובא בפ"ו דסנהדרין (דף מ"ז) דאמרינן התם מנין שאין קוברין רשע אצל צדיק שנאמר ויהי הם קוברים איש והנה ראו את הגדוד וישליכו את האיש בקבר אלישע ויגע, האיש בעצמות אלישע ויחי ויקם על רגליו והנה הא וודאי לא קשה לי דמנ"ל למילף מיניה דאין קוברין רשע אצל צדיק מדהחי' הקב"ה את האיש ההוא.

דלמא שאני התם שהי' קבור בתוך קבר אלישע עצמו ויגע בעצמיו שלו אבל זה לית לן בה דמשמע להגמ' דאין לחלק ביניהם אבל אי קשה לי הא קשה לי כיון דמדינא כל מת יש לו תפיסה ג' טפחים וצריך להרחיק מזה לזה ו' טפחים ג' טפחים כדי תפיסה לזה וג"ט כדי תפיסה לזה ומפני כבודן של מתים והשתא מנ"ל הא דאין קוברין רשע אצל צדיק דילמא לעולם קוברין כמו שקוברין שאר מתים זה אצל זה ושאינ הכא כיון שנקבר האיש תוך קבר אלישע עצמו ולא הי' מרחיק כדי תפיסה ביניהם מש"ה חי ויקם על רגליו אבל היכא דאיכא כדי תפיסה אפילו רשע אצל צדיק לית לן בה וביותר קשה מדיליף מכאן דאין קוברין רשע אצל צדיק משמע הא בשוין בכה"ג שפיר דמי ואמאי

הא בשווין נמי בעינן כדי תפיסה לזה וכדי תפיסה לזה והא הכא ליכא שהרי נגע האיש בעצמות אלישע ממש והי' נראה לי ללמוד מכאן דהני מילי דבעינן הרחקה בין ב' מתים ו' טפחים כדי תפיסה לזה ולזה דווקא בקוברים שם שלא לפנותם לעולם אבל בקוברין שם לפי שעה כדי להניחו אח"כ לקברות אבותיו אין צריך להרחיק כדי תפיסה לזה ולזה.

והדבר ידוע כי בדורות הראשונים מן הסתם הי' מנהגם לקבור לפי שעה בקבר אחד עד שיתעכל הבשר ואח"כ מלקטין העצמות וקוברין אותם בקברות אבותיהם במערות ובכוכין וזה הוא יום ליקוט עצמות דאמרינן בפ"ק דמו"ק ובסוף פ"ח דפסחים ובפ' טבול יום ובכמה מקומות בגמ' ומשמע ליה להגמ' דהכי הוי האי עובדא דקרא דויהי קוברין איש וישליכו את האיש בקבר אלישע ויגע בעצמות אלישע שקברוהו שם לפי שעה עד שיתעכל הבשר והיא קבורה ראשונה של לפי שעה הוי שהרי נאמר ויגע האיש בעצמות אלישע ולא נאמר ויגעו עצמות האיש בעצמות אלישע מכילל שלא נעכל הבשר עדיין וכיון שכן דווקא מה"ט שאין קוברין רשע אצל צדיק הוא דחי הא בשוין שפיר דמי דלפי שעה א"צ כדי תפיסה בשוין ותדע לך דרשע אצל צדיק אפי' לפי שעה כדי עיכול הבשר אין קוברין שהרי התם בפ"ו דסנהדרין חזינן גבי הרוגי ב"ד ולא היו קוברין אותם בקברות אבותי' אלא ב' בתי קברות היו מתקנים לב"ד א' לנהרגים ולנחנקים וא' לנסקלים ולנשרפים נתעכל הבשר מלקטין את העצמות וקוברין אותן במקומן ועלה מפ' הגמרא כל כך למה כלומר למה אין קוברין אותו בקברות אבותיו מיד לפי שאין קוברין רשע אצל צדיק ומייתי לה מההוא קרא דויגע האיש בעצמות אלישע ומסיים שם כשם שאין קוברין רשע אצל צדיק כך אין קוברין רשע חמור אצל רשע קל פי' מש"ה תיקנו ב' בתי קברות לנסקלים ולנשרפים שהם רשעים חמורים בפ"ע ולנחנקים ולנהרגים שהן קלים בפ"ע כדי שלא יקברו אלו אצל אלו הקלים אצל החמורים והרי אלו הרוגי ב"ד כולם לא היו נקברים בקברות של ב"ד אלא לפי שעה עד שיתעכל הבשר דהא אח"כ מלקטין העצמות וקוברין אותם בקברות אבותי' כדמסיק ואפ"ה תיקנו ב' בתי קברות שלא יקברו החמורים אצל הקלים ושמע מינה אפי' לפי שעה אין קוברין רשע חמור אצל רשע קל ומכ"ש רשע אצל צדיק אפי' לפי שעה לא ועוד דפריך התם וליתקנו ד' קברות ומשני ב' קברות גמרא גמירי לה ומשמע אי לאו האי טעמא היו מתקנין ד' אע"ג דאין נקברים שם אלא לפי שעה ש"מ כדאמרן ועוד אי ס"ד דקבורת רשע אצל צדיק לפי שעה שפיר דמי תקשה לך הא דמסיק התם בגמ' דהרוגי ב"ד כיון דאיקטלי ומתו שלא כאורחיהו הוי להם כפרה ופריך מדתנן ולא היו מתאבלין אלא אוננין שאין אנינות אלא בלב ואי ס"ד כיון דאיקבור הוי להו כפרה ליאבלו ומשני בעינן נמי עיכול בשר דיקא נמי דקתני נתעכל הבשר מלקטין את העצמות וקוברין אותם במקומן ש"מ והשתא א"א בנקבר לפי שעה אפי' רשע אצל צדיק שפיר דמי מני' נמי ברשע אצל צדיק הנקבר לעולם כמו הרוגי ב"ד שעד זמן עיכול הבשר דלא הו"ל כפרה כרשעים דמי ומעיכול בשר ואילך כצדיקים דמו שהרי קוברין אותו מעיכול בשר ואילך בקברי אבותיו נמי דמה לי רשע עולם וקבורת שעה לקבורת עולם ורשע שעה הא וודאי דא ודא אחת היא ועוד מצד הסברא נראה שרשע לפי שעה וקבורת עולם קל יותר מקבורת שעה ורשע עולם שסוף זה לבא לכפרה וזה לאו וא"כ אמאי תיקנו ב' ב"ק לב"ד ליקבור

בקבר של אבותיו מיד שהרי מזמן עיכול בשר ואילך סופו להיות צדיק ואינו אלא רשע שעה עד זמן עיכול ולית לן בה אלא ש"מ דרשע אצל צדיק בכל ענין אין קוברין זה אצל זה מיהו אכתי איכא למידק משום דאמרינן התם רב אשי אמר אבילות מאימתי קא מתחלא מסתימת הגולל וכפרה מאימתי הוי מכי חזו צערה דקברא פורתא הילכך הואיל ואידחו ידחו א"ה ל"ל עיכול בשר משום דלא אפשר והשתא אי הא דאין קוברין רשע אצל צדיק אפי' לפי שעה לא השתא תקשי לרב אשי דס"ל דמכי חזו צערה דקיברא איתכפר לו ובדין הוי דהוי רשאי לקוברו מיד בקברות אבותיו דכי חזו צערה דקברא פורתא הו"ל כצדיק אלא משום דלא אפשר ליטלו משם דנבקע כריסו ומסריח כדפי' שם אם כן מה הועילו שתיקנו ב' ב"ק לב"ד מפני שאין קוברין רשע אצל צדיק ורשע קל אצל רשע חמור הא אכתי לא יצאנו ידי חובתינו מלקבור אפי' רשע אצל צדיק כיון דמיד סמוך לקבורה מכי חזי צערא דקברא פורתא נתכפר לו ומן הראוי הי' לקבור בקברות אבותיו דה"ל צדיק אלא משום דלא אפשר ממתין ליה זמן רב עד כדי עיכול בשר שהוא ימים רבים אחר הקבורה א"כ מי שנידון היום בב"ד היאך קוברין אותו אצל מי שנידון אתמול שזה כבר איכפר ליה מאתמול מכי חזי צערא דקברא פורתא והו"ל צדיק וזה בשעת הקבורה הו"ל עדיין רשע וכן כל ימים שמקבורת נידון ראשון עד זמן עיכול עצמותיו איך קוברים אצלו הנידונים בנתיים רשעים אצל צדיק וא"כ הנידון אחר קבורת הראשון צריך לקבור בפ"ע ונפיש להו בתי קברות טובא וי"ל דהא לא קשה מידי דהא וודאי מדינא אפי' לפי תירוץ ראשון דאין מתכפר לו עד לאחר עיכול הבשר הי' מן הראוי לתקן ד' בתי קברות לכל ד' מיתות בב"ד קברות בפ"ע דהא נמי אין קוברין רשע חמור אצל רשע קל אלא דאתי הלכתא והעמידן על ב' בתי קברות וגז"כ בנידונין לקבור רשע חמור אצל רשע קל משא"כ בשאר מתים ה"נ איכא למימר אליבא דרב אשי דגזירת המלך היא בנידונין לקבור רשע לפי שעה אצל מי שנקבר כבר דהו"ל צדיק ולא להרבות בקברות של ב"ד אבל הא דלא היו קוברין אותן בקברות אבותיו עד עיכול בשר וכן הא דמתקנין ב' בתי קברות בב"ד דתלי הגמר' בטעמא דאין קוברין רשע אצל צדיק ולא רשע קל אצל רשע חמור אם איתא דלפי שעה לא, חיישינן למה לי ב' בתי קברות ואפילו אחד לא צריך אלא יקבירוהו מיד בקברות אבותיו אלא וודאי ש"מ דרשע אצל צדיק ורשע קל אצל רשע חמור אפי' לפי שעה אין קוברין זה אצל זה מש"ה יליף שפיר הא דאין קוברין רשע אצל צדיק מההוא האיש שנגע בעצמות אלישע וחי דאלו מטעמא דתפיסת קבר לית לן בה וכדפרישית: ולפ"ז בנידון השאלה שמוציאים המתים משדה הנכרי לקבור לפי שעה בבית הקברות של הספרדים עד שיקנו להם קרקע לכה"ק ויקברו אותם שם לא הי' צריך להניח כדי תפיסה דהיינו אמה ו"ט בין זה לזה בין אי קוברין למעלה זה ע"ג זה או זה בצד זה וזה נראה לי הלכה למעשה בבתי קברות של איזה קהילה שיש להם ב"ד קבוע וראשי עם הממונים על הצבור: אבל בעיר זו שאנו דנין בהן היא העיר רבתי פאריס במדינות צרפתי ראוי להחמיר למעשה בין בא לקוברם זה ע"ג זה או זה בצד זה צריך הרחקה ו"ט ביניהם מפני שאין להם סדר כשאר קהלות ואל יבוא הדבר לידי התרשלות ולא יקנו קרקע לבית הקברות אחר: וע"ד ששאל מעכ"ת איך לנהוג עם הארונות הישנות אם לקוברן או לשורפם נראה שצריך לשורפם ולקבור עפרם בקרקע בבית הקברות במקום מיוחד כעובדא דהאי גברא דאוגיר חמרא ליינ נסך

ויהיב לי' חטא באגרא דאורי ליה רב חסדא שם כן והדברים ארוכים מאד ואין לי פנאי כעת להאריך בהן: וע"ד מה שכתב שיש מקפידים שלא לגמור המקח בקרקע בית הקברות עד שימות מת אחד קפידא זו אין לה עקור ושרש ודברי הבל הם רק כן ראוי לנהוג שיקנו קרקע לגמרי לב"ה רק קודם המקח יעשו חברא של קברנים הנקרא חברא קדישא ואנשי החברה יגזרו צום על עצמם ביום ב' או ה' ויאמרו סליחות ויבקשו רחמים ובלע המות לנצח אין זה לקט אלא שכחה לענין עצמות מתים אלו אין, ראוי לערבם אלא להשים כל אחד ואחד בשק מיוחד ואין להאריך בזה כי הדבר פשוט כמו שכתב מכ"ת ובלע המות לנצח: כ"ד אהובו נאמנו שאלה יח אשה אחת נקראת בשמה רחל בת מ' חיים מקהלתינו יצ"ו יושבת עגונה וגלמודה מבעלה הר"ר ישראל בר יצחק מברעזין מחוה"מ פסח תקיא"ל.

אשר מזמן הזה אבד זכרו ונשתקע שמו והאשה הנ"ל בוכה במר נפשה ומבקשת שיתירוה מכבלי העיגון ע"פ גב"ד שבידה איך שבעלה ר"י הנ"ל נטבע במים שאין להם סוף ביום ב' א' דחווה"מ פסח הנ"ל והעלוהו מהמים ביום ג' ג' אייר תקיא"ל שמצאוהו בעיר ברעזין הנ"ל על שפת הנהר שלצד העיר סמוך ממש אצל העיר כאשר חקרתי על הדבר הזה אף שאין מבואר בגב"ד והנה באשר יודע אני בעצמי מך ערכי שאין אני אף כתלמיד שהגיע להוראה ומיראי הוראה אני ובפרט בעתים הללו אשר נתרבו בעו"ה הצרות אשר אני דואג מאד בצער בת רבים וראשי ואברי כבדים מחמת חולשת גופי שהייתי עוסק ברפואה בימים הללו ושמעתתא בעי צילותא מכל זה היה מהראוי להרחיק א"ע ממשא כבד זה אך מחמת שהעגונה הנ"ל מנשים שאננות בנות עירי והאשה הנ"ל בוכה ומבכה תמיד על בעל נעוריה ומי יכוללאטום אזנו אמרתי עלי הדבר מוטל להודיע צערה לרבים אשר שתו מבאר מים חיים בורות עמוקים ים התלמוד בהפוסקים ומלאו כרסם מהם ה"ה הרבנים גאוני עולם אשר המה ובפרט כבוד אחי עטרת תפארת ראשי הרב המאור הגדול המפורסם מופת הדור נ"י וקדושו סיני ועוקר הרים כש"ת מו"ה ארי' נ"י ומהם אבקש להשגיח בעינים פקוחות באשה עגונה זאת פן ימצאו מזור ותרופה למכתה להתירה מכבלי עיגון ולהרשותה להנשא לכל גבר וחפץ ד' בידם יצליח והמקום יהיה בעזרם: העתק מביות בית דין במותב תלתא ב"ד כחזא הוינא ואתא לקדמנא הר"ר משה בהר"ר ראובן והגיד לפנינו כו' בזה"ל הר"ר ישראל ב"ה יצחק ביום א' דחווה"מ פסח תקיא"ל איז געקומען צו מיר אויף דער סלאבאדי (שהוא סמוך לעיר ברעזין אחורי הנהר) עם אמו האט ער געלייגט תפילין צוא דאוונען האט דיא מוטטער אים גטרופן אין תפילין אין שיף איבער צו פארין לעיר ברעזין אזוי איז ער גיגאנגען אין תפילין אין שיף און ער איז גיוועזין אין איין קיטייענעם זופעצע עם קרסי כסף און אויבין אויף דעם קיטייענעם זופעצע איז גיוועזין א גיווענטינע זופיצע און איז גיוועזין אין דייטשע שטיוועל און האב גיזעהען וויא זיין זייענען געפארין אויף דעם טייך אזוי האט איין ווינט אום גיקערט דיא שיף מיט אלעם: אחר זה איז געקומין הר"ר שלמה בהר"ר מנחם והר"ר נתן בהר"ר יהודא והגידו לפנינו ב"ד כו' זה שלא בפני זה בזה"ל מיר האבין ארויס גענומין הר"ר ישראל הנ"ל מן הנהר דהיינו מיר האבין אים דער ווושט על שפת הנהר.

אז א"י האבין אים ארויס געצויגן האבין מיר גענומין אים פון וואשער אין דיא זעלביגע קליידער כאשר הגיד הר"ר משה הנ"ל אין איין קיטייענעם זופעצע עם קרסי כסף און אויבין איז גיוועזין איין גיווענטינער זופיצע און אין תפילין דהיינו דער של ראש איז גיוועזין אויף דעם האלז און דער של יד איז גיוועזין אויף דער האנט און האבין אויף דעם וואגין גילייגט: ואחר זה באו שני אנשים מח"ק הר"ר ראובן בהר"ר מרדכי והר"ר אברהם בהר"מ סג"ל והגידו כו' כאשר הפשיטו את בגדיו מצאו התפילין של ראש על הצואר ושל יד על היד כאשר היה כרוך וגם שטיוועל על רגליו טייטשע הכל כאשר הגידו עדים הנ"ל וקברוהו כל הנ"ל הוגבה כדת כו' יום ד' כ"ז מנחם תקיא"ל וחתמו עליו תלתא.

כל הנ"ל הועתק מגב"ד בח"י שני האנשים אות באות כפי הלשון שמבואר שם בלי שנוי וגם העדים שני אנשים מח"ק הועתק ממש אות באות ונכתב בזה הלשון ממש בלשון הקודש בגב"ד הנ"ל. והנה בבא הגב"ד הנ"ל לידי ראיתי לפענ"ד וקט שכלי שאין בדברי העדות הנ"ל כדי להתיר את האשה הנ"ל כאשר אבאר אי"ה ושלחתי במכתב לעיר ברעזין הנ"ל לחקור הדבר ולשלוח אלי וזה דברי הגב"ד השני הנשלח אלי וז"ל: במותב תלתא כו' ואתא לקדמנא הר"ר מנחם נחום בה' יהודא והגיד כו' אודות הנטבע הר"ר ישראל בהר"ר יצחק ואמר בזה"ל: וויא דער א"י אליעקסייא איז גיקומען און האט גיזאגט איך האב איין יהודי איבער גענומען איין דער טרונקענעם אזוי בין, איך באלד גילאפען און האב אים המנוח הר"ר ישראל דערקאנט תיכף בטביעות עין אז ער איז הר"ר ישראל אן זיין צורה און זיינע שווארצע האר און אן זיינע קליידער און תפילין האט ער געהאט דער של יד איז ארום גיוויקילט גיוועזען ארום האנט און דער של ראש איז ארום גיוויקילט גיוועזען אויף דעם קאפ והדר קם חד מינן ה"ה כמהורר י"ט גוטמאן בהק' הרד"ב והגיד ג"כ כו' בזה"ל אז איך האב אים הר"ר ישראל הנ"ל דער ווישט אויף דעם ברעג און דיא פיס זיינען גיוועזען אין וואשר און האב אים דער קאנט אז דאש איז הר"ר ישראל הנ"ל הנטבע תיכף בט"ע ובסימן הנ"ל גם העידו אותן העדים הנ"ל אז הר"ר ישראל איז נטבע געווארין יום ב' א' דחזוהמ"פ תקיא"ל ונמצא הנטבע הנ"ל ביום ג' ג' אייר שנה הנ"ל הוגבה כל הנ"ל יום א' כ"ה ניסן תקיב"ל וחתמו תלתא: ואח"ז כתב הר"ר יעקב שמש דעיר ברעזין וז"ל וגם אני ח"מ הכרתיו תיכף בט"ע בצורתו ובשעריו שחורים שהוא ה' ישראל הנטבע ובו ביום שהעלוהו מהמים בו ביום ניכר לעינים כ"ד השמש א' כ"ה ניסן תקיב"ל וחתם למטה בח"י יעקב שמש: ותחלה נדבר בעז"ה בעדי שני עדים הראשונים הר"ר שלמה בהר"מ והר"ר נתן בהר"י והנה התחלות דבריהם סותרות זא"ז שהתחיל בזה"ל מיר האבין ארויש גענומען הר"ר ישראל מן הנהר ואח"ז תיכף חוזרים ומפרשים דבריהם בזה"ל דהיינו מיר האבין אים דער ווישט על שפת הנהר אז א"י האבין אים ארויס געצויגען האבין מיר אים גינומען פון וואשיר אין דיא זעלביגע קליידער כאשר הגיד הר"ר משה הנ"ל: והנה לפום ריהטא משמע שהם מצאו את הנטבע הנ"ל אחר שהוציאוהו מן המים הא"י שמצאוהו והנה לפי זה אין מועיל עדותם כלל ולפי סברת הר"ן ז"ל בתשובה סימן ע"א נידון השאלה דמיימון מלאקי והובאו דבריו בב"י סימן י"ז וז"ל ולפיכך בנידון זה שאין העד מעיד דחזי' בשעתא אין להתיר אשה זו שאעפ"י שנחלקו קצת מפרשים בהא דתנן ואין מעידין אלא עד ג' ימים בסתמא

מאי דינא שבתוספות כתבו בלשון זה ויכול להיות היכא דאין יודעין מתי נהרג אין לתלותו אלא בתוך ג' ימים מסתברא לי שאין ענין לנדון זה דהני מילי לשיעור שלשה ימים דיותר מסתבר לתלות תוך ג' כו' אבל בנפלט מן המים שאין שיעורו אלא שעה אחת בלבד מן הסתם אין לתלות ולומר שתוך אותו שעה שנפלט ראוהו שיותר מצוי ששהא יותר משעה א' עכ"ל הר"ן ז"ל וגם הריב"ש כתב בתשובה הובא בב"י סי' הנ"ל וז"ל.

ואף אם ספק אם אשתהי או לא אשתהי תצא כדעת הרשב"א בנסתפק לאחר ג' ימים כו' עיי"ש. והנה הרב רמ"א ז"ל בהג' ש"ע סימן הנ"ל סעיף כ"ו הכריע כדברי הריב"ש הנ"ל שאף אם נשאת תצא ע"ש והנה אף אם נאמר ונפרש דברי העדים הנ"ל בדוחק גדול שמצאוהו עדין במים והא דקאמרי שמצאוהו על שפת הנהר נפרש לשון על בסמוך ולשון שאמרו אז דיא א"י האבין אים ארויש געצויגען נפרש ג"כ בדוחק שלא סיימו בדבריהם בסוף לומר ארויש געצויגען פון וואשער רק סתם ארויש געצויגען ואפשר לפרש שהם מספרים שהוציאוהו מאמצע המים על שפתו ובאמת עדין בשעה שמצאוהו הי' במים וכל הדחוקים הנ"ל אפשר הינו מוכרחים לפרש בדבריהם כדי שלא יהיו דבריהם סותרים זא"ז אעפ"כ אחר כל הדחוקים הנ"ל לפענ"ד אין ממש בעדותן באשר שאינם אומרים שהיכירוהו בט"ע או ע"י סמנים מובהקים בגופו או בכליו רק שהעידו בזה"ל האבען מיר גענומען פון וואשר אין דיא זעלביגע קליידער כאשר הגיד הר"ר משה הנ"ל דהיינו אין קייטיינעם זופעצע עם ק"כ און אויבען איז גיוועזען כו': והנה לפ"ד העדים הנ"ל לא הי' להם שום טביעות עין בבגדים הנ"ל ולא שום סימן שיכירוהו על זה שהבגדים היו של ה' ישראל רק שמעידין שמצאו את האיש הזה שהעלוהו בבגדים כאלו שהעיד הר"מ הנ"ל שנטבע בהם הר"ר ישראל הנ"ל והנה לא הוי אפילו כמו סימן מובהק בבגדים רק כמו חיוור וסומק והנה אף אם לא חיישינן לשאלה לאמהני בחיוור וסומק אליבא דכ"ע ע"פ מסקנת הגמרא ביבמות ובב"מ: והנה כל דברי העדים הנ"ל רק שהי' השני בגדים א' של קיטייא וא' של בגד והנה בגדים לאין מספר של קיטייא ושל בגד והנה אם נעייל פילא בקופה דמחטא בעדות שני אנשים מח"ק ונכתב עדותן בגב"ד בלשון הקודש והנה בוודאי ב"ד החתומים העתיקו דבריהם מלשון אשכנז ללשון הק' והב"ד הנ"ל לאו תנא ירושלמי הוא דדייקי בלישני ואפשר שלא כיוונו ממש מהעתקתם מלשון אשכנז ללה"ק כאשר שכתבו וז"ל און הר"ר ראובן והר"ר אברהם הגידו באשר שהפשיטו את בגדיו וגם תפילין כו' והנה משמעות את בגדיו משמע שהכירום ע"י ט"ע שהם הבגדים של הר"ר ישראל הנ"ל הנטבע והנה לפי רוב הפוסקים דלא חיישינן לשאלה וביותר אם ראוהו שנטבע בבגדים האלו כמש"כ בכמה פוסקים אחרונים ובפרט בד"מ סימן הנ"ל ס"ק כ"ז ובק"ע סעיף ס"ג בקיצור פסקי הרב מוהר"ם פאדווא דהיינו היכא שראוהו בספינה קודם הטביעה מלובש בבגדים אלו ואח"ז כשראוהו אח"ז שהעלוהו מן המים ג"כ מלובש בבגדים אלו אזי לא חיישינן לשאלה ואף דשותא דמרן הרמ"ף לא ידענא דמנ"ל לומר כן.

דכיון דחיישינן שמא עלה מן המים למה לא ניחש לזה שלאחר שעלה השאיל כליו לאחר ואף אם נאמר דסברתו הוי מפני שזה הוא דבר רחוק שאחר שעלה מהמים השאיל כליו לאחר וגם זה נטבע בכלים אלו אף על פי כן אין לך בו אלא חדושו ששם מיירי בוודאי

שהיו סימנים מובהקים בכלים רק מחמת חששא דשאלה והנה כיון שמצאו כעת איש אחד והעלוהו מהמים בכלים האלו בוודאי תלינן שזה הוא האיש שנטבע בפעם הראשון בכלים אלו וזה הוא האיש שהעלוהו עכשיו ולא חיישינן דלמא עלה מהמים והשאליל כליו לאחר ונטבע גם השני בבגדים אלו אפשר שזה סברא רחוקה לאמר שיהיו הבגדים נטבעין שני פעמים זא"ז אך בנדון דידן אף לפי סברת הרמ"ף יש לחלק שמאחר שהר"ר משה שראה הטביעה לא העיד שהכיר הבגדים שנטבע בהם ה' ישראל שהם היו בגדים של הר"י הנטבע לא בט"ע ולא בסימן רק העיד על מין בגדים מאיזה מין היו והו"ל יותר מחיור וסומק ואח"ז העידו הקברנים הנ"ל שהם הכירו הבגדים בט"ע שהם בגדי הר"ר ישראל א"כ יש לחוש דלמא בגדיו השאליל הר"י הנ"ל לאחר ונטבע בבגדיו האחר והוא הליבש בגדים אחרים ונפל ג"כ למים ונמצא הבגדים לא נפלו רק פעם אחת במים כזה בוודאי חיישינן היכא שלא ראינו שנפל בכלים אלו למים אף דידוע דנפל למים ומכירין אותו עפ"י סימנים שבכליו מודה מהר"ם דחיישינן לשאלה דשמא הוא נפל בכלים אחרים וכליו שאל לאיש אחר והשני נפל ג"כ למים רק מחמת שראו אותו שנפל בכלים אלו למים והעלוהו מהמים בכלים אלו אז לא חיישינן דלמא אינש אחרנא הוא דנפל ג"כ למים ושאל הכלים האלו שנפל הראשון למים בהם ונפל גם הוא בכלים אלו למים כולי האי לא חיישינן לסברת מוהרמ"ף ז"ל אבל בנדון דידן אפשר דגם מוהרמ"ף ז"ל מודה דחיישינן מאחר שהעד הראשון שראה שנפל הר"י הנ"ל למים אין מעיד על זה שנפל בכליו רק העיד על מין הכלים ואף לא על הצבע דחיור וסומק והשני הקברנים אף שהעידו שהכירו הכלים בט"ע שהם של הר"ר ישראל הנ"ל א"כ לסברא דחיישינן לשאלה חיישינן דלמא הוא אחר ששאל את הכלים מהר"י הנ"ל ונטבע ומה מהני מה שידוע לנו שהר"י הנ"ל נטבע ג"כ כיון שאין אנו יודעים אם נטבע הר"י הנ"ל בכליו או בכלים של אחרים מאחר שהעד שראה הטביעה אינו מעיד על ט"ע של כליו ומכ"ש לפי סברת הבעל המאור והרא"ש והטור ז"ל דבאלו שראו הטביעה דחיישינן יותר על בדדמי ואף אם מכירו בט"ע אינו מהני א"כ הוא הדין והסברא אפשר גם בכליו לומר מאחר שהעיד הר"ר משה הנ"ל שהר"י הנ"ל נטבע בכלים כאלו הם אומרים שהן כליו דמה בין ט"ע דגופו או בט"ע דכליו ולפי סברת הפוסקים האלו דהוי הריעותא מחמת שראו הטביעה אזי אין מהני ט"ע דגופו הוא הדין אם ראו טביעת הכלים אזי אינו מהני ט"ע דכלים וכבר כתבו כל האחרונים דלדעת הרא"ש אין חילוק בין ראה הטביעה או שמע: ובר מן דין קשה בעיני מאוד לפענ"ד דאף אם העידו העדים בוודאי שיש להם ט"ע בכלים אלו וגם העד שראה הטביעה הי' מעיד על ט"ע בבגדים וגם לסברת הפוסקים שלא חיישינן לשאלה וא"כ מהני סימני מובהקים ביותר ולפום ריהטא דכ"ש דט"ע דהוי אליבא דכ"ע חזק אעפ"כ מאן לימא לן דט"ע בכלים שנטבעו והיו במים יותר משני שבועות שלא נשתנה פרצוף פניהם מט"ע שלהם אף דגבי אדם אמרינן דמים מצמת צמתי אלו לא מצינו דברים אלו מפורש בדברי התלמוד בוודאי לא הי' שום אדם אומר סברא זו אבל בכלים לא מצינו סברא זו מאן יוכל להגיד סברא זו מלבו דט"ע בכלים לא יפסדו במים ובפרט לפום ריהטא החוש הוא מכחש שבוודאי אם יהיו מונחים בגדים במים כמה ימים ובפרט בגדים צבועים ישתנו צורתם הלא אף על אדם גופו אם לא היו מצינו דברים אלו בדברי התלמוד מפורש בוודאי מסברא דנפשי' לא הי' שום

אדם ממציא מלבו סברא זו כאשר באמת הי' דעת המקשן והנה התלמוד חידש לנו דין זה ואין לך בו אלא חידושו ומאי דתנא תנא ומאי דלא תנא כו'.

ולפי סברא זו נ"ל לפענ"ד לתרץ קושיות הגאון מהר"ל מפראג שהובא בב"ש סימן הנ"ל ס"ק ס"ט על הפוסקים דפסקו דסימנין מדרבנן ופסקו ג"כ אע"פ שיש סימנים מובהקים יותר בכליו אין מעידין דחיישינן לשאלה והקשה הוא ז"ל דא"כ דאף אם אמרינן סימני' דרבנן ג"כ חיישינן לשאלה א"כ אף ט"ע בכלי לא מהני.

א"כ קשה למה תנא אף שיש סימני' בגופו ובכליו לא מהני תיפוק ליה אף ט"ע דהוא דאורייתא אינו מהני ולמה תנא במתניתן סימנים שהן דרבנן ולא אשמעינן רבותא דאפילו ט"ע דאורייתא אינו מהני מחמת חשש שאלה ורצה הגאון הנ"ל להוכיח דאלא וודאי דלדעת האומרים דסימנין דרבנן לא חיישינן כלל לשאלה וא"כ באמת ט"ע מהני וגם סימנים מובהקים ביותר מהני והב"ש ז"ל לא רצה להודיה לו על סימנים מובהקים ביותר דלפי סברתו אף המובהקים ביותר שעל הכלים אעפ"כ לגבי דאדם מחמת החשש דשאלה אף המובהק שביותר שעל הכלי נעשה לגבי אדם שאינו מובהק והוא הדין בט"ע מחמת חשש שאלה נעשה לגבי דאדם הכלי ההוא סימן שאינו מובהק אף שיש בכלי ההיא ט"ע ועכ"פ זאת הודה הב"ש ז"ל שבאם שמצאו אצלו כלי דלא מושלי והיו בהם ט"ע מהני בוודאי וא"כ מתניתן איירי בכלי דלא מושלי ולפ"ז סימנים אינו מהני אבל ט"ע מהני וחלק בזה על הרב ב"י ז"ל שכתב בתשובה דאף אלו הכלים דלא מושלי לא מהני ט"ע מחמת דחיישינן לשאלה וגם הח"מ נסתפק בזה והב"ש ז"ל הכריע דוודאי מהני דאל"כ למה לא תנא במתני' אף ט"ע בכלי לא מהני אלא ע"כ דט"ע דכלי דלא מושלי מהני זה עיקר דברי הגאון המנוח הב"ש ז"ל ואני אומר מנ"ל להוכיח דין חדש זה שלא נזכר עדין בשום פוסק ולא אשתמיט שום תנא להשמיענו דאם מצאו אצלו כלי דלא מושלי מהני הט"ע אף שאין מכירין את ההרוג.

ולפענ"ד אפשר לומר דכיון דמתני' קתנא אין מעידין אלא על פרצוף פנים עם החוטם אף עפ"י שיש סימנים בגופו ובכליו ופי' שבאם שלא ראו הפ"פ עם החוטם אע"פ שיש סימנים כו' לא מהני והנה לדעתי לפירוש ר"ת ז"ל וסיעתו דסוברים דאיירי דנשחת ג"כ כל גופו אבל אם הי' גופו שלם מהני וא"כ בשאיירי דנשחת כל גופו יהי' האיך שיהי' אם ההשחתה היתה מחמת אריכות הזמן שנשתאה יותר מג' ימים דלדעת ר"ת ז"ל וסיעתו מהני באם שהי' שלם רק מחמת שנשחת כל גופו עם הפ"פ והחוטם מחמת אריכות הזמן או שאכלוהו וגררוהו חיתו יער או מחמת מכת חרב דבזה איירי מתני' לדעת ר"ת דאינו מהני אבל, אם לא גברה עדין המכה מהני אף, אחר ג' ימים הנה בוודאי אם שלוה המכה בגופו כולי האי כ"ש שהשחיתו ט"ע בשל כליו ומכ"ש לדעת הב"ש ז"ל שכתב שאיירי דווקא בכלים שנמצאו עליו ולא שנמצאו אצלו כמש"כ סוף ס"ק ס"ט הנ"ל ובודאי אף שמעיד אחד שמכיר הכלים בט"ע לא סמכינן עליו כי היכי דלא סמכינן על המעיד על ט"ע שבגופו על זה הנמצא אלא אפילו לדעת החולקים על ר"ת ז"ל וסבירא להו דאיירי שגופו שלם וגם תוך ג' ימים אעפ"כ מוכרחים אנו לומר דמחמת שראינו שבתוך ג' ימים נשחת ונפסד הפ"פ עם החוטם ושלטה המכה באדם בזמן קצר כזה להשחית כולי האי בודאי הי' הדבר בעיני החכמים החולקים על ר"י בן בתירא ולא חשו

הדבר לא בזמן ולא במקום ולא באדם רק השוו מדותיהם אמרו שבכל אדם ובכל זמן ובכל מקום חיישינן לאחר ג' ימים שנשחת ונשתנה הט"ע אף אם הוא שלם ובתוך ג' ימים להיכא זהריעותא לפנינו שנשחת הפ"פ ובודאי אם בזמן קצר גברה המכה או המקום או שאכלוהו החיות או שהרגוהו בחרב עד שנשחת הפ"פ בודאי מחמת זה יש לחוש מאוד שע"י המכה או המקום או הזמן או מחמת הדם שיצא ממנו בשעת הריגתו נשתנה גם הט"ע של הבגדים ואם יכובס וסר מהם הדם מכ"ש שישתנה הט"ע מחמת הכביסה במים וא"כ א"צ מתני' להשמיענו שאין מעידין על ט"ע דכליו הואיל ואיירי בענין זה דט"ע דגופו נשחת ולא מהני ואם שלטה ההשחתה בגופו מכ"ש בכליו אלא אפילו סימן מובהק שא"א להשתנות אעפ"כ לא מהני מחמת חשש שאלה ועבור זה לא תני במתני' ט"ע בכליו דלעולם בענין זה דאיירי מתני' לא מהני ט"ע דכלים היוצא לנו מכל מה שכתבנו שט"ע בכלים לגבי מצאו הרוג או נשחת הפ"פ אף בלא הריגה דאינו מהני והוי הט"ע גרוע מהסימנים מובהקים מכ"ש בנדון דידן אף אם נאמר מחמת משמעות הלשון שהעידו שני הקברנים משמע שהכירו הכלים בט"ע ואף אם נאמר דלא חיישינן לשאלה או אם נאמר כפי סברת הגאון מהר"ל מפראג ונחשוב לממ"נ מחמת שהי' להם ט"ע בכלים וג"כ יש עוד עד אחד שמעיד על סימן בינוני שבגופו דהיינו שעררו' שחורים שהוי סימן בינוני לפי משמעות הגמ' דתירץ דוקא ארוך וגוץ לא הוי סימן כלל.

אבל שאר סימנים הוי סימן בינוני וכן משמעות כל הפוסקים אעפ"כ לפי סברתינו דהוי הט"ע שבכלים גרוע מסימנים מובהקים כנ"ל א"כ אין כאן ממ"נ כלל כיון דהט"ע לא מהני כלל ובפרט במים שנשתהא יותר משני שבועות ומים זדונים עברו על ראשו ודי לנו במה שאמרו חכמים שגופו אינו משתנה ומצמת צמית אבל כליו מנ"ל למימר הכי דלא נשתנה הט"ע דכלים וא"כ דאזלי הט"ע, דכלים א"כ אינו מהני אף בהצטרף הסימן הבינוני דבגופו: ולענ"ד לפום ריהטא זה הוא סברת המקשן שהקשה ביבמות דף ק"כ ע"א על מתני' אעפ"י שיש סימנים בגופו ובכליו ורמינהו מצאו קשור בכיס או בכליו אפילו לזמן מרובה כשר והקשו התוס' ז"ל על המקשן וא"ת מאי קושיא ודילמא מכיר הגט או הכיס בט"ע כו' ויש לו להיות נאמן במגו כו' ותירצו כגון דאיכא עדים שאבדו א"נ במצאו אחר והנה כל דבריהם אינם מובנים לי שאין זה מדרך הסוגיא כי עדין הקושיא במקומו עומד מנ"ל למקשן דאיירי בהכי כגון דאיכא עדים או דמצאו אחר אבל לפענ"ד קושית המקשן מדקתני בברייתא אפילו לזמן מרובה והיו הכיס והגט מושלכים לארץ זמן מרובה ורבים מצוים שם כמשמע מפ"י התוס' שם ד"ה שמצאו בכליו שפירשו דווקא בכליו לא ע"ג קרקע אבל גבי מצאו קשור בכיס או בטבעת אנו מוכרחים לפרשו באף אם מצאו בקרקע כשר דזה היא הפעולה של הכיס דאל"כ שאם מיירי שלא מצאם בקרקע א"כ היינו בין כליו אלא ודאי דמיירי אף שמצאם בקרקע ובמקום ששיירות מצויות ואף לזמן מרובה ואעפ"כ כשר והלא לזמן מרובה כשמשליך לארץ אבד הט"ע מהגט ומהכיס רק מוכרח לומר שמחזירים מחמת סימנין ועבור זה פריך המקשן דש"מ דסימנים דאורייתא: היוצא לנו מכל זה דאף אם נאמר דדברי הקברנים שהעידו וז"ל כאשר שהפשיטו את בגדיו כו' פירושם שהיכירו את בגדיו בט"ע אעפ"כ לענ"ד אין לסמוך ע"ז כמו שאין סומכין על המעידים על ט"ע דגופו לאחר ג' ימים אף אם הגוף שלם לדעת החולקים על ר"ת ומכ"ש בבגדים שהי' במים יותר משני שבועות רק אם

נאמר שט"ע של שני עדים מהני לעולם כפי דעת החולקים על הרי"ף כאשר אדבר בו אי"ה אך בלאו הכי יש עדים רבים המעידים על ט"ע דגופו של הנטבע דנדון דידן: והנה עבור כל מה שכתבתי הי' נראה בעיני שאין להתיר האשה הנ"ל, ע"פ גב"ד שני עדים הר"ר שלמה והר"ר נתן באשר שלא הגידו בפירוש שהכירוהו בט"ע דגופו כלל רק משמעות דבריהם שעיקר הכרתם מחמת בגדים שמצאוהו בבגדים כאלו כמו שהעיד הר"ר משה בהר"ר ראובן שראה את הנטבע בבגדים כאלו וזה לא הוי לדעתי אפי' כמו חיזור וסומק שלא העיד הר"ר מ בהר"ר הנ"ל על הצבע כלל רק על מין בגדים ומין בגדים כאלו אין מספר וגם העדים הקברנים הנ"ל אף אם נאמר שהכירו הבגדים בט"ע שהם של הנטבע הנ"ל ואף אם נאמר כפי קולת הר"ן והריטב"א והני שסוברין דלא חיישינן לשאלה אעפ"כ אין מועיל דמי הגיד לנו שהט"ע דבגדים מועיל אף לאחר זמן שהט"ע דגוף אינו מועיל והט"ע של הבגדים יהיו מועילים ובפרט בגדים שהיה במים זה זמן רב בודאי נשחת ונאבד הט"ע שלהם ושום סימן מובהק לא העידו על הבגדים ועבור כל הנ"ל שלחתי לעיר ברעזין לעשות גב"ד אחר והנה בהעדות שני' מפורש יותר איך שהכירו תיכף בט"ע שזה הנמצא הוא ר' ישראל והנה אף ע"י עדותם לא יצאנו מדי ספק אשתהי והנה בעדות הר"ר מנחם בהר"ר יהודא אינו מבואר כלל אם בעת ביאתו על שפת הנהר אם מצאו במים או חוץ למים והנה בזה לדעת הריב"ש שהובא בהג"ה שו"ע סעיף ס"ו ספק אם נשתהא או לא אזלינן לחומרא ואף אם נשאת תצא ופירשו הטעם ה"ה הח"מ בס"ק נ"א והב"ש בס"ק פ"ב דהואיל והשיעור מועט רק שעה א' אזלינן לחומרא שיותר מצוי ששהא יותר משעה א' וטעם הנ"ל מבואר בתשובת הר"ן ז"ל בס"י ע"ח בנדון מיימון מאלקי שהובא בב"י ס"י י"ז ובדברי הר"ן אינו מבואר שאם נשאת תצא וחומרא דאם נשאת תצא מבואר בדברי הריב"ש הובא בב"י סימן הנ"ל קודם תשובת הר"ן ועבור זה נרשם בהג"ה הנ"ל על דין ספק אשתהי שהן דברי הריב"ש מחמת שהרמ"א החמיר באם נשאת תצא כדברי הריב"ש וטעם הריב"ש מבואר בב"י הואיל דבוודאי אשתהי אין כאן עדות כלל והבא עליה בחטאת ובניה ממזרים ובספק אשתהי אפשר אינו כן אבל מ"מ אם נשאת תצא ודימה הוא ז"ל הדברים לשנים, אומרים מת ושנים אומרים לא מת דאם נישאת תצא אלא אם כן בנישאת לא' משני עדים כו' והנה סברת הריב"ש צריך ביאור דע"כ איירי שהעלוהו אחד מהמים ולא ידעו כלל מהטביעה והכירוהו ע"י ט"ע וע"ז פסק דאם וודאי אשתהא שתצא והבא עליה בחטאת ובניה ממזרים אבל אם ספק אשתהא אפשר אינו כן מכל מקום אם נשאת תצא דאם לא כן דאיירי שידעו מהטביעה שזה האיש, נטבע ואח"כ בהעלותו מן המים הכירוהו בט"ע אחר ששהא ובזה פסק הריב"ש בודאי שהא שבניה ממזרים ובספק אשתהי זה דבר שא"א להעלות על הלב כלל הלא במים שאין להם סוף כיון שראינו שנפל אף ע"י נכרי כהוא עובדא דחסא שהיה ע"י נכרי ואף שלא העלוהו אם נשאת לא תצא ומהגרע שהעלוהו ושהו אותו קודם שהכירוהו יותר משעה א' ואח"ז הכירוהו בט"ע שעבור זה תצא ובני' ממזרים דכיון דנשתנה פ"פ ש"מ שזה אחר ולא זה שראינו שנפל למים ומה בכך שזה אחר כיון שלא ראינו שזה שנפל עלה בחיים מהמים אם נשאת אשתו לא תצא ומאי מפסיד מה שטועים בזה אלא ודאי דמוכרח להיות שהריב"ש איירי בענין שמצאו אחד במים ונשתהא אחר העלותו מהמים יותר משעה ורוצים להעיד עליו עפ"י ט"ע

שזה הוא ראובן ומעולם לא ראו שראובן זה נפל למים רק ע"י הכרה זו מעידין עליו שזה הוא ראובן וכיון דנשתהא, שיעור יותר, משעה הנה בוודאי נתפח ונשתנה הפ"פ ובודאי אין זה, ראובן שמעידין עליו מחמת ההכרה דט"ע דהואיל דוודאי נתפח כאשר אבאר לקמן אי"ה] ודאי נשתנה הפ"פ והט"ע לכך אם נשאת אשת ראובן עפ"י עדות זה הבא עליה בחטאת ובני' ממזרים שהרי ראובן זה לא בא לעולם לכלל ספק שמת ובודאי בחזקת חי הוא עומד ולית שום דבר המתנגד נגד חזקה דכדי להעלותו בכלל ספק מת וא"כ בספק אשתהי באופן זה שלא ראו הטביעה הוי ספק דאורייתא ואם נשאת תצא וא"כ דאיירי סברת הריב"ש באופן שמעולם לא ראו שזה ראובן נפל למים רק מחמת הט"ע מעידין עליו שזה הוא ראובן לכך כיון דאשתהי אם נשאת תצא ובני' ממזרים וא"כ דאיירי בשלא ראו הטביעה הלא להרז"ה והרא"ש והטור בשלא ראו הטביעה מעידין אף שלא ראוהו מיד.

והנה על הריב"ש ז"ל דלא סבירא ליה האי סברא לחלק בין ראו הטביעה ללא ראו וס"ל דאף בלא, ראו הטביעה אין מעידין אלא מיד ניחא אבל על הרמ"א ז"ל קשיא שהוא הביא סברות הריב"ש בהג"ה סעיף כ"ו והביא דעת הרז"ה והרא"ש והטור בהג"ה סעיף כ"ז וזאת הוי תרתי דסתרי ובדוחק נוכל לתרץ דלדעת הרמ"א ז"ל מה שהרא"ש מיקל בשלא ראו הטביעה לא איירי בשלא ראה שום אדם רק העדים לא ראו ולא שמעו אבל אחרים ראו אבל צ"ע דאם כן ניחש שמא העד משקר מאחר שלא שמע וצ"ע דלענ"ד טעם הרא"ש דמחלק בין ראה הטביעה ללא ראה מוכרח דסבירא ליה דאם ראה הטביעה חושדין אותו למשקר מחמת בדדמי: ואין לומר דהריב"ש איירי בראו הטביעה שזה ראובן נטבע ואעפ"כ תצא ודקשיא לך אמאי תצא הלא בלאו הכי במשאל"ס אם נשאת לא תצא ומאי מגרע הט"ע אפשר לתרץ כגון שראה הטביעה ולא שהו עד שתצא נפשו ובאמת אם לא שהו עד ש"נ ונישאת תצא כמבואר בהג"ה שו"ע סי' הנ"ל סעיף ל"ד אבל מי שהעידו עליו שהיה בספינה שנשכרה בים או כדומה לזה או אפילו שטבע רק לא העידו ששהא במים כדי שתצא נפשו תצא ונרשם בהג"ה הנ"ל ב"י בשם הרמב"ן ז"ל ובאמת בב"י מבואר דברי התשובה הנ"ל בשינוי לשון ואפשר לפרש בענין אחר והטעם שנתן הרמב"ן ז"ל מפני שאפשר להנצל ע"ג עץ או קורה כדרך שנצלים הרבה פעמים והנה באמת הצלה זו מצאנו בגמ' יבמות דף קכ"א ע"א גבי מעשה דר"ג שנצטער על ר"ע אמר לו מי העלוך אמר לו דף של ספינה נזדמן לי כו' אמרתי באותה שעה כמה גדולים דברי חכמים שאמרו מים שאין להם סוף אשתו אסורה והנה ר"ג נתן טעם לשבח לדברי חכמים שאמרו משאל"ס אשתו אסורה ממעשה דר"ע הנ' ועוד מצינו כמה מעשי' כאלו כמעשה דר"ע ור"מ ואמר גל טורדני ממקום למקום וכמעשה דרבי בשני ב"א מכמורין מכמורין בירדן ונכנס למחילה של דגים כו' והנה כולם ר"ג ור"ע ורבי כולם אמרו על מעשים אלו כמה גדולים ד"ח והנה משמעות לשונם ז"ל כי בהיות שאפשר להנצל ע"י הצלות אלו השכיח' אף שרובם למיתה ומדינא הי' לו לילך אחרי הרוב ואף שיש לנו חזקה נגד הרוב להעמיד האיש על חזקתו בחיים והאשה בחזקת א"א אעפ"כ רובא עדיף מחזקה והי' לנו לילך בתר רובא ולהתירה להנשא לכתחילה וגדולים דברי חכמים שאמרו משאל"ס אשתו אסורה לכתחילה ומחמת שהיא אסורה מדרבנן אמר רב

אשי ביכמות דף הנ"ל ע"ב אם נשאת לא תצא והנה לדברי הרמב"ן ז"ל שנתן טעם על אם לא שהא כדי ש"נ שתצא היא מחמת שאפשר להנצל.

ע"ג עץ או קורה כדרך שניצלים הרבה פעמים ומשמע באם שלא הי' אפשר ההצלה ע"י עץ או קורה תיכף שנפל למים היתה אשתו מותרת אף אם לא שהה כדי שת"נ דכיון דנפל הוא בכלל רובן למיתה רק מטעם חשש הצלה אסורה ובאמת לפי טעם חשש הצלה זו אינו אסורה אלא מזדבנן ואם נשאת לא תצא כנ"ל וא"כ קשה אמאי פסק הרמב"ן תצא ולענ"ד נראה לתרץ דברי הרמב"ן הנ"ל כך דהא בלא"ה יש לדקדק על דברי הרמב"ן ז"ל אמאי תפס בלשון ההצלה ע"י קורה ועץ ולא תפס דברי כל הפוסקים שהביאו הטעם דנפל למים שאל"ס מחמת מחילות של דגים שטעם הנ"ל הובא בגמ' במעשה דרבי בשני ב"א מכמירין מכמורין הנ"ל קודם דדף וקורה ההובא בגמ' ממעשה דר"ג ור"ע והנה על מסדרי התלמוד ז"ל אין להקשות אמאי הביאו מעשה דרבי המאוחר בימים קודם ממעשה דר"ג זה אינו קושיא כלל דעיקר טעמם ז"ל מה שהביאו המעשה דרבי הוא כדי לפרש טעם מתני' שאמרו מים שאל"ס אשתו אסורה הוא מחמת דמחילות של דגים שכיחי ועבור זה הוי מיעוטא דשכיח וגזרי חכמים ואף אם ירצה בע"ד לחלוק ולומר דבמשאל"ס מחילות של דגים שכיחי אבל ההצלה על ידם לא שכיחי אעפ"כ מוכרחים אנו לומר עבור סידר המעשה בגמ' שהקדימו מעשה דרבי למעשה דר"ג הוי מיעוט זה שכיח יותר ואף שההצלה אינו שכיחא דבאמת אם הוי ההצלה שכיחא הוי מוקי ליה חזקה דחיים בהדי מיעוטי דהצלה ואיתרע ליה רובא דמיתה רק מחמת שההצלה אינו שכיחא אעפ"כ עבור חששא זו חששו חכמים ואמרו אשתו אסורה אבל עבור חששא דדף או קורה אי אפשר לחוש דלאו בכל מקום שכיחא להיות דף או קורה במים רק במקום שנשברה ספינה כמו במעשה דר"ג ור"ע שנשברה ספינה ולא מטורפת כמעשה דר"מ ור"ע ועבור שנשברה הספינה ומסתמא היתה ספינה גדולה כדרך הספינות בלב ים שיש בה דפים וקורות הרבה ועבור זה חוששינן: והנה לפענ"ד עבור זה הביא הרמב"ן ז"ל בלשונו אבל אם אינו מעיד אלא שנשברה הספינה בלבד זה אינו כלום ואם נשאת תצא כי שמא ניצול ע"ג עץ או קורה שישנו כאן מהספינה שנשברה והוסיף עוד בצחות לשונו כדרך שניצולים הרבה פעמים להורות על הצלת מחילות של דגים השכיחא בכל מקום במשאל"ס וסמך מיעוטא דדף וקורה ומיעוטא דדגים אף שבשניהם ההצלה לא שכיחא בהדי חזקה ואתרע ליה רובא אבל מה שכתב רמ"א ז"ל בהג"ה ש"ע סעיף ל"ד על מי שהעידו עליו שהי' בספינה שנשברה וכדומה לזה או שטבע רק שלא העידו עליו ששהא עד כדי שת"נ תצא ומשמע מלשונו ז"ל אף שטבע בלא שבירת הספינה תצא ונרשם ב"י בשם הרמב"ן ולפענ"ד הרמב"ן איירי בשניהם יחד שטבע במקום שנשברה הספינה דוקא ומטעם כנ"ל אבל אם נטבע שלא במקום שנשברה הספינה אף שאם לא שהה כדי שת"נ לא תצא דאינו רק מיעוטא דמיעוטא להנצל ע"י מחילות של דגים ולא איתרעי רובא הנופלים למים מתים כמבואר ברמב"ם פי"ג מה' גירושין הלכה כ' או שטבע בים הגדול וכיוצא בדברים אלו שרובם למיתה ואף שהרב המ"מ ז"ל רצה לדקדק לפי גירסת הכסף משנה מחמת שכתב ומת שבאם לא שהא עד שת"נ תצא וגם הכ"מ ז"ל דייק זה מסוף בדברי הרמב"ם ז"ל וכמבואר בדבריהם ז"ל כל זה אינו מוכרח ואעפ"כ מחמת שהרב המגיד והכ"מ ז"ל מפרשים בדברי הרמב"ם

ז"ל שאף בלא נשברה אם לא שהו עד כדי שת"נ שתצא והרב רמ"א ז"ל מפרש בדברירמב"ן ז"ל ג"כ אף שלא במקום שנשברה אם לא שהא כו' תצא ח"ו מי יוכל להרים ראשו לחלוק על דברי מלכים האדירים האלה אבל האמת יורה דרכו לפענ"ד דמה שהחמירו באם שלא שהא עד שת"נ שתצא הוא מחמת חומר א"א החמירו אף באסורא דרבנן מחמת שרובן למיתה אבל שיהי' בעיניהם חשש איסור דאורייתא לדעתי אין סברא כלל דמ"ט הואיל ורובם למיתה: והנה אחר כתבי כל אלה מצאתי בתשוב' ב"י עם המבי"ט שהביא תשו' הריב"ש ז"ל והנהו תלת דרבי אליעזר ב"פ שנותני' עליהם ח"ח וח"מ אם נשאת תצא ואעפ"י שרובן לאיבוד כיון שאפשר בהם ההצלה אין הולכין בהם אחר הרוב אלא אחר החזקה אעפ"י שרובא וחזקה רובא עדיף הכא איכא תרי חזקה חזקה האיש שהוא קיים וחזקה האשה שהיא א"א עכ"ד הנה לא הבנתי דבריו כלל דמאי תרי חזקה הלא הכל א' אם האיש אינו קיים אין האשה א"א ועוד אם כסברתו א"כ בכל משאל"ס אמאי אם נשאת לא תצא הלא איכא תרי חזקה והנה הח"מ והב"ש לא כתבו טעמו דאיכא תרי חזקה רק כתבו טעם הר"ן וגם הב"י נראה שהוא אינו סובר טעם הריב"ש רק טעם הר"ן מדהביא בספרו ב"י תשובת הריב"ש באמצע תשובת הר"ן דמימון מאלקי ע"ש א"ו דעיקר טעם דנשאת תצא הוא מחמת טעם הר"ן ולא מחמת טעם הריב"ש: והנה מצינו מפורש בדברי הרמב"ם ז"ל בפ"י המשני' מס' גיטין פ"ג על משנת ר' אליעזר בן פרטא על ספינה שאבדה בים שנותנים עליה חומרי חיים וחומרי מתים פירוש שאבדה שנשברו העוגן והמשיטין והלכה הספינה להנהגת המים ולא נשאר עוגן ומשיטין שיתנהגו בה משמע' לשונו שהספינה עדין שלימה ולא נשברה ומסתמא אנשים יושבים בתוכה רק מפני שאין לה עוגן ומשוט סופה להשתבר אחר זמן עבור זה נותנין עליה חומרי חיים אבל אם נשברה ונפלו האנשים מתוכה אף שלא שהו עד שת"נ אין נותנים עליהם חומרי חיים כלל לענין שאם היתה בת כהן נשאת לישראל להיות אסורה בתרומה אף שזר האוכלה במיתה והאשה ההיא עדין בספק זרה אעפ"כ אין נותנים עליה חומרי חיים כלל דאל"כ הו"ל להרמב"ם לפרש מתני' שאבדה בענין זה או עכ"פ גם בענין זה שנשברה ונפלו לים ולא שהו כו' א"ו שבענין זה אין נותנים עליה ח"ח כלל ומותרת לאכול בתרומה מחמת דאזלינן בתר רובא לכן הוכרח לפרש שאין בה עוגן ומשוטות ואף שגם בזה רובן למיתה דאל"כ אמאי נותני' חומרי מתים נעמידם בחזקת קיים אעפ"כ מאחר שאין ידוע לנו זמן המיתה מעמיד' אותם בחזקת חיים היוצא לנו מזה לפי פי' המשנה הנ"ל שפירש הרמב"ם ז"ל מבואר שס"ל שתיכף שנפל למים אף שלא שהו עליו עד שת"נ הוא בכלל מת ומותרת אשתו אף לאכול בתרומה שהאוכלו במיתה וא"כ אף אם נאמר כדברי המ"מ והכ"מ ז"ל שהחמיר בא"א שאם לא שהו שתצא אינו מחמת חשש איסור דאורייתא רק מחמת חומר א"א: היוצא לנו מכל אריכות הדברים שעכ"פ הן לדעת הרמב"ם והן לדעת הרמב"ן מוכרח להיות שמה שהחמירו באם לא שהא עד שת"נ שתצא הוא מחמת חומר א"א החמירו אף בדרבנן אבל לא מחמת שיהי' הספק דאורייתא וא"כ קשה על הריב"ש ז"ל שאם נוקים דבריו מה שכתב באם אשתהי לאחר שהעלוהו מהמים יותר משעה תצא והבא עלי' בחטאת ובני' ממזרים איירי באופן שראו שנפל למים ולא שהא עשת"נ ועבור זה אם אחר ההעלה מהמים אף אם הכירוהו רק לאחר דאשתהי שעה א' תצא ובני' ממזרים אמאי הלא אינו רק חומרא

דרבנן שתצא ואמאי בני' ממזרים ובר מן דין קשה קושי' עצומה דאם איירי שראו שנפל למים רק שלא שהו עד שת"נ ועבור זה תצא מספק שמא עלה מן המים ומה שפסק בני' ממזרים אפשר לפרש שהם ספק ממזרים אבל מה שפסק הבא עלי' בחטאת אמאי פסק הלא הוי ספק עלה ספק לא עלה אף אם נאמר לדבריו דהוי ספיקא דאורייתא ולחומרא שאפשר ס"ל דלאו רובן למיתה אעפ"כ ה' לו לפסוק דהבא עלי' באשם תלוי כדין כל ספק וכאשר מבואר בראיתו בגמ' כתובות דף כ"ג ע"ב גבי פלוגתא דחכמים ור' מנחם בר"י שנים אומרים מת ושנים אומרים לא מת אם נשאת לא תצא ופריך הבא עליה באשם תלוי קאי ושני רב ששת שניסת לאחד מעידיה היא גופא באשם כו' באומרת ברי לי ואף שנוכל לתרץ שהריב"ש איירי במי שבא עלי' וא"כ היא לא דייקא ועבור זה הבא עלי' בחטאת כסברת התוס' ד"ה הבא עלי' באשם תלוי קאי ותימא דבחטאת קאי כו' ותי' ר"ת דחזקה דאשה דייקא ומינסבה מרע לה להך חזקה דא"א כו' וא"כ בבא עלי' דרך זנות דלא דייקא בכך הבא עלי' בחטאת ובגמ' דאיירי דרך אישות דעיקר הדין לענין תצא א"כ מוכרח לומר בבא עלי' דרך אישות אבל הריב"ש מיירי בבא עלי' דרך זנות קאי עלי' בחטאת קשה חדא מאי שני לי' לשני לשון התלמוד ולאירי דרך אישות הלא אין רצונו להשמיענו אם חייב חטאת או אשם רק תוכן דבריו להשמיענו שבזה הוי איסור דאורייתא וממילא נלמוד דאם דרך אישות חייב אשם תלוי דאז דייקא ומינסבה ואם דרך זנות דלא שייך סברת דייקא ומינסבה אזי חייב חטאת כפי סברת התוס' הנ"ל ועוד ע"כ מוכרחים אנו לומר שהריב"ש ז"ל אינו סובר סברת ר"ת בזה דחזקה דייקא ומינסבה תהא מרע לחזקה א"א דא"כ דמרע לחזקה א"א אזי וודאי מרע גם לחזקה להעמיד הבעל בחזקה שהוא חיים דהא שני החזקות הנ"ל ממוצא אחד המה דאם הבעל קיים אזי היא א"א ואם אין הבעל קיים אינה א"א וכיון דחזקה דייקא ומינסבה מרע לחזקה א"א כסברת התוס' לענין שהבא עלי' באשם א"כ אף הבעל בחזקה שאינו קיים ואם כן אם נפל למים ונשאת אמאי תצא הואיל והחזקה דדייקא ומינסבה מסייע לרובא דרובן למיתה ואף אם נאמר דס"ל דאין רובן למיתה עכ"פ מוכרח לומר דלכל הפחות מחצה למיתה דאל"כ אמאי נותני' עלי' חומרי מתים במשנת דראב"פ אף אם יפרש ספינה שאבדה דלא כפירש הרמב"ם ז"ל רק אבדה נשברה.

אעפ"כ אמאי נותנים עלי' חומרי מתים הלא לדבריו אף נפל למים ונשאת דאיכא חזקה דייקא בהדי סברא שמת נאעפ"כ תצא ובני' ממזרים מכ"ש לענין תרומה דאין סברת חזקה דייקא מכ"ש שאין ליתן עלי' חומרי מתים דהא ח"מ נותנים עלי' כשהיא אשת כהן ובת ישראל ורצונה לאכול בתרומה בעלה וא"כ כשרצונה לאכול בתרומה אזי אינה דייקא אחר מיתת הבעל ואפשר שהסברא נותנת שהיא דייקא שהוא חי מחמת חומר עונש מיתה וא"כ אמאי אינה אוכלת ועוד שבאמת סברת דייקא לא מציינו רק באיסור א"א דמחמת חומר שהחמירו בה בסופה שתצא מזה ומזה וכל הדרכים האלו בה עבור זה האמינוה על סברת דייקא ומנסבה אבל בשאר איסורים אף באיסור מיתה אינה מועלת סברת דייקא וא"כ אף אם הוי רק מחצה על מחצה דהיינו מחצה לחיים ומחצה למיתה וחזקה חיים מסייע למחצית חיים א"כ אמאי נותנין ח"מ אלא ודאי דרובן למיתה ומחמת דחזקה חיים מסייע למיעוט חיים אעפ"כ נותני' עליו חומרי חיים וח"מ ואם נאמר דהריב"ש ז"ל פסק כסברת התוס' דחזקה דייקא ומינסבה מרע לה לחזקה א"א וחזקה

חיים א"כ קשה אמאי פסק אם נשתהי לאחר שהעלוהו מהמים שתצא ובניה ממזרים הלא רובן למיתה ואף אם מחצה למיתה הלא מסייע להאי מחצה חזקה דדייקא ומינסבא אלא ודאי מוכרחים אנו לומר שהריב"ש ז"ל אינו סובר סברת ר"ת דחזקת דייקא מרע לחזקת א"א ואעפ"כ אמרו בגמ' דהבא עלי' באשם תלוי ולא אמרי בחטאת אף דליכא סברת דייקא וא"כ במזנה ג"כ באשם ולא בחטאת וקשיא על הריב"ש דאם איירי בנשתהי לאחר שהעלוהו שפסק שתצא הוא באופן שראו שנטבע רק לא שהו עד ש"נ ועבורזה הוי ספק חי ספק מת כמשנת ראב"פ ואמאי הבא עליה בחטאת ולא באשם כסברת המקשן בכתובות על פלוגת' רמב"י וחכמים דמשם ראייתו על ספק אשתהי דתצא כמבואר בב"י ז"ל א"ו דהריב"ש איירי גבי אשתהי לאחר שהעלוהו באופן שלא ראו הנפילה ולא הי' לאיש הזה עדין שום ספק מיתה ולא איתרע חזקתו דחיים והיום כשמצאוהו ורוצין להחזיקו.

במת מחמת הט"ע וכיון דאשתהי וודאי אזי ס"ל להריב"ש כהר"ן שמפרש בדברי הרמב"ם ז"ל שכתב בפ"ג הנ"ל הלכה כ"ב ואם שהא לאחר שהעלוהו מן הים שעה ונתפח. והנה הרשב"א והריטב"א והמ"מ והנ"י ושאר פוסקים מפרשים דפירושו ונתפח דחיישינן שמא נתפח אף אם לא ראינו דנתפח והר"ן ז"ל מפרש דפירוש ונתפח שאם שהא יותר משעה ודאי נתפח אף שאינו ניכר וא"כ נשתנה בודאי הפ"פ ואף שמעידין עפ"י ט"ע שזה הוא אעפ"כ תצא והבא עליה בחטאת ודאי ולא באשם תלוי שבא על הספק שעדיין מעולם לא יצאתה אשה זו מכלל א"א אם כן הבא עלי' בחטאת ודאי ומחמת שבודאי אשתהי באופן זה שלא ראו הטביעה הוי איסורא דאורייתא לכן פסק בספק אשתהי שבאופן זה תצא מחמת ספיקא דאורייתא לחומרא אבל אם ראו הטביעה לדעת הפוסקים דלא מגרע ראית הטביעה כפי סברת החולקים על הרז"ה והרא"ש והטור ז"ל והנה אף שלא שהא כדי שת"נ מהראוי שגם בודאי אשתהי שאם נשאת שלא תצא רק מי יקל ראשו נגד משמע' המ"מ והכ"מ והרמ"א ז"ל בהג"ה סעיף ל"ד כתב בפירוש שתצא מחמת הא"א ועכ"פ בספק אשתהי מעולם לא יצא הדבר לאיסור ובודאי כשראו הטביעה ויצאה מכלל א"א דאורייתא אזי אף אם נשאת תצא בודאי אשתהי אבל בספק אשתהי לא תצא בודאי ואפשר שגם לכתחילה תנשא וא"כ בנידון דידן שראו הטביעה ויצאה האשה הנ"ל מכלל א"א דאורייתא אף שאינו מבורר בדברי העד שראה הטביעה אם שהא כש"נ ואפשר שלא שהא אעפ"כ לענ"ד יצאה האשה הנ"ל מכלל א"א דאורייתא מעת שנפל בעלה למים דרובן למיתה: והנה הר"ן ז"ל מרן דשמעתי', דאם ספק אשתהי לא תנשא ונתן הטעם הואיל שאין שיעורו אלא שעה א' מהסתם אין לתלותו ולומר שבתוך אותו שעה שנפלט ראוהו שיותר מצוי ששהא יותר משעה א' עכ"ד והנה הר"ן ז"ל לא סיים בדבריו שאם נשאת תצא והי' אפשר לומר לפום ריהטא שאם נשאת לא תצא והנה באמת המעין בדברי הר"ן במעשה דמיימון מאלקי בתשובה זאת בסימן ע"ח הי' המעשה כך וז"ל מיימון מאלקי היה בספינה שנטרפה זה כמה שנים ומעולם לא נראה איש מכל האנשים אשר הלכו בספינה ודנוה לשבורה והאנשים היורדים בה לנטבעים ועתה מקרוב בא נכרי אחד ומסל"ת כי הוא היה מכיר מיימון מאלקי הנ"ל והכירו על שפת הים מת והכירו בפרצוף פניו וכו' ושאלוהו כמה ימים יש מזמן הטביעה וכו' עוד שאלוהו אם ידע מזמן שעלה ליבשה אמר שדבר זה שאל לצופה המגדל ואמר

לו כמו ששה ימים הנה לפי המעשה שכתב שהספינה נטרפה כו' ודנוה לשבורה והאנשים לנטבעים ומעולם לא ידעו בבירור שמיימון מאלקי הנ"ל נטבע רק הנכרי בא ואומר שמצאו על שפת הנהר והכירו בט"ע הנה בזה בודאי אף אם היתה נשאת אשת מיימון הנ"ל היתה מחויבת לצאת ומה שלא כתב הר"ן דאם נשאת תצא דלא איירי מזה כלל רק השיב להשואלים דבר שלא תנשא ונשא ונתן דרך פלפול וסברא ונתן טעם תחילת דבריו מחמת שהוי ספק אשתהי ושעורו אינו אלא שעה אחת עבור זה רצה לפסוק שלא תנשא ומשמעו' לשונו מה שמחמיר בספק אשתהי הוא לפי פירושו שפירש בדברי הרמב"ם ז"ל וז"ל ואפשר שהרמב"ם ז"ל תפס לו לשון הגמ' אבל אם אשתהי ותפח תפח כלומר בודאי תפח ותיכף אח"כ כתב סברתו הנ"ל וז"ל ולפיכך בנדון זה כיון שזה העד לא העיד דחזי' בשעתא אין להתיר אשה זו דהואיל שאין שיעורו אלא שעה א' וכו' והנה לענ"ד מה שכתב ולפיכך בנ"ד משמע' דכיון דאמר' דלאחר שעה ודאי תפח א"כ בספק אשתהי אזלינן לחומר' דכיון דתפח ודאי א"כ אינו רק ספק אחד דלמא אשתהי או לא ובנדון זה דהוי ספיקא דאורייתא דמעולם לא ראו טביעות מימון הנ"ל וספיקא לחומרא אבל אם לא הוי הסברא דודאי תפח אפשר שלא הי' מחמיר כלל בספק אשתהי דהוי ס"ס ספק אשתהי או לא ואת"ל אשתהי שמא לא תפח ולא נשתנה עדין הפ"פ ואף דאין הס"ס מתהפך מוכרח להיות דס"ל להר"ן דאף בדאורייתא א"צ ס"ס מתהפך דאל"כ למה כתב ולפיכך דמשמע לפי סברת הרמב"ם דודאי תפח א"כ אינו אלא ספק א' והנה באמת כל הפוסקים ה"ה הרשב"א והריטב"א והמ"מ ושאר פוסקים אחרים ז"ל אינם מפרשים בדברי הרמב"ם ז"ל תיבת ונתפח דכתב דודאי תפח רק חיישינן שמא תפח וא"כ הוי ס"ס והנה באמת גם מהר"ן אין להוכיח שס"ל כפי' הרמב"ם לפירושו דודאי תפח רק כתב חומרא זו עפ"י סברת הרמב"ם ז"ל והוא ז"ל סיים בתשובה זו עיקר חומרתו שיצא לו לאסור אשת מימון מאלקי הנ"ל מחמת שצופה המגדל הגיד לנכרי שמצאו על שפת הים כי כמו ששה ימים עברו שפלטו המים אבל בל"ז לא הוי איסור וא"כ בנ"ד בעדות הר"ר מנחם ב"ר יהודא אינו מבואר כלל אם מצאו חוץ למים וא"כ הוי ג' ספיקות חדא שמא מצאו במים ואת"ל שמצאו חוץ למים שמא לא אשתהי שיעור שעה א' ואת"ל אשתהי שמא לא נתפח ובג' ספיקות אף בדאורייתא ולא מתהפך מהני וביותר נראה כי בלאו הכי נ"ד אינו דומה כלל למעשה דהר"ן ז"ל כי הר"ן כתב סברתו על מעשה דמימון הנ"ל שהשליכוהו המים על שפת הים עבור זה כתב שיותר מצוי ששהא יותר משעה א' אכן בנדון דידן שהערל מצאו במים והלך תיכף להודיע הדבר ליהודים ומסתמא תיכף הודיע הדבר ובפרט שמקום שמצאוהו הוא קרוב מאד ממש ואין לשהות בהליכתו ממקום שמצאו עד מקום שהודיע לתוך העיר כמו חצי רבע שעה והר"ר מנחם הנ"ל העיד שתיכף כשהודיע הערל הנ"ל הלך בחפזון ובודאי לא הי' רבע שעה וביותר עפ"י עדות מו' י"ט גוטמאן שהעיד איך שמצא עדין רגליו במים והנה בודאי אם נדמה הדבר לסברה שהובא בק"ע סעיף רמ"ט בשם תשובת רבי בצלאל אשכנזי שאם מצאו על שפת הים מקום שגלי הים מצייפים עליו מים כל שעה מיצמת צמית ולא מניחים להשתנות ואם נאמר גם בנ"ד הואיל שרגליו היו עדין במים א"א להשתנות ולפי דקדוקי במעשה דגמ' דהעלוהו אגישרא כו' וגם מדקדוקי מלשון הרמב"ם משמע דוקא שהשליכוהו המים מכל וכל ולא נשאר אפילו מקצתו במים אז אפשר להשתנות אבל אם

נשאר מקצתו א"א להשתנות וא"כ אף בנדון דידן עדין א"א היה להשתנות ואף אם ירצה בעל דין לחלוק ולומר שאין נ"ד דומה לסברת רבב"א הנ"ל דהתם הי' המים מצייפים על כל הגוף בכל עת אף שהי' הפסק אבל נ"ד לא הי' כל הגוף א"כ א"ל שודאי לא הניחו המים להשתנות אעפ"כ מדי ספק לא יצאנו דאפשר לומר שמא לא הניחו להשתנות וא"כ נתוסף לנו עוד ספק וא"כ הוי ס"ס המתהפך דשמא לא אשתהי ואת"ל לא אשתהי לא יוכל לתפוח מחמת שהיו רגליו במים וגם נוכל לומר להיפוך שמא אינו יוכל לתפוח מטעם הנ"ל ואת"ל שיוכל לתפוח שמא עדיין לא שהא שעה א' וס"ס המתהפך פשיטא שאף בדאורייתא מהני מכ"ש ובנידון דידן דהוי רק חומרא דרבנן: היוצא מכל מה שכתבתי בנידון דידן באשר שהר"ר משה בהר"ר ראובן העיד שהר"ר ישראל הנ"ל נפל למים אף שלא העיד ששהא עליו עד כדי שתצא נפשו הוי תיכף בכלל רובן למיתה אף שהר"ר המגיד משנה והכ"מ והרמ"א ז"ל כתבו דהיכא דלא שהא עליו עכש"נ ונשאת שתצא אין זה אלא חומרא דרבנן ובעדות של הר"ר מנחם הנ"ל הוי ג' ספיקות ספק מצאו במים או חוץ למים ואת"ל חוץ למים שמא לא אשתהי ואת"ל אשתהי שמא עדיין לא נתפח וכן בעדות של מו' גוטמאן הנ"ל מצינו ס"ס המתהפך וכ"ז מהני אף בדאורייתא מכ"ש באיסורא דרבנן ועוד נראה להוכיח דבשני עדים כשרים מעולם לא חיישינן לפ"ד להפוסקים החולקים על הרי"ף דס"ל דאף בתרי סהדי היכא דלא אמרי מת וקברנוהו לא סמכינן עליהם דחיישינן דלמא באומדן דעתא קא מסהדי וחלקו עליו כל הפוסקים ה"ה הרמב"ם והרמב"ן והרז"ה והרא"ש והנ"י ז"ל וכ"ש הראב"ד ז"ל דס"ל אף בעד אחד לא אמר בדדמי ולא בעינן וקברתיו ואף שיש לחלק דאפשר דלא חלקו עליו רק במלחמה דחששא דמלחמה מחמת דקסברי שהני דאיטול איהו פליט ואף דחזי בי' גירא או רומחא אפשר דעביד סמתרי וחי' והנה התם אין הריעותא לפנינו עבור זה חלקו עליו ולא הצריכו גבי שנים לומר וקברנוהו בכדי להוציא מספיקא הנ"ל וסוגיא דשמעתין מסייע להם לפום ריהטא מחמת דלא קא מבעי הש"ס בשני עדים במלחמה ואף לדברי הרי"ף והרמב"ם רק אי מפרשי שניהם דבעי' דגמרא אף היכא דקאמר וקברתיו וא"כ לגבי שני עדים ודאי מהני רק גבי עד א' משום דלא קא מסייע לסהדותא ס"ד דדייקא עבור זה קא מבעי ובשני עדים היכא דקאמרי וקברנוהו א"א למבעי כלל אבל אפשר דגבי שני עדים היכא דלא אמרי וקברנוהו אפשר דלא סמכינן עליהו משום דיש לחוש בדדמי מטעמים הנ"ל אפשר כל הני דאיטול או דעבד סמתרי דאינו מוכרח דלא אבעי בשני עדים דכיון דמיירו באומר קברתיו א"כ א"א למבעי בשני עדים ואעפ"כ פסק בשני עדים אף דלא אמר וקברנוהו מהימני כפי שכתב המ"מ ז"ל הנה מוכרח לומר שטעמם ז"ל דכיון דאין הריעותא לפנינו וקיי"ל כר"ע דאין בודקין עדי נשים בחקירה ודרישה עבור זה סומכין עליהו אף דלא אמרי וקברנוהו ואפשר לומר דטעו מטעמים הנ"ל בדדמי אעפ"כ בתר סהדותא דתרי סהדי לא דייקינן ואמרינן מסתמא דייקו שפיר וחזו דוודאי מת אף שלא סימו בדבריהם לומר וקברנוהו כי היכא שנדע אנו שהדבר ידוע להם בבירור הנה מחמת דקיי"ל כר"ע דלא בדקי' עדות נשים בדרו"ח פסקו כנ"ל ואף שיש לומר הא דלא מצריך ר"ע דו"ח הוא שאין חושדין שני עדים למשקרי דטעם חקירות ובדיקות דלמא יטעו ויודע שקרום ועבור זה בדיני ממונות אמר ר' חנינא דלא בעי דו"ח שלא תנעול דלת בפני לוי' ור"ע סבר כיון דאיכא כתובה למישקל כדיני ממונות

דמיא וא"כ הסברא נותנת דדוקא היכא דאין לתלות שום טעות שיכולין העדים לטעות אזי אין צריכין דו"ח שיתנו לנו אות אמת דלא אמרו בדדמי כגון שיאמר קברנוהו או כדומה שנדע שאין אומרים בדדמי וא"כ מנ"ל לכל הפוסקים לחלוק על הרי"ף ז"ל והנה על הראב"ד והרמב"ן ז"ל לא קשה מידי דהם מפרשים האבעי' בגמרא דוקא בדלא אמר העד קברנוהו אבל אם אמר קברנוהו אפילו עד א' מהימן וגם הרז"ה ס"ל הכי וטעמו מבואר בספרו בעל המאור היכי דאמר העד וקברתיו לית למבעי דפשיטא דנאמן דהא אפילו היא מהימנא וכן דעת הרמב"ן ז"ל במלחמות ה' וכן דעת הראב"ד הביא דבריו הרא"ש ז"ל אף שכל אחד נתן טעם אחר לדבריו אעפ"כ כולם מסכימים לדעת אחת דבעד א' שאמר קברתיו לא מבעי דמהימנא וא"כ הא דקא מיבעי בגמרא עד אחד במלחמה מהו היכא דלא אמר וקברתיו ועכ"ז לא קא מיבעי בשני עדים היכא דלא קאמרי וקברנוהו מזה יצא להם סברתם לחלוק על הרי"ף ז"ל דבשני עדים לא חיישינן דאמרי בדדמי אף דלא אמרי וקברנוהו דאל"כ למה לא קא מיבעי בשני עדים אבל על המ"מ ז"ל דמפרש בדברי הרמב"ם דהא איבעי בגמ' דוקא בדאמר קברתיו והחששא מחמת דלא קא מסייע להעד סברת דייקא ומינסבה אבל בשני עדים היכא דאמרי דקברנוהו א"א למבעי כלל דודאי מהימני וא"כ מנ"ל לומר דגבי שני עדים דלא אמרי קברנוהו דמהימני אמאי ניחוש דלמא אמרי בדדמי אלא סברתו ז"ל מחמת דראינו דגבי עדי נשים לא בעינן דרו"ח אין חילוק בין היכא שידוע לנו שיכולים למטעי או לא דבתר סהדותא דתרי סהדי לא דייקינן דוודאי ידעו הדבר בבירור וא"צ לחקור על זה דאמרו בטעות מחמת בדדמי כפי סברת הרמב"ן ז"ל במלחמות ה' דמה להן ולצרה זאת להכניס ראשם בספק אלא וודאי דידוע להם בבירור ה"ה נמי בנידון דידן דשני עדים העידו ה"ה הר"ר מנחם בהר"י וה"ה הר"ר יעקב שמש שהכירוהו לה' ישראל תיכף בט"ע ולא מפרשי דבריהם אם מצאו חוץ למים אמרינן מסתמא מצאו אותו במים דלא הוי ספק כלל דלמא אשתני אבל אם מצאו חוץ למים והוי הספק אצלם דאשתהי ונשתנה הפ"פ לא היו מכניסים ראשם להעיד שזה הוא ר' ישראל מחמת שהי' חוששין שמא נשתנה כמו שאנו אומרים שאין מכניסין ראשם במלחמה אף אם לא אמרו וקברנוהו והטעם דאין ריעותא לפנינו לאמר שהעד אומר בדדמי ה"ה הכא דאין ריעותא לפנינו דנאמר שמצאוהו חוץ למים והוי אצלם ספק אשתהי ואעפ"כ אמרו בדדמי זה לא אמרינן כלל והנה לענ"ד גם הריב"ש ז"ל מודה לזה היכא דאין העדים מפרשים דבריהם שאצלם הוי הספק אשתהי כגון דלא אומרים מפורש שמצאוהו חוץ למים אנו אומרים דודאי מצאוהו במים ולא היו מכניסין ראשיהם לומר שהכירוהו תיכף בט"ע ובפרט שני עדים דלא דייקינן בתרייהו כלל מכל הלין טעמא נלענ"ד דאשה זאת שרי' הן מחמת ספק ספיקא הן מחמת שני עדים הנ"ל וביותר כי גם זה נלענ"ד כי מחמת שמצאו את האיש בתפילין על צוארו כמו שנטבע ה' ישראל הנ"ל הוי סימן שעל גופו וסימן מובהק ביותר שאחד מן אלף לא ימצא שיעבור הנהר בתפילין וכיוצא בזה מצינו בתשובת הב"ח ז"ל סימן ע"ה מעשה באחד שנפל למים שבשעה שהלך בדרכו הי' לובש ברגל אחת פוזמקא ועל הרגל השנית לא יכול להניח הפוזמקא רק כרך רגלו בעשב והניח העשב על המנעל וכשמצאוהו הי' כן וצירף הב"ח עפ"י זה להתיר האשה דאין דרך בני אדם ללכת כלל בפוזמקא אחת ע"ש ה"ה הכא שאין דרך שום אדם לעבור הנהר בתפילין ובפרט בזה דאיתרמי איש

אחר ונשתנה הפ"פ שיטעו כ"ז שהוא ר' ישראל מכל הנ"ל נראה לי להתיר אשת ר' ישראל הנ"ל אך מי אני לבוא עד הלום להכניס ראשי בהיתר א"א רק מחמת שהאשה הנ"ל מבנות עירי הוכרחתי להודיע צערה לרבים למי שלבו שלם בדבר לעיין בשריותא דהאי איתתא ובפרט כבוד אחי הרב המאה"ג המפורסם וכו' ודברי בטלין כי רק נשאתי ונתתי דרך מו"מ כתלמיד היושב לפני הרב ובדיני ממונות הרב ותלמיד מונין להם א' וכבר נתבאר דהיתר עגונה הוי דיני ממונות דמטעם זה פסקינן כרבי, עקיבא דלא בעינן דרו"ח ומכ"ש דנילף מטעם זה להחמיר דהוי דיני ממונות ואין מונין אלא אחד וא"כ בטלה דעתי אצל כ"א ובפרט נגד אחי הרב המפורסם וכו' בכך אין לסמוך על דברי כלל רק אם יורו רבני המאה"ג להתיר כ"ד המדבר נאום יצחק אברהם באמ"ו הג' המפור' מוהר"א זצללה"ה תשובה ע"ד האשה מ' רחל בת מה' חיים אשר נטבע בעלה ה' ישראל בה' יצחק במים שאין להם סוף סמוך לעיר ברעזין ביום ב' א' דח"ה פסח אח"ז ביום ג' אייר העלו איש א' מן הנהר הנ"ל אשר נטבע בה ה' ישראל הנ"ל והנה ביד אשה מ' רחל הנ"ל גב"ד מהרבה עדים.

והנה האשה הנ"ל בוכה ומתנפלת להורות לה ע"פ ד"ת את הדרך אשר תלך בה היש לה עזר, ותרופה להתירה מכבלי העיגון או לא. והנה לא אטריח את עצמי להעתיק הגב"ד באשר שכמה עדים המבוארים בגב"ד אין שום ממש בעדותו קצת מהם מה שראוי לישא וליתן אם דבריהם כדי להתיר את האשה מ' רחל הנ"ל יובן מעצמו מתוך גוף התשובה שאכתוב בעז"ה וזה החלי בעזרת צורי וגואלי אחלי יכנו דרכי לשמור חוקיך רבים רודפי וצרי מעדותיך לא נטייתי ידיך עשוני ויכונוני הבינני ואלמדה מצותיך בפרק האשה בתרא דף קכ"א גבי הני גברא שנטבעו במים ואסקינהו ואנסבוהו לדביתיהו מסיק הש"ס והני מילי דכי אסקי חזייה בשעת' אבל אישתהי מיתפח תפח וכתב הר"ן בתשו' סי' ע"א וז"ל ולפיכך בנידון זה כיוון שזה העד לא העיד דחזייה בשעת' אין להתיר אשה זו שאע"פ שנחלקו קצת מפרשים בהא דתני' ואין מעדין אלא עד ג' ימים בסתמא מאי דיני' שבתוספ' כתבו כלשון הזה ויכול להיות דהיכ' דאין ידוע מתי נהרג אין לתלותו אלא בתוך ג' ימים מסתברא לי שאין ענין לנדון זה דה"מ לשעור ג' ימים דמסתמא אי לאחר ג' ימים הי' ניכר לעין ויותר קרוב לתלותו בתוך ג' ימים מלאחר ג' ימים אבל בנפל לו לים שאין שעורו אלא שעה א' בלבד מן הסתם אין לתלותו ולומר שתוך אותה שעה שנפלט ראוהו שיותר מצוי ששהה יותר משעה א' ע"כ הרי ס"ל ז"ל דלגבי' מיא מספיקא לכ"ע לא תלינן לקולא לומר דחזי' בשעתיה וא"כ בנ"ד נמי מספיקא לא תלינן דחזי' בשעת' אותן העדים שהכירוהו בט"ע כנ"ל לכאורה אבל כי דייקת שפיר לא דמי להדדי אפי' כי אוכלא לדנא דשם בעובדא דהר"ן אמר הגוי במסל"ת שראה את מיימון מת על שפת הים אחר שפלט הים את הנטבעים בספינה ליבשה הרי נפלט ממילא מן הים ולא ע"י הגוי שהכירו למיימון בט"ע אמרינן וכי אחורי תרעא הוי קאי מה"ט הדעת נוטה יותר דחזי' בתר שעתיה מלומר דחזי' בשעת' אבל בנ"ד שהגוי שמצא את הנטבע בנהר הלך והגיד בעיר ברעזין והוא סמוך וקרוב מאד למקום שנמצא הנטבע ומיד רץ ה' מנחם בהר"י והכירו בט"ע לה' ישראל בהר"י הנ"ל כמבואר בגב"ד א"כ הדבר שקול לומר דחזי' בשעת' כמו לבתר שעה.

וא"כ הדבר ברור שמודה הר"ן דלדעת התוספ' אזלינן לקולא וזה פשוט וא"צ לפני' אלא שכל זה אינו אלא לדעת התוספ' והרא"ש בשם ר"ת דספיקא דתוך ג' ימים אזלינן לקולא וכ"כ הנ"י בשם הריטב"א אלא שכתב עוד דיש חוששין להחמיר והרב המגיד כתב בפרק י"ג מהלכות גירושין שהרשב"א הניח הדבר בצריך תלמוד והר"ן כתב שם שהתוס' לא אמרו הדבר אלא באפשר וכבר ספק עליהם הרשב"א ז"ל וטעמא דמקילין כתב הנ"י בשם הריטב"א כיון, שאין נראה לנו שום שינוי פנים ושמא ניתפח חששא דרבנן הוא ע"כ: ויש לי לעיין בזה דהכי תנן בפ' האשה בתרא ד' ק"כ אין מעידין אלא עד ג' ימים ר' יהודא בן בבא אומר לא כל האדם ולא כל המקום ולא כל השעות שוין ובגמרא ד' קכ"א איבעיא להו ר' יהודא בן בבא לקולא פליג או לחומרא פליג ת"ש דההוא גברא דטבע בכרמי ואסקוהו אבי הדיא לבתר תלתא יומין ואנסיב ר' דימא מנהרדעא לדביתהו ותו ההוא גברא דטבע בדגלת ואסקוהו אגשרא דשביסתנא ואנסבוה רבא לדביתהו אפומא דשושביני לבתר ה' יומי אא"ב לקולא פליג אינהו דעביד כר' יהודא ב"ב אא"א לחומרא פליג אינהו דעביד כמאן והנה ע"כ למאן דאזיל בספק דתוך ג' ימים לקולא ע"כ הא דתנן אין מעידין אלא עד ג' ימים איירי שבא אדם א' ממקום אחר לכאן ואין אנו מכירין אותו ומת ואחר ג"י למיתתו בא א' ומכירו בט"ע שהוא פלוני אין מעידין ואלו בא בתוך ג"י למיתתו מעידין דאילו היכא דמצאו לא' מת או נהרג עפ"י השדה אזלינן מספיקא לקולא ובע"כ צריך אתה לומר כן למאן דאזיל מספיקא לחומרא דהא דתנן אין מעידין אלא עד ג"י הא בתוך ג' מעידין היינו כדפי' דאלת"ה הוי' לי' ספיקא ואזלינן לחומרא ולמאי דס"ד השתא דמיא ויבשה שווין ע"כ אם מצאו א' במים ומספקא לן אם הוא תוך ג"י או לאחר ג"י מספיקא אזלינן לקולא לדעת המקילין א"כ מאי מקשה אא"א לחומרא פליג אינהו דעביד כמאן אדרבא אינהו דעביד ככולי עלמא השתא היכ' שלא ראו שנטבע והעלוהו מן המים ומכירין אותו בט"ע שהוא פלו' אשתו מותרת להנשא ואע"ג דאיכא למימר שזה זמן רב שנטבע אזלינן מספיקא לקולא וסמכינן על ט"ע כ"ש היכי שראינו שפלו' זה נטבע זה יותר מג"י ועכשיו העלוהו מן המים ומכירין בט"ע שהוא אותו פלוני לא כ"ש דסמכינן על ט"ע ממ"נ אם לא עלה אותו פלוני שנטבע אשתו מותרת ואם תמצא לומר שעלה מ"מ כיון שמכירין בט"ע שהוא אותו פלוני שהעלוהו עכשיו איכא למימר דהדר נפל ואכתי הוא בתוך ג"י לנפילתו אחרונה כי לא מסתבר כלל לומר דמחמת שראו שנטבע מגרע גרע אדרבא איתגורי איתגר ונ"ל דלא קשה מידי שהרי הש"ס דחי לפשיטות זו שאני מיא דצמתי' ומקשי והאמרת מיא מרזו מכה ומשני ה"מ היכי דאיכא מכה אבל היכא דליכא מכה מיצמת צמית והא דמיא מרזו מכה ע"כ סברא גמורה היא שהרי לעיל מוקי לה למתניתין דתנן מעשה בעסיא באחד ששילשלו לים ולא עלתה בידם אלא רגלו ואמרו חכמים מן הארכובה ולמעלה תנשא מן הארכובה ולמטה לא תנשא אע"ג דסבי' לי' לתנא דמתניתין דמגוייד חי משום דשאני מיא דמרזו מכה והשתא קפ"ד דלעולם מיא מרזו בין דאיכא מכה בין דליכא מכה וכיון דסמכינן אהא דמי' מרזו אפי' לקולא ולהתיר כ"ש דלחומרא אמרינן דמיא מרזו א"כ אע"ג דביבשה אחר ג"י אינה אלא חומרא בעלמא הא דאין מעידין עליו מכל מקום במיא דמרזו מדינא אין מעידין עליו כיון דאפי' לקולא סמכינן אסברא דמיא מרזו ומשני דלאו הכי הוא כדס"ד אלא שאני מיא דצמתי' ועדיפא מיא מיבשה והדר אסבר לה לקושי'

הראשונה והיא אמרת דמיא מרזו מכה וקס"ד הוא הדין בלא מכה ומשני ה"מ וכו' וה"ה דבשינוי קמא לא היה צריך לומר דמיא צמתי לפי שיטא זו רק בדלא מרזו סגי לדחות התי' אלא קושטא דמילתא קאמר לי' דמיא אפי' צמתי ונ"מ למי שנפל במים שיש להם סוף ושהה יותר מג"י במים אעפ"י שמי שראה שנפל אינו מכירו בט"ע וכשאסקוהו חזי' בשעתו אחד שהכירוהו בט"ע דאי לא מרזו ולא צמתי אשתו אסורה אבל השתא דאמר צמתי אשתו מותרת ולפי"ז בע"כ צ"ל לד' ר"ת וסייעתו המקילין בספק אישתהי למאי דקס"ד דהפשטן דבמיא בלא מכה נמי מרזו כמו שמסיק בסוף דמיא עם מכה מרזו ע"כ אינו מרזו אלא לבתר ג"י דאל"כ לא מתוקמי' עובדא דב' ת"ח שהי' באים עם אבא יוסי בן סימאי בספינה שהתיר ר' נשותיהן שאביא לקמן בס"ד והי' בכאן מקום עיון על קצת פוסקים אם לא נאמר שהשתא ס"ד לחלק בין גברא רבה לדלאו ג"ר דלא כמסקנת הש"ס רק כס"ד דר' אשי שאכתוב לקמן בס"ד מ"מ מיני' ובי' מוכח נמי דהשתא קס"ד דמיא אינו מרזו אלא לבתר ג"י ואין להאריך ובע"כ לדעת המקילין בספיקא דתוך ג"י צא"ל כן דהא דמקשי' אלא אי אמרת לחומרא פליג אינהו דעביד כמאן היינו משום דקס"ד דמיא מרזו אפי' בלא מכה וכדפי' דאל"כ א"כ מאי מקשי' אינהו דעביד כמאן נימא רבא כעובדא דדגלת היינו חזקל כדפי' רש"י בב"ק ד' ל"א שהוא א' מארבע נהרות דקרא דה"ל מים שאל"ס דאינו אסור אלא מדרבנן ומשום האי טעמא קיי"ל אם נשאת לא תצא עביד ככולי' עלמא דלימא דע"כ לא גזרו רבנן דא"מ אלא עד ג"י היינו בא' שמת ולא הכירוהו מי הוא עד לבתר ג"י וכמ"ש למעלה גזרו רבנן דא"מ עליו עוד דה"ל חזא גזירה אבל במים שאל"ס דמדאורייתא שרי' ורבנן גזרו שלא תנשא אי אמרינן דאין מעידין אלא עד ג"י הו"ל גזירה לגזירה שהרי גוף האיסור דמשאל"ס אינו אלא דרבנן דילמא לא גזרו רבנן ומנא לי' להקשות אלא ודאי השתא קס"ד דמיא גרע מיבשה משום דמרזו אפי' בלא מכה ויליף לה מהא דשנינן למעלה בעובדא דאסיא דמיא מרזו וסמכו ע"ז אפי' לקולא אלמא הא דמרזו מילתא היא א"כ בלאחר ג"י מדינא אין מעידין עליו במים אע"ג דביבשה חומרא בעלמא הוא ולא הוי גזירה לגזירה וגם לפוסקים המחמירי' בספק אישתהי יש לפלפל הרבה בסוגי' זו אלא שרצוני לקצר: ואין להקשות לדברי ר"ת וסייעתו דבספק דתוך ג"י אזלינן לקולא אלמא ס"ל ז"ל דמדינא אפי' אחר ג"י מעידין עליו וחכמים החמירו ומשו"ה בספיקא אזלינן לקולא מהא דאמ' במס' בכורות ר"פ יש בכור (דף מ"ו ע"ב) אר"ל פדחת פוטרת בכל מקום מן חוץ הנחלה מאי טעמא יכיר אמר רחמנא ור"י אמר אפי' לנחלה ומקשי' מדתני' פדחת בלא פ"פ פ"פ בלא פדחת אין מעידין עד שיהיה שניהם עם החוטם ואמר אביי ואי תימא ר"נ מ"ק הכרת פניהם ענתה בהם ומשני שאני עדות אשה דהחמירו בה רבנן ומקשי' ומי החמירו והא תנן הוחזקו להיות משיאים עד מפי עד מפי אשה מפי עבד מפי שפחה ומשני כי הקילו בה רבנן בסופה בתחילתה לא הקילו רבנן ואי כדבריהם ז"ל אדמקשי' האי שינויי דמשני אדר"י שאני ע"א דהחמירו בה רבנן מדתנן הוחזקו להיות משיאי' תקשי' לך מתני' גופא מדתנן א"מ אלא עד ג"י ולא בתר ג"י אע"ג דמדינא מעידין אף בתר ג"י החמירו בה רבנן בע"א והא תנן הוחזקו כו' אלמא אקילו בה רבנן בע"א אלא ע"כ מדינא א"מ אלא עד ג"י משום דאחר ג"י א"א להכירו בט"ע וא"כ בספק תוך ג"י אית לן למיזל לחומרא: וי"ל דלטעמך היה להקשות מדהחמירו רבנן במשאל"ס דלא תנשא אע"ג דקי"ל שאם

נישאת ל"ת כדאמר בשילהי יבמות ומקשה אמאי החמירו רבנן כיון דמדינא תנשא לכתחלה והא תנן הוחזקו וכו' אלמא אע"ג דמדינא לא תנשא ע"פ עדים אלא הקילו רבנן ותנשא לכתחלה א"ו זו אינו קושיא דהא טעמא לחוד והא טעמא לחוד דהא דאקילו להיות משיאים עד מפי עד וכו' היינו אי משום דמילתא דעבידי לגלוי לא משקרי אי משום דהיא גופא דייקי ומנסבא וכדאמר ר"ז טעמא בר"פ האשה רבה ד' פ"ח מתוך חומר שהחמרת עליה בסופה הקלתה עלי' בתחילה ומשום עגונה הקילו בה רבנן כדאמר התם וגבי משיל"ס מה"ט החמירו דחששו משום למעוטי דנמלטי' ע"י גל טורד או דף של ספינה או מחילה של דגים כדאמ' התם וכמו שבכל התורה כוליה עשו רבנן סייג לתורה להחמיר דלא לית' לידי איסור דאורייתא ה"ה ה"נ דכוותי' ראוי לעשות סייג וגדר וה"ה בהא דאמ' אלא עד ג"י נמי עשו רבנן סייג משום דלפעמים תפח ונשתנה פ"פ אחר ג"י וגזרו לא תפח אטו תפח אבל בהא כיון דס"ל לר"ל ור"י דבפדחת לחוד בלא פ"פ הוי הכירא אמאי החמירו רבנן דבפדחת בלא פ"פ אין מעידין עליו דהוי' חומרא בלא טעם ואין זה משום סייג כיוון דליכא למיגזור אטו מידי ואין זה אלא חומרא יתירא בעלמא פריך שפיר ומי אחמירו רבנן מהא דהוחזקו הרי עלו דברי ר"ת ז"ל וסייעתו כהוגן ולדידהו בנידון שלנו דהוי' ספק חזי' בשעת' סמכינן עלי' וא"כ איתתא זו שריא ואפי' הר"ן מודה בזה כדכתיבנא אלא שכל זה אינו אלא לדעת ר"ת וסייעתו המקילין בספק אישתהי' אבל להפוסקים המחמירי' בספק אישתהי' ליכא שריותא לאתתא זו ויש לחפש לה היתר מצד אחר: דע בר"פ האשה שלום (דף קט"ו אמרינן איבעיא להו עד א' במלחמה מהו טעמא דעד א' מהימן משום דמילתא דעבידא לגלוי הוא לא משקרי ה"נ לא משקרי או דילמא טעמא דעד א' משום דהיא גופא דייקא ומינסב' והכא דאמר בדדמי לא דייקי ומינסב' ואמרינן ת"ש מעשה בשני ת"ח שהיו באין עם אבא יוסי בן סימאי בספינה וטבעה והשיא ר' נשותיהן עפ"י נשים והא מים כמלחמה דמי ונשים אפי' מאה כעד א' דמי וקתני השיא ודחי ותסברא מים שאין להם סוף נינהו ומים שאל"ס אשתו אסורה אלא היכי דמי דאמרי אסקינהו קמן וחזינהו לאלתר וקאמר סימני' דלאו עלי' סמכינן אלא אסימני' וכתב הרי"ף וליכא למגמר דסמכינן אנשים וה"ה לעד א' ולא איפשיט בעיין אלא מיהו כיוון דאמרי' בפירקא דלקמן ההוא גברא דטבע בדיגלת ואסקוהו אגישרא (דשביסנא) ואסבא רבא לדביתהו אפומי' דשושבינ' לבתר ה' יומי שמעינן דעד א' במים שאל"ס נאמן ודוקא היכי דאמר אסקוהו לקמי' וחזית' לאלתר ואשתמודענא ל' דאיהו פלוני וכדאסקינא למעשה דשני ת"ח שהיו באים עם אבא יוסי בן סימאי וכדאמרינן בההוא גברא דטבע בדגלת ואסקינהו אגישרא וה"ה לעד א' במלחמה היכי דאמר מת וקברתיו ואי לא קמסהדי הכי אפי' תרי סהדי לא סמכינן עלייהו וכ"ש עד א' או אשה חיישינן דילמא אאומדן דעת' קא מסהדי וכן הילכתא עכ"ל וכתב הרא"ש ע"ז מ"ש הרי"ף, דתרי, סהדי מסהדי באומדנא לא משמע כן בגמ' מדקאמר והא מים דכמלחמה דמו וק' נשים כעד א' דמו משמע אי הווי כב' עדים לא אמרינן בדדמי וכן מסתברא דבתר סהדותא דתרי סהדי לא דייקינן והראב"ד כתב דעד א' במלחמה לא בעינן מת וקברתיו ומנסבא לה לכתחילה ודייק לה מעובדא דחסא דפ' בתרא דאנסיבא אפומי' דחד סהדי דאמר מאן איכא בי חסא טבע חסא ולא אפקו' אפי' במים שאל"ס אלמא במים שיל"ס אפי' לכתחלה מנסבינן לה ואפי' לא אמר קברתיו ואינו נ"ל ראוי

דמים שיל"ס לא דמו למלחמה דלא שייך למימר בהו בדדמי' דכיוון שעמד ורואה כן סביבות המים ושהה כדי שתצא נפשו ודאי מת וירא' הא דבעי' ואסקוהו לקמן וחזינהו לאלתר היינו לאותם שראו הטביעה דהנהו אמרי בדדמי דכיון שראו שנפלו למים בדבר מועט יאמרו שאלו הם שנפלו למים אבל מי שלא ראה הטביעה ומצאו שמת ואמרו שמכירו בט"ע לחודי' נאמן ואין מדקדקנין אחריו ואותן שראו הטביעה היינו משום דאמרי בדדמי.

וכן פי' ר"י הא דבעינן הכא סימנין ולא סגי בט"ע לחודי' היינו משום שראו הטביעה ואמרו בדדמי וכ"כ הרז"ה ע"כ. העתקתי את כל זה כדי שיובן היטיב מ"ש לפנינו בס"ד ופי' קצת מן האחרונים ז"ל דלדעת הרא"ש ז"ל היכא דלא ראה הטביעה אפי' לא חזי' בשעתו ש"ד ולא בעינן דחזי' בשעתו אלא למי שראה הטביעה דא"ל דאמר בדדמי א"כ.

בנ"ד אע"ג שאותן עדים שהכירו בט"ע אע"ג דשמעו מן הטביעה ושמיעה כראי' דמי דאמר בדדמי כמ"ש האחרוני' מ"מ כיון דב' עדים הכירוהו בט"ע אפי' א"ת דלא חזי' בשעתו מ"מ כיוון דשני עדים הם לא אמ' בדדמי כמ"ש הרא"ש וכ"פ הרבה פוסקים ודלא כהרי"ף ז"ל אלא שלדעת הראב"ד ז"ל שהוכיח מעובדא דחסא שע"א במלחמה לא בעינן מת וקברתיו דאפי' בע"א לא חיישינן דאמ' בדדמי א"כ אין לחלק בין מי שראה הטביעה ללא ראה וא"כ ע"כ הא דקאמר הש"ס וה"מ דחזי' בשעתו היינו משום דלכתר שעתיה נשתנה פ"פ וא"א להכירו בט"ע ולה"ט אין חילוק בין ע"א למאה עדים ולעולם בעי' דחזי' בשעתו והנה לכאורה מה שדחה הרא"ש לראיות הראב"ד משום דבמים שיל"ס לא שייך בדדמי ליתא דע"כ שייך בהו בדדמי מדקאמר הש"ס והא מים כמלחמה דמי ואכתי לא אסיק אדעתו דמים שאל"ס הוא שהרי בתר הכי דחי לה ותיסברא מי' שאל"ס נינהו וע"כ הא דקאמר מים כמלחמה דמי ושייך למימר בדדמי היינו בגוף הטביעה דילמא לא מת במים אי משום שלא שהה עליו כדי שתצא נפשו או שראה ספינה המטורפת בים או ספינה שאבדה בים דאכתי נותנין עליו חומרי חיים כדתנן בפ"ג דגיטין (דף ד"ח) או כה"ג ולא איירי אכתי מאסקוהו עד לבסוף דדחי' לה ומוקי לה בהכי וכיון דשייך בדדמי בגוף הטביעה ל"ש מים שיל"ס ל"ש מי' שאל"ס בשניהם שייך בדדמי א"כ מוכח לה כדעת הראב"ד שפיר מעובדא דחסא דע"א במלחמה לא בעי מת וקברתו והרי הרא"ש גופו דחי לסברת הרי"ף דבב' עדים לא אמרינן דמסהדי בדדמי, מדקאמר הש"ס והא מים כמלחמה דמי וק' נשים כעד א' דמי משמע אי הוי כשני עדים לא אמרינן בדדמי אלא שאני תמה על ראיות הראב"ד דדייק מעובדא דחסא דבמשאל"ס לא מפקינן לה בדיעבד מכלל דבמשיל"ס מנסבינן לה לכתחלה דילמא במים שיל"ס נמי דיעבד אין ולכתחלה לא ומעשה שהיה כך היה וא"ת דהכי מייתי ראי' דאי ס"ד דע"א במלחמה חיישינן לבדדמי אמאי לא אפקוה אלא ע"כ לא חיישינן אפי' בעד א' לבדדמי א"כ למה מוכיח לה מדיוקא מכלל דבמים שיל"ס מנסבינן לה לכתחילה שאין זה דיוק כדכתבי מגופי' דעובדא הוי' לי' להוכיח מדלא אפקוה וזה דבר תימא על הראב"ד ז"ל: ונחזור לעניננו מ"מ מדלא אפקוה ש"מ דבע"א נמי לא חיישינן לבדדמי יש לומר דחששא בדדמי אינו אלא לכתחלה אבל אי אינסבא לא מפקינן לה מיני' כמ"ש הרמב"ם ז"ל בפ' י"ג מה"ג וכמו שפי' דבריו הב"ש באבן העזר סי' ז' סי"ח וזה מבואר להדיא מדברי הראב"ד דהוכיח מדיוקא ולא מגופי' דעובדא אלא וודאי ס"ל אע"ג דלדעתו שייך בדדמי

בגוף הטביעה מ"מ משום חשש בדדמי לא מפקינן לה וכיוון דראיות הראב"ד אינו ראה אכתי א"ל דבע"א חיישינן לבדדמי ויש מקים לסברת הרא"ש לחלק בין ראה הטביעה ללא ראה ולפי סברא זו בנ"ד איתתא שריא.

אלא לפי זה יש לי תימא רבתא על הרי"ף ז"ל איך מצא ידיו ורגליו בבית המדרש וכיון שאפי' במים שיש להם סוף שייך בדדמי וסבירא לי' ז"ל דב' עדים נמי מסהדי בדדמי אלא הא דקי"ל בשלהי יבמות, דף קכ"א דנפל במים שיל"ס אשתו מותרת ושאל"ס אשתו אסורה כיון דבתרי סהדי חיישינן דילמא מסהדי בדדמי ה"ה למאה דתרי כמאה אמאי מים שיל"ס אשתו מותרת ניחוש לי' בדדמי וע"כ מים שיל"ס נמי בעי דאסקינהו וכו' וכהאי גוונא במים שאל"ס נמי סגי' א"כ אין בין מים שיל"ס למים שאל"ס ולא כלום בשלמא לשאר פוסקים דבע"א חיישינן לבדדמי ובב' עדים לא חיישינן לבדדמי איכא בינייהו היכי שמעידין ב' עדים על הטביעה דבמים שיל"ס אשתו מותרת דלמאי ניחוש לה אי לבדדמי בשני עדים לא חיישינן לבדדמי ואי דילמא נפק כיון ששהו כש"נ א"א דנפק הוי' חזי ליה אבל במים שאין ל"ס אע"ג דבדדמי לא חיישינן מ"מ חיישינן דילמא נפק לאלתר למרחוק ולא חזי' לי' אבל להרי"ף קשה ואומר אני כי מעיינת בי' שפיר נראה שדברי הרי"ף נכונים ודברי הרא"ש תמוהים שהרי הרי"ף ע"כ מפרש לבעיי' דע"א במלחמה באומר מת וקברתיו אע"ג דתו ליכא למיחוש דילמא העיד בדדמי מ"מ מספקא לן אי טעמא דע"א נאמן משום דהיא גופא דייקא ומנסבא וא"כ אע"ג דאומר העד מת וקברתיו וליכא למיחוש דילמא העיד בדדמי מ"מ כיוון דאין העד נאמן מצד עצמו אלא משום שהיא דייקא דבמלחמה א"ל בדדמי' כדמפ' רבא התם ס"ד דכל הני דאיקטול הוא פליט את"ל כיון דשלום בינו לבינה נטרה עד דחזיא זימנין דמחו לי' בגירא או ברומחא וסברא וודאי מת ואיכא דעביד סמתרי וחיה א"כ איכא למיחוש דילמא היא לא קדיק' עד שתתברר לה שמת וודאי אלא כיוון שיתברר לה שמת במלחמה סמכה אדדמי' ס"ד כל הני איקטול והוא פליט או כיוון שיתברר לה דמחו לי' בגירא או ברומחא סמכי' אדדמי' ולא תדייק יותר עד שיתברר לה שמת וודאי.

וזה מבואר להדי' בדברי הרי"ף ז"ל שהרי פשט לבעיי' מעובדא דדגלת אפי' הכי בעינן מת וקברתיו מכלל למאי דאיבעי' לן ס"ד דאפי' מת וקברתיו לא מהני מטעמא דאמרן ואתינן למיפשוט מעובדא דב' ת"ח והא מים כמלחמה דמי ואיכא למיחוש רק לבדדמי' בגוונא דכתבי' למעלה כגון בספינה המטורפת או שאבדה בים או לא שהה עליו עד שתצא נפשו וכה"ג והשתא ניחא לי' לדעת הרי"ף מאי דמסיים ומאה נשים כע"א דמין דלא אתינן לה למימר כיון דאינהו אלא כע"א חיישינן דילמא אמרו הנשים בדדמי שהרי בעיי' אינו אלא במת וקברתיו ומחמת בדדמי דידה מספקא לן דילמא לא דייקי' אלא פי' כיוון דמאה נשים אינו אלא כע"א אע"ג דהוי' כמת וקברתיו שהרי הנשים אמרו ששהו עליהם עד שתצאו נפשם ולא שייך אצלם לומר דילמא אמרו בדדמי מ"מ ניחוש דילמא האשה סמכי' על בדדמי ולא תידוק שיתברר, לה שוודאי מת רק עד שיתברר לה בחז מהני אנפי דאמרן כגון ספינה המטורפת בים או אחד משאר דברים דאמרן שקרובים למיתה לא תדייק יותר: והשתא אתי' שפיר דדווקא משום דמאה נשים כע"א דמי' ואלו בשני עדים כשרים כיון דרחמנא האמינום ואין צריכים לדייקי' דידה משיאים ע"פ במלחמה במת וקברנוהו ובמים אם העידו ששהו עליו עד שתצא נפשו ותו ליכא

למיחוש בעדותם דילמא העידו בדדמי' כי לדיוקי' דידה בשני עדים לא בעינן דרחמנא האמינום ובעיי' אינו אלא בע"א דרחמנא לא האמינו רק משום עגונה תקנו רבנן דע"א נאמן בזה איבעי' לן דילמא טעמא דתקנו רבנן דעד א' נאמן משום דהיא דייקי' ובמילתי' דא' לבדדמי' לא תידוק שפיר וכדאמרן אע"ג דבעדות העד ליכא למיחוש לה לבדדמי אבל היכי דאיכא למיחוש דילמא העד גופא העיד בדדמי כגון במת ולא קברתיו במלחמה אפי' בשני עדים חיישינן לה לבדדמי' ואין משיאים ע"פ וכדברי הרי"ף ז"ל ואזדא לה קושי' הרא"ש עליו: והשתא דאתית להכי אין מכאן ראי' לסברת הראב"ד ז"ל דבמים שיל"ס שייך בדדמי לפי מאי דס"ד השתא וכמ"ש לעיל דוודאי כיוון דשהה עליו עד שתצא נפשו תו לא שייך בדדמי אצל העד ואך מטעמא דבדדמי דידה קאמרינן דמים כמלחמה דמי' וכבר הרחבנו בזה כל הצורך ולפי דרכך אתה למד דע"כ לא ס"ל להרי"ף ז"ל סברת הראב"ד ז"ל דבמים שיל"ס שייך בדדמי דאל"כ ע"כ צריך אתה לומר דלפי מאי דס"ד למיפשוט מעובדא דשני ת"ח דע"א במלחמה נאמן והרי אכתי לא אסיק אדעת' דאמרי' דאסקינהו עד בתר הכי דדחי' לפשיטות' בזה וא"כ רוצה למיפשוט דאפי' בעד א' לא חיישינן לבדדמי א"כ למה לי דמאה נשים כע"א דמי' אפי' אי כשני עדים דמי מ"מ ש"מ דלא חיישינן לבדדמי דאי ס"ד דחיישינן בשני עדים נמי הוי' לן למיחוש לסברת הרי"ף אלא שיש לדחות דאי לאו משום דכעד א' דמין ה"א איפכא שאף שנפשוט מכאן דגבי' עד א' לא חיישינן לבדדמי מ"מ לגבי דיוקא דידה חיישינן לבדדמי' והא דהשיאה ר' נשותיהן היינו משום כיוון דאיכא ב' עדים שוב א"צ דיוקא דידה מהאי טעמא קאמר' דכעד א' דמיין ואיפשוט לן תרווייהו דבעדים לא חיישינן לבדדמי ולא לגבי דוקי' דידה חיישינן לדדמי ונחזור לענייננו הנה דברי הרא"ש תמוהי' מאוד בעיני דמדהשיג על הרי"ף מהא דקאמר מאה נשים כע"א דמי' משמע אי הוי' כב' עדים לא אמרינן בדדמי' דומה לו ז"ל דאנן בדדמי דעדים אסקינ' הכא א"כ לפ"ז ע"כ בשיל"ס שייך בדדמי כיון דהפשטן הזה לא אסיק אדעת' דאסקינהו כו' וקאמר מים כמלחמה דמי' אלמא שייך בדדמי בגוף הטביעה ואיך כתב על דברי הראב"ד ואי נ"ל ראי' דמים שיל"ס ל"ד למלחמה דלא שייך למימר בהוא בדדמי הרי לפי מה שהבין הוא ז"ל ע"כ שייך בהו בדדמי וכדאמרן מ"מ גוף הדין של הרא"ש דמחלק בין ראה הטביעה ללא ראה לא נדחה כיון דלפי מ"ש אין ראי' לסברת הראב"ד מ"מ הא יש מן האחרונים ז"ל שפי' דברי הרא"ש דהאי חילוקא אינו אלא לענין בדדמי אבל לענין דחזי' בשעת' אין לחלק וכן מטין דברי הרא"ש למדקדק בהם היטיב ופשטא דשמעתא נמי מוכח כן וגם ר"פ פסקו דאפי' בע"א ל"א דאמר בדדמי א"כ אין מקום לסברת הרא"ש לחלק בין ראה הטביעה ללא ראה וע"כ הא דבעיא ש"ס חזי' בשעת' בכל גווני בעי ומטעמא דאמרן א"כ אין התיר להתיר בנ"ד מהאי טעמא דאמרן: אבל היסוד והעיקר הגדול שראוי לסמוך בשריותא דהיא איתתא למעשה נ"ל לסמוך על עדות ה' מנחם בה' יהודא שהעיד שהכיר את בגדי האיש שהוציאו מן המים בט"ע שהם בגדי ה' ישראל הנטבע בחוה"מ פסח.

אע"ג דלחד שינוי' בפרק בתרא דיבמות ופרק ב' דב"מ אמרינן כליו חיישינן לשאלה מ"מ בנ"ד איתתא שריא וכמו שאבאר בס"ד רק שתחילה ראוי לברר ענין א' דע דבפרק ג' דגיטין (דף כ"ח) שלשה דברים אמר ר' אלעזר בן פרטא לפני חכמים וקיימו את דבריו

על עיר שהקיפה כרקו' ועל הספינה המטורפת בים ועל היוצא לידון שהם בחזקת קיימי' אבל עיר שכבשה כרקום וספינה שאבדה בים והיוצא ליהרג נותנין עליהם חומרי חיי' וחומרי מתים בת ישראל לכהן ובת כהן לישראל לא תאכל בתרומה וכתב הריב"ש בתשובה הביאו הב"י וכן בהנהו תלת דר"א בן פרטא שנותנין עליהם חומרא חיי' וחומרא מתים אם נשאת תצא ואע"ג דחד מינייהו ספינה שאבדה בים אין זה טבע במים שאל"ס שאם נשאת לא תצא שטבע במים שאל"ס מעיד שטבע בים ושהה שיעור שתצא נפשו ואז הצלתו ע"י מחילה של דגים או שיצא במקום רחוק הוי' מיעוטא דמיעוטא דלא שכיח משום הכי אמרי שאם נשאת לא תצא וכן כתב הב"י למעלה בשם תשו' להרמב"ן צריך לחקור אם ראה שטבע ממש ושהה כדי שתצא נפשו ולא ראוהו או שמא ראה ספינה המטורפת בים וחשבה להשבר או שראה שנשברה ספינה בלב ים כי רוב העולם קורין לדברים האילו טביעה ואין מדקדק בין שנשברה במקום רחוק מאוד מהעיר שיחשבוהו הרואים שא"א למי שנפל שם להנצל ולצאת אל היבשה ובין שראהו טבע ממש וכיסוהו המים ושהה עליו.

ויש הפרש גדול בין זה לזה אפי' במים שאל"ס כי במעיד שטבע ממש ושהה עליו אם נשאת בדיעבד לא תצא כמ"ש במס' יבמות ואם אינו מעיד אלא שנשברה ספינה בלבד זה אינו כלום ואפילו נשאת תצא כי שמא ניצול ע"ג עץ או קורה כדרך שנצולים הרבה פעמים ובספינה המטורפת בים הרי הוא בחזקת קיים לכל דבר ואם נשברה נותנין עלי' חומרא חיים וחומרא מתים כדאי' בפרק כל הגט עכ"ל ס"ל ז"ל דאם לא שהה בכדי שתצא נפשו תצא ותמיה לי דקי"ל במס' יבמות מים שיש להם סוף אשתו מותרת ומים שאין להם סוף אשתו אסורה ואמרינן שם ה"ד מים שיש להם סוף אמר אביי כל שעומד ורואה מארבע רוחותיו וטעמא דמילתא דמים שאין להם סוף אשתו אסורה כיון דאינו רואה מד' רוחותיו שמא יצא לאלתר למרחוק ולא ראהו נמצא שזהו החילוק בין מים שיש להם סוף ובין מים שאין להם סוף.

דאילו במים שיש להם סוף כיון ששהה עד שתצא נפשו אם איתא דנפק הוי' חזי' ליה ובמים שאין להם סוף חיישינן דילמא נפק לאלתר למרחוק ולא חזו ליה נמצא מים שאין להם סוף ושהה עליו בכדי שתצא נפשו ומים שיש להם סוף ולא שהה שווין דכמו שיש לחוש במים שיש להם סוף בדלא שהה דילמא יצא הנטבע האי חששא גופיא איכא במים שאין להם סוף אפילו בדשהה דילמא יצא לאלתר למרחוק ליבשה ולא שהה במים בכדי שתצא נפשו דמה לי חששא דילמא יצא לאלתר בדלא שהה או יצא למרחוק אף בדשהה ולא ראוהו וודאי דא ודא אחת היא וכיון דקי"ל מים שאין להם סוף אם נשאת לא תצא ולא חיישינן בדיעבד דילמא נפק למרחוק קודם ששהה במים בכדי שתצא נפשו הוא הדין מים שיש להם סוף אם לא שהה עד בכדי שתצא נפשו אם נשאת לא תצא והא דתנן התם אר"י מעשה בסומא שירד לטבול במערה וירד מושכו אחריו ושהו כדי שת"נ והשיאו את נשותיהם היינו משום דאי לא שהה כדי שת"נ לכתחילה לא תנשא אבל בדיעבד לא שהה במים שיש להם סוף דמי לשהה במים שאין להם סוף ותרווייהו אם נשאת לא תצא ואדרבא מים שיש להם סוף ולא שהה עדיפא ממים שאין להם סוף אע"ג

דשהה דאילו במים שאין להם סוף איכא למיחוש למחילה של דגים ובמים שיש להם סוף מחילה ש"ד לא שכיחא כדאמרינן התם גבי מעשה בשני בני אדם שהיו מכמרינן מכמורין בירדן כו' וא"ל דהיינו טעמא דאע"ג דבמי' שיש להם סוף ולא שהה תצא משום דחיישינן דילמא יצא הנטבע במקום קרוב ממקום שנטבע משא"כ במים שאין להם סוף ושהה דילמא יצא למרחוק ולא ראוהו לא חיישינן דא"א דנפק הוי נפק למקום קרוב שיבוש גדול הוא וא"א לומר כן דהרי חכמים כללא כיללא דמים שאין להם סוף אם נשאת לא תצא ומי לא עסקינן שהרואה עומד רחוק ממקום שהנטבע נטבע ורואה מרחוק שנטבע א' ואלו היה מקום הטביעה כל שהוא יותר רחוק כטפח או טפחים לא היה ראהו ואפילו הכי אם נשאת לא תצא ואמאי ניהוש דילמא יצא לאלתר ברחוק כל שהוא ממקום שנטבע וזה לא ראוהו וכי ס"ד דדווקא מצומצם באותו מקום שנטבע הוא דחיישינן דילמא יצא אבל רחוק] כל שהוא ממקום הטביעה לא חיישינן זה דבר שאין הדעת סובלו כלל אלא וודאי בנטבע [במשיל"ס] אף שלא שהה עד בכדי שתצא נפשו נמי אם נשאת לא תצא דמשעה שנטבע הוא בחזקת מת ורבנן החמירו דבעי' שישהה עד שתצא נפשו לכתחילה וכן החמירו במים שאין להם סוף ובדיעבד בתרווייהו אם נשאת לא תצא: ויותר קשה לי על תשו' להרמב"ן דס"ל.

דאם העיד בסתמא שנטבע חוששין להחמיר דילמא לא שהה בכדי שתצא נפשו מהא דאמר שם (דף קכ"א ע"ב) ההוא דהוה קאמר ואזיל מאן איכא בי' חסא טבע חסא אמר רב נחמן האלהי' אכלו כוורי לחסא מדבוריה דרב נחמן אזלה דביתהו דחסא ואינסבא ולא אמרי לה ולא מידי א"ר אשי ש"מ הא דאמרו רבנן מים שאין להם סוף אשתו אסורה ה"מ לכתחילה אבל אי נסיב לא מפקינן לה מיניה אע"ג דקאמר סתם טבע חסא ולא אמר ששהה עליו בכדי שתצא נפשו ש"מ דאפילו לא שהה עליו בכדי שת"נ אם נשאת לא תצא דאי אמר ההוא גוי ששהה משום דבעי' שיעיד בפ' ששהה ואם לאו אפילו נשאת תצא לא שתיק גמר' מיניה מלפרש בהדיא שאמר כן דבר שגוף הדין תלוי בו וליכא למימר דלעולם אם לא שהה בכדי שתצא נפשו אפילו אם נשאת תצא והא דלא אמרו ולא מידי לדביתהו דחסא דאינסבא היינו מטעמא דא' באיכא דאמרי אנסבא ר' נחמן לדביתהו אמר חסא גברא רבה איתי' אם איתא דסליק קלא אית ליה למילתא ולא פליגי הני לישנא אלא ללישנא קמא דווקא.

משום דאינסבא לא אמר ולא מידי אבל לכתחילה לא הוי מינסב ר"נ לדביתהו וכדמסיק הש"ס אל"ב ולא היא לא שנא גברא רבה ול"ש לאו גברא רבה דיעבד אין לכתחילה לא וללישנא בתרא מטעמא דגברא רבה איתי' הוי' מינסב לה רב נחמן אפילו לכתחילה א"כ היכא מוכיח ר' אשי מכאן דבמים שאין להם סוף אי נסיב לא מפקינן לה מיניה דילמא שאני חסא דאיתי' גברא רבה שהרי אם לא שהה עד שתצא נפשו תצא והכא לא חשו לה ולעולם דלאו גברא רבה במים שאין להם סוף אפילו ניסת תצא וא"ת הא ר' אשי גופי' א' התם למעלה (שם ע"א) הא דאמר רבנן מים שאין להם סוף אשתו אסורה ה"מ באינש דעלמא אבל צורבא מרבין לא אי דסליק קלי' איתא ליה אלמא ס"ל לר' אשי גופי' לחלק בין צורבא מרבין לאינש דעלמא א"כ מנ"ל לר"א להוכיח מעובדא דחסא דאי נסיב לא מפקינן לה מיניה דילמא גברא רבה שאני ונ"ל דהכא דייק לה ר' אשי דאא"ב דבמים שאין להם סוף אי נסיב לא מפקינן לה מיניה והא דלא תנשא לכתחילה

אינו אלא חומרא בעלמא היינו דבגברארבה תנשא לכתחילה ולא גזרינן ג"ר אטו לאו גברא רבה אא"א דלאו גברא רבה במים שאין להם סוף מדינא אסורה ואם נשאת תצא א"כ נגזור ג"ר אטו לאו גברא רבה ועי"ל דהכי דייק ר' אשי מדלא אנסבא רב נחמן לכתחילה אלמא אינו מחלק בין ג"ר לדלאו ג"ר וראשון עיקר.

כי ע"ז יש כמה גמגומים ואין להאריך עוד בזה ומה שנראה שקשה להו ז"ל דבספינה שאבדה בים נותנין עלי' חומרי חיים ובת כהן לישראל לא תאכל בתרומה ואלו במים שאין להם סוף קי"ל דאם נשאת לא תצא אני אומר אי משום הא לא איריא דכמו שגזרו חכמים לענין נשואים שלא תנשא לכתחילה הכי נמי גזרו לענין תרומה אע"ג שאם נשאת לא תצא תדע שהרי כתב הרמב"ם ז"ל בפ"ט מה' תרומה ד"ג הניחה בעלה גוסס במדינה אחרת בין שהיתה כהנת אשת ישראל או ישראלית אשת כהן לא תאכל בתרומה שרוב גוססים למיתה ע"כ.

הרי בכהנת אשת ישראל אע"ג דרוב גוססים למיתה מ"מ החמירו שלא תאכל בתרומה אע"ג דלענין נשואין בגוסס לא תנשא לכתחילה ואם נשאת לא תצא כדמשמע בכ"מ בתוספות ופוסקים דמדמי לה למים שאין להם סוף וה"נ דכוותיה: ואגב אורחין באתי להודיע כי שגגה גדולה יצאה כאן מלפני השליט בכ"מ שכת' ע"ז שכתב הרמב"ם הניחה בעלה גוסס וז"ל מימרא דרבה ואע"ג דרבה חילק בין זקן שהגיע לגבורות ולא הגיע לגבורות הא אסיקנא בתיובתא ואע"ג דבתר הכי אמרו ואי בעית אימא כיון דאיפלג איפליג סמך רבינו על דברי אבבי ופשטא דברייתא ועל מ"ש בתחילה תיובתא דרבה דשינויאי דכיון דפלג פלג שינויא דחיקא הוא וכן דעת הרי"ף והרשב"א וכן הכריעו מהירושלמי ע"כ ואגב חורפי' לא דק דמה ענין הגיע לגבורת לגוסס ורבה תרתי מילי קאמר דבזקן שהגיע לגבורת אין נותן לאשתו גט בחזקת שהוא קיים וכן בגוסס ואיתבי' אבבי אזקן שהגיע לגבורת מברייתא דתניא אפילו בן ק' שנה אבל בגוסס ליכא מאן דפליג ארבה ונחזור לענינו דבספינה שאבדה בים דנותנין עליו ח"ח דתנן אינו אלא מדרבנן ואם נשאת לא תצא ואפילו הכי בת כהן לישראל לא תאכל בתרומה כמו גוסס [ואע"ג] דחד.

מתלת מילי דר"א בן פרטא שהוא עיר שכבשוה כרקום מסתברא דהא דנותנין עליו ח"מ הוא חששא גמורה ואם נשאת תצא כי כן דרך עיר שכבשוה כרקום והרבה בני אדם נמלטין מידם גם מי שאינו נמלט אין הורגין את הכל רק מניחים אותם למס עובד מ"מ י"ל דספינה שאבדה בים היינו מים שאין להם סוף ואם נשאת ל"ת והא כדאיתא ותדע דע"כ הא דיוצא ליהרג דתנן ונותנים עליו ח"ח אינו אלא חומרא בעלמא מדרבנן ולא חששא דאורייתא הוא ללישנא קמא דר' יוסף דמוקי להא דיוצא ליהרג בב"ד של ישראל שהרי מקשה עליו הש"ס מדתנן כל מקום שיעמדו שנים ויאמרו מעידין אנו באיש פלוני שנגמר דינו בב"ד של פלוני ופלוני עדין הרי זה יהרג ומשני דילמא בורח שאני ואס"ד דחשש גמור הוא דילמא חזי ליה זכותא אטו משום דבורח הוא קטלינן ליה לגברא שלא כדין דילמא חזי ליה זכותא אחר שנגמר דינו אלא ע"כ מילתא דלא שכיחא הוא ול"ח לה מהאי טעמא קטלינן ליה לגברא מדינא והא דיוצא ליהרג נותנין עליו ח"ח חומרא בעלמא הוא מדרבנן וע"כ י"ל דהא דספינה המטורפת בים היינו מים שאין להם

סוף וחומרא מדרבנן היא הא דנותנין עליו ח"ח והרמב"ם פ"א בפ"א המשנה ספינה המטורפת בים הוא שסוער עליה הים ורצה לשברה והמלחים אינם יכולים להנהיגה כפי רצונם מגודל הסער אבל העצים והכלים נשארו הספינה שאבדה בים הוא שנשברו העצים והכלים שלהם ונאבד הכל ונשארה הספינה על פני המים להנהגת המים ולא נשאר עוגן ולא משוטו' שיתנהגו בה ע"כ וכבר יש מי שרוצים לדקדק מדבריו מדמפ' וספינה שאבדה בים הוא שנשברו הכלים מכלל שאם נטבעו האנשים בתוך הים אע"פ שלא שהו עליהם עד שתצא נפשם אין נותנין עליהם ח"ח וכ"כ מהרש"ק בתשובה סימן נ"ג בשם מהריב"ש וכן דקדק אחי הרב נ"י בתשובה ולדידי אין זה דקדוק כלל שהרי עיקר מה שרוצה התנא ללמדנו בהני תלת דסיפא הוא זאת דאע"ג דבתלתא דרישא הן בחזקת קיימין מ"מ בתלתא דסיפא אינו כן אלא נותנין עליהם חומרי מתים א"כ קמ"ל התנא רבותא לפי פ"א הרמב"ם דספינה שאבדה בים דהיינו שנשברו הכלים כו' נמי נותנים עליהם חומרי מתים ואין דינן כאותן דרישא שהן בחזקת קיימין ולעולם ס"ל דאף אם נטבעו האנשים ולא שהו עליהם עד שתצא נפשם שנותנין עליהם נמי ח"ח ובת כהן לישראל נמי לא תאכל בתרומה ונחזור לעניננו דמוכח ללישנא קמא דר"י שיוצא ליהרג בב"ד של ישראל שנותנין עליו ח"ח אינו אלא מדרבנן וא"כ י"ל אפילו לתשובת הרמב"ן והריב"ש אם לא שהא עליו בשתצא נפשו אע"ג דסבירא להו ז"ל דאם נשאת תצא אינו אלא מדרבנן ואפשר דה"נ סבירא להו ביוצא ליהרג בב"ד של ישראל נמי אם נשאת תצא וכיון דאינו אלא מדרבנן א"כ בנ"ד שיש ע"א שמעיד שראה שנפל בעל האשה זו למים כשנהפכה הספינה שהיה בתוכה אע"ג דלא שהא עד כשתצא נשמתו מ"מ מדאורייתא הוא בחזקת מת משעה שנפל למים וזה דבר שהחוש מעיד ע"ז שרוב הנטבעים אינם נמלטי' ומדאורייתא אזלינן בתר רובא וע"כ הא דהחמירו בתשובה להרמב"ן והריב"ש בדלא שהא שאם נשאת תצא אינו אלא מדרבנן נותנין עליו ח"ח ולדבריהם צריך לחלק בין לא שהא ובין מים שאין להם סוף דקי"ל אם נשאת ל"ת משום דנמלטי' במים שאין להם סוף הוי מעוטי דמעוטי דלא שכיחא מה"ט לא גזרו אלא שלא תנשא לכתחילה ואם נשאת ל"ת אבל בדלא שהא נמלטי' הוי מעוטי דשכיח חשו לה חכמים אפילו בדיעבד אם נשאת תצא וכיון דבנידון דידן משעה שנפל בעל אשה זו למים הוי בחזקת מת מדאורייתא ואין כאן אלא איסורא דרבנן וכיון שכן יש לסמוך על עדות ה' מנחם ב"ה יהוד' שהכיר את בגדי האיש שהוציא מן המים בט"ע שהם בגדי בעל אשה זו והרי בפ"ב דב"מ ובפ"א בתרא דיבמות (דף ק"כ) איכא תרתי שנויי' להאי דאמרינן סי' דאורייתא הא דקתני אע"פ שיש סימן בגופו ובכליו אמרינן גופו דאריך וגוף כליו דחיישינן לשאלה איבעית אימא כליו בחוורי' וסומקי כלומר אבל בסימן גמור בכליו נידון עליו דלא חיישינן לשאלה א"כ י"ל דאפילו להחמירים לפסוק לחומרא כשינויי' דכליו חיישינן לשאלה היינו במקום דאיכא למיחוש לאיסורא דאורייתא כגון שמצאו א' מת ואין מכירין אותו בט"ע שבגופו אלא בט"ע דכליו חששו להחמיר לפסוק לחומרא כהאי שינוי' דכליו חיישינן לשאלה אבל במקום שאינו אלא איסור מדרבנן כיון דאיכא תרתי שינויי' בשל סופרים הלכה כדברי המקילי' בשינויי' דלא חיישינן לשאלה ואע"ג דאיכא לפרושי דלא פליגי הני תרי שינויי' ולכ"ע חיישינן לשאלה והא דמשני בשנוי' בתרא כליו בחוורי' וסומקא דמשמע דבסי' חשוב בכלים מהני ולא חיישינן

לשאלה י"ל דמיירי באותן כלים שאין דרך להשאילם כמו שפירש רש"י ותוספות אברייתא או שמצא בין כליו כשר והא דנאדי משנויי קמא דטעמא דמתניתין משום דחיישינן לשאלה ומיירי בכלים שדרכן להשאילם משום דניחא לי לאוקמא מתניתין דגופו וכליו בחדא גוונא גופו דאריך וגוף וכליו בחיבורי וסומקא דהני סי' לאו כלום נינהו ולא לאוקמי מתניתין בתרי טעמא גופו דאריך וגוף דלאו סי' נינהו וכליו איירי בסי' חשובים אלא שחיישינן לשאלה מ"מ הרי כתבו התוספות בהדיא ביבמות דלשינויי בתרא לא חיישינן לשאלה גם הר"ן והנ"י פסקו דלא חיישינן לשאלה כמו שהביא הב"י אע"ג דכתב הב"י דדעת הר"ף והרמב"ם דחיישינן לשאלה ליתא שהרי הם ז"ל לא הזכירו מזה כלל אי חיישינן לשאלה או לא ואפילו את"ל כמ"ש דהני תרי שינויי לא פליגי אהדדי ולכ"ע חיישינן לשאלה ואפשר דה"ט דפוסקים המחמירי' למיחוש לשאלה מ"מ בנידן דידן איתתא שריא לא מיבעיא להמקילין בספק אישתהי דאיתתא שריא אלא אפילו למחמירין בספק אישתהי מ"מ כיון דאיתתא זו יוצאת מחזקת אשת איש דאורייתא וכמו שנתבאר לעיל הוי ליה ספק אישתהי ספיקא דרבנן ואזלינן לקולא אע"פ שאחי הרב נר"י מפקפק לומר דלא שייך ט"ע בבגדי הנטבע במים דמחמת שנשרו במים אזדא להו צבעייהו דמ"מ שייך בהן טביעות עין אטו ט"ע בצבע לבד תלי' ולא אמרו רז"ל אלא מי שהיה בעל חי דלאחר ג"י אי הי' במיא ואישתהי' נשתנה פ"פ ותפח וא"א להכירו בט"ע שהיה לו בחיים חיותו אבל בבגדים אין לנו לבדות מלבינו לומר שאין מכירין בט"ע הואיל ונשרו במים ולא אישתמטו הש"ס והפוסקים להשמיענו זאת ומה שרצה אחי להכריע זה מחמת קושיות התוספות יש לי פלפול ארוך בזה אלא שיאריך הענין מאוד ואי"ה פנים אל פנים אדבר עמו ומה שרצה להכריח זה מקושיית מהר"ל מפראג שהקשה למאן דאמר סימנים דרבנן אמאי תנן אע"פ שיש סימנים בגופו ובכליו מאי אירי' סימנים דרבנן דלא מהני בכלים אפילו ט"ע דאורייתא נמי לא מהני בכלים להאי שינויי דמשני כלים חיישינן לשאלה לדידי קושיית מהר"ל מפראג לאו קושיא כלל שהרי סימנין מובהקים ביותר אפילו למ"ד סימנין דרבנן מ"מ בסימנים מובהקים ביותר דכ"ע דאורייתא נינהו וסמכינן עלייהו כמבואר בדברי הפוסקים ז"ל א"כ הא דנקט התנא אע"פ שיש סימנים בגופו ובכליו לצדדים קתני בגופו לא מהני סימנים שאינו מובהקים ביותר דלאו דאורייתא נינהו ללישנא דסימנים דרבנן ובכליו אפילו סימנים מובהקים ביותר נמי לא סמכינן עלייהו להאי שינויי דחיישינן לשאלה ואל תתמה דגופו וכליו דתנן לאו בחדא גוונא מיירי דגופו מיירי בסימנים שאין מובהקים ביותר משום דלאו דאורייתא נינהו וכליו איירי אפילו בסימנים מובהקים ביותר דהוי דאורייתא מ"מ לא מהני בכליו משום דחיישינן לשאלה שהרי למ"ד סימנים דאורייתא מוקי לה להש"ס גופו דאריך וגוף וכליו דחיישינן לשאלה כלומר ואפילו סימנים גמורים בכלים לא מהני אלמא גופו וכליו דתנן לאו בחדא גוונא מיירי א"כ ה"נ יש לפרש אליבא דמ"ד סימנים דרבנן ואזדא לה קושיית מהר"ל מפראג: ועתה אשיב ידי לעיין בדברי אחי הרב המאור הגדול מהו אברהם נ"י הנה פיו פתח בחכמה לפלפל בדברי הריב"ש בתשובה שכתב בספק אישתהי ספק לא אישתהי גבי מיא אזלינן לחומרא ואם נשאת תצא והבא עלי' באשם תלוי קאי ובוודאי אישתהי הבא עלי' בחטאת ובני' ממזרים אם הריב"ש מיירי שראינו שנפל למים רק שלא שהה עד שת"נ ואח"כ העלו א' מן המים ואשתהי, או ספק אישתהי או מיירי

שלא ראה שנפל למים רק מצאו א' מת על שפת הים שפלטהו הים ע"ז כתב הריב"ש מ"ש זהו תורף דבריו והאריך הרבה בזה ואני תמה עליו מה מקום להסתפק בזה הרי מבואר להדיא בתשובת הריב"ש הובא בב"י גבי נשאת ע"פ עד כשר בזה"ל ואם היה בכאן מי שמעיד בטביעה במים שאין להם סוף אז לא היתה אסורה אלא מדרבנן לכתחילה אבל בכאן אין מי שמעיד על הטביעה אלא שאומר שאחר שנהפכה הדוגיא ראה מכלוף מת על שפת הים ואינו אומר בפירוש שמכלוף היה בדוגיא ושהה שיעור שתצא נפשו ע"כ מבואר להדיא שאיירי שלא ראה העד שנטבע רק מצא את מכלוף על שפת הים והכירו בט"ע ע"ז כתב הריב"ש בוודאי אישתהי קאי בחטאת ובספק כו' ויש ללמד זכות על אחי הרב נ"י שהוא לא ראה רק דברי הריב"ש מ"ש הב"י גבי בד"א שהוא ביבשה שלא העתיק שם הב"י סוף דברי הריב"ש שכתב ואם היה בכאן וכו' אבל שם גופו מסיים הב"י ולקמן בסימן זה אכתוב תשלום לתשובה זו ומה שתמה אחי הרב נר"י על הרמ"א שפסק בספק אשתהי אם נשאת תצא ואם איירי בשלא ראה הטביעה הלא להרז"ה והרא"ש והטור בשלא ראו הטביעה מעידין אף שלא ראוהו מיד והנה על הריב"ש ז"ל דלא, ס"ל האי סברא לחלק בין ראו הטביעה ללא ראו וס"ל דאף בלא, ראו הטביעה אין מעידין אלא מיד ניחא אבל על הרמ"א ז"ל קשי' שהוא הביא סברות הריב"ש בהגה סימן כ"ו והביא דעת הרז"ה והטור והרא"ש בהגה סעיף כ"ח וזאת הוי תרתי דסתרי עכ"ד לא קשיא מידי דרמ"א מחלק בין ראה הטביעה ללא ראה לענין אם מכירו בט"ע בלי סימן (אבל) דבראה הטביעה חיישינן לה לבדדמי אבל לענין חזי' בשעת' ס"ל דהרא"ש מסייעתו גופי' בעי אפי' מי שלא ראה הטביעה וכבר נתברר כ"ז למעלה וע"כ צ"ל דברי רמ"א כן שהרי טעם החילוק בין ראה הטביעה ללא ראה הוא משום דמי שראה הטביעה אומר בדדמי ואי ס"ל לרמ"א למי שראה הטביעה הוא משום דאמר בדדמי מהאי טעמא בעינן חזי' בשעת' אמאי פסק בספק אישתהי שתצא כיון דאינו אלא משום חששא דבדדמי אפילו בוודאי אישתהי לא תצא שהרי כתב המחבר בסעיף ל"ג עד א' אומר ראיתיו שמת במלחמה או במפולת או שטבע בים הגדול ומת וכיוצא בדברים אלו שרובם למיתה אם אמר קברתיו נאמן ותנשא על פיו ואם לא אמר קברתיו לא תנשא ואם נשאת.

לא תצא ע"כ ולא הגי' עליו רמ"א כלום אלמא ס"ל משום חששא דבדדמי לא תצא ועוד דבסעיף כ"ו אכתי לא אסיק מע"א שמעיד על הטביעה אלא משני עדים והיינו דנקיט בכל הסעיף בלשון רבים מעידין עליו אם הכירוהו בשני עדים קי"ל דלא חיישינן לבדדמי דלא כהרי"ף ז"ל ואי טעמא דחזי' לאלתר הוא בראה הטביעה ומשום בדדמי א"כ בב' עדים א"צ דחזי' לאלתר ואמאי כתב רמ"א דבספק אישתהי תצא הלא אפילו בוודאי אישתהי בב' עדים תנשא לכתחילה לפי סברא זו אלא וודאי כדאמרן וזה פשוט ומ"ש עוד ובדוחק נוכל לתרץ דלדעת הרמ"א ז"ל מה שהרא"ש מקיל בשלא ראו הטביעה לא איירי בשלא ראה שום אדם רק העדים לא ראו ולא שמעו אבל אחרים ראו אבל צ"ע דא"כ ניחוש שמא העד משקר מאחר שלא שמע וצ"ע דלענ"ד טעם הרא"ש דמחלק בין ראה הטביעה ללא ראה מוכרח דסבירא ליה דאם ראה הטביעה חושדין אותו למשקר מחמת בדדמי עכ"ד דברים אלו אינם מובנים כלל ומה שמדקדק מדמחמיר הר"ן בספק אישתהי אינו אלא לפי מה שפי' בדברי הרמב"ם דאם אישתהי וודאי תפח דליכא

אלא ספיקא חדא בעובדא דהר"ן שלא ראה את טביעות מיימון אבל לשאר פוסקים שמפ' באשתהי דחיישינן דילמא תפח בספק אישתהי הוי ס"ס ספק אישתהי ספק לא אישתהי את"ל אישתהי שמא לא תפח עכ"ד ודברי תימא הם שהרי הרשב"א והמ"מ מפ' דשמא תפח ואפ"ה מחמירין בספק אישתהי כמ"ש למעלה ועוד הא דרצה הש"ס לפשוט ביבמות דריב"ב לקולא פליג מדשרו רבא ורב דימא מנהרדעי להני נשי אינשי שנטבעו במים שאין להם סוף ואסקינהו לבתר ג"י מאי ראייה היא זו לעולם לבתר ג"י לכ"ע אין מעידין משום דדילמא נשתנה פרצוף פנים והנהו עובדא שאני דהוי ליה ס"ס ספק דילמא לא נשתנה פרצוף פנים והוא אותו פ' שנטבע לפני כמה ימים ואת"ל שהוא אינו אותו פלוני רק נשתנה פ"פ מ"מ דילמא אותו פ' שראו שנטבע לפני כמה ימים לא עלה ואע"ג שהוא ס"ס שאינו מתהפך שא"א לומר ספק עלה ס' לא עלה את"ל עלה שוב ליכא ספיקא אחרינא מ"מ הרי לדברי אחי נר"ו לדעת הר"ן א"צ ס"ס המתהפכת אבל דע לך אחי לא זו הדרך לדרוך בדרכי ס"ס ואפילו להתיר איסור קל כ"ש איסור ערוה החמורה שהרי יסוד הס"ס שכתבת לדעת הר"ן הוא ספק אישתהי ספק לא אישתהי את"ל דאישתהי ספק תפח ס' לא תפח הלא שני הספיקות אינם אלא שם א' דהיינו ס' אישתנה ס' לא אישתנה אי משום דלא אישתהי דעדיין לא הגיע זמן שיתפח ואי משום דאף דאישתהי והגיע זמן שאפשר לתפח מ"מ דילמא לא תפח ואין זה אלא כאלו אתה אומר כל היום ס' נשתנה ס' לא נשתנה מ"מ אינו אלא ספיקא חדא ושם א' הוא ודמיא להא דאמר בפ"ק דכתובות (דף ט') אמר ר' אליעזר האומר פ"פ מצאתי נאמן לאוסרה עליו ואמאי ס"ס הוא ספק תחתיו ס' אינו תחתיו ואת"ל תחתיו ספק באונס ספק ברצון לא צריכא באשת כהן ואי בעית אימא באשת ישראל וכגון דקביל בה אבוה קידושין פחותה מבת ג' שנים ויום א' וכתבו התוספות וא"ת אכתי איכא ס"ס ספק באונס ספק ברצון ואת"ל ברצון ספק כשהיתה קטנה ופיתוי קטנה אונס הוא כדאמרינן בהבא על יבמתו (דף ס"א) וי"ל דשם אונס חד הוא ע"כ הרי אין לעשות ס"ס בדבר שהשני ספיקות המה משם א' ולנכון כמודך יבין מעצמו שהס"ס שכתבו התוספות אליהם טפי מס"ס דידך ומ"מ לא דייקנין ליה לס"ס ק"ו לס"ס דנידון שלנו דלא סמכינן עלה ודעת לנכון נקל משו"ה קצרתי ודע לך כי ברשת זו נלכד בעל ס' דברי ריבות הובא בק"ע וז"ל הרוג הנמצא שלם והכירוהו בט"ע יש להתיר אשתו מטעם ס"ס הא' שמא הלכה כר"ת דמעידין אפילו לאחר כמה ימים כשגופו שלם ואת"ל דאין הלכה כמותו שמא הלכה כאותו דס"ל דמספיקא תלינן להקל שהוא תוך ג' וס"ס כזה מתהפך ע"כ האשה מותרת ע"כ ואין זה אלא כדא"ח וקורא אני עליו כבוד לאיש שבת מריב המה דברי בעל הריבות מטעמא דאמרן והנה אם היה מקום לדבריו היה בנידון דידן איתתא שריא דס"ס זו בעצמו שייך בנידון שלנו דלדעת ר"ת במיא נמי לא צריך דחזי' לאלתר בדגופו שלם כמ"ש הרא"ש וש"פ וגם איכא ספיקא דילמא חזי' בשעת' אלא שטעות הוא מטעמא דאמרן דאינו אלא שם א' אם אישתנה פ"פ או לא אישתנה ואם נרכיב ס"ס שלך עם הס"ס של בעל הריבות יהיה ג' ספיקות אלא דליתא לפי האמת אלא חד ספיקא דכל הספיקות אינו אלא שם א' ספק נשתנה ספק לא נשתנה ובזה נדחו דבריך שכתבת להתיר מטעם ג' ספיקות וגם הס"ס שכתבת להתיר ספק שמא לא אישתהי את"ל אישתהי שמא לא יכול לתפוח מחמת שהיו

רגליו במים ליתא דאינו אלא שם א' ספק לא אישתנה ואינו אלא ספק א' גם בזה אין דעתי מסכמת עמך דמחמת שרגליו במים אינו משתנה רק אם היה בא.

מעשה לידי שהיה רוב גופו במים ע"ז הייתי נושא ונותן אבל זה פשוט בעיני דמחמת שהיה רגליו במים אין מגינים על גופו מלהשתנות ול"ד לתשובת ר"ב אשכנזי כאשר דחית בעצמך ויפה כוונת עוד אמרתי אחת היא ולא אכחד ממך אהובי אחי אע"פ שמרגלתא בפומייהו דאחרונים ז"ל להתיר עגונה ע"פ ס"ס אין דעתי נוחה מזה כלל שהרי ראינו שהחמירו חכמים בע"א במים שאין להם סוף אשתו אסורה וכן בגוסס ובראוהו מגוייד או צלוב אין מעידין עליהם אע"ג דהני רובן למיתה מ"מ החמירו רבנן מחמת חומר איסור אשת איש דלא תנשא לכתחילה ומאן יימר לן דראוי.

לסמוך לכתחילה על ס"ס להתיר באיסור א"א אע"ג דבתשו' הרשב"א סי' ת"א רוצה השואל לדקדק מספ"ק דכתובות דק"ל ס"ס עדיף מרוב דרוב אינו מתיר ביוחסין וס"ס מתיר ולדידי לא ראייה היא כלל דהתם היינו טעמא דרוב אינו מתיר משום דגזרו ביוחסין רוב העיר אטו רוב סיעה כדמפרש הש"ס התם גבי תינוקת שירדה למלאות מים מן העין אבל בס"ס דאלמנת עיסה דליכא למיגזר מידי סמכינן על ס"ס ולאן משום דס"ס אלים טפי מרובא ואדרבא יש לי להוכיח מאותו סוגיא דרובא עדיף מס"ס שהרי דייק הש"ס התם דכל קבוע כמחצה על מחצה דמי מדתניא ט' צפרדעים ושרץ א' ביניהם ונגע בא' מהם ואינו יודע באיזה מהם נגע ספיקו טמא וע"כ הא דספיקא טמא היינו ברה"י דאלו ברה"ר הא תנא בסיפא דאפילו ט' שרצים וצפרדע א' ביניהם ונגע בא' מהם ואינו יודע באיזה מהם נגע ברה"י ספיקו טמא וברה"ר ספיקו טהור וא"כ מנ"ל להוכיח דכל קבוע כמחצה על מחצה דמי דילמא בקבוע נמי אזלינן בתר רובא והא דט' צפרדעים ושרץ א' ביניהם דספיקא טמא היינו טעמא משום דברה"י לא אזלינן בתר רובא לטהר כמו דאזלינן בתר ס"ס לטהר ברה"י כדתנן (במסכת טהרות פ"ו משנה ד') כל שאתה יכול לרבות ספיקות וס"ס ברה"י טמא ברה"ר טהור כיצד נכנס למבוי וטומאה בחצר ספק נכנס ספק לא נכנס טומאה בבית ספק נכנס ספק לא נכנס ואפילו נכנס ספק שם ספק לא היתה שם ואפילו היתה שם ספק שיש בה כשיעור ספק שאין בה כשיעור ואפילו שיש בה ספק טומאה ספק טהרה ואפילו טומאה ספק נגע ספק לא נגע ספיקו טמא א"ו קים ליה להש"ס דרובא אלים מס"ס וא"כ אע"ג דלא סמכינן אס"ס ברה"י לטהר מ"מ רובא דאלים טפי סמכינן עליו לטהר ברה"י ומשנתנו מוכח לה מדתנן כל שאתה יכול להרבות ס' וס"ס ברה"י טמא ולא קמ"ל דאפילו על רובא לא סמכינן ברה"י דאלים מס"ס ש"מ על רובא סמכינן לטהר ברה"י וע"כ טעמא דט' צפרדעים ושרץ א' דספיקא טמא היינו מטעם קבוע אלא שיש לדחות דשאני ט' צפרדעים ושרץ א' דאי לאו מטעמא דקבוע הוי אזלינן בתר רובא היינו משום שהוא רובא דאיתא קמן מה"ט עדיף מס"ס וסמכינן אהאי רובא לטהר אפילו ברה"י אבל רובא דליתא קמן גרע מס"ס וא"כ הכא דאע"ג דהחמירו רבנן במים שאין להם סוף וחברתי' דלא סמכינן ארובא היינו משום דהוי' רובא דליתא קמן דגריע מס"ס אבל על ס"ס י"ל דשפיר סמכינן אפי' באיסור א"א ויש לי לפלול רב ועצום בזה אבל אין רצוני להאריך עוד בזה והדברים עתיקים רק באתי לעורר את לב המעיינים בזה שיהיי' מתונים באיסור ערוה החמורה ואל יקילו ראשם להקל מחמת ס"ס כי קרוב הדבר להקל באיסור דאורייתא ומה גם בערוה

החמורה וכ"כ המרדכי בשם ר' ברוך שבהרבה מקומות החמירו חכמים אפילו במקום ס"ס ומימי לא מלאני לבי להתיר שום עגונה מחמת ס"ס כי בקל יבא לטעות בהם ולהכשל באיסור תורה ח"ו ואע"פ שהרבה מן האחרונים השתמשו בזה מ"מ אהו' אחי שבק דידהו ותא אבתראי שלא להתיר עגונה ע"פ ס"ס וה' יצילינו משגיאות ועוד יש להביא ראיה דרובא עדיף מס"ס שהרי בדבר שיש לו מתירין הרבה פוסקים מחמירים בס"ס כמבואר ביו"ד סי' ק"י ואילו בתר רובא וודאי אזלינן דהיינו בתר רובא דליתא.

קמן כדמוכח במסכת ביצה (דף ז') גבי בדק בקינה של תרנגולים מעי"ט ע"ש כל הסוגיא ובא"ח סי' תקי"ג סעיף ו' ודלא כרש"ל שם הובא במ"א ובמ"ד גם מ"ש עוד אחי ששערות שחורות הוי סי' בינוני לפי משמעות הגמרא דתירץ דווקא אריך וגוץ לא הוי סי' כלל אבל שארי סימנים הוי סימן בינוני וכן משמעות כל הפוסקים אגב חורפך לא דקדקת בזה כלל דשערות שחורות ואריך וגוץ חדא מילתא היא כי הרבה אינשי שערותיהם שחורות ואפילו על ארוך וגוץ לא היה צריך התנא לאשמועינן דאין מעדין עליו אלא בארוך וגוץ כגוונא דכתב מהררא"י בכתביו סי' קס"א.

ונראה דמסתמא לא איירי דאריך ברוחב אצבע משאר בני אדם בינוני דפשיטא דהאי לא הוי סימנא כלל ולא איצטריך לאשמועי' אלא וודאי איירי שמופלג קצת באריכות ואפ"ה לא מהני ע"כ ובסי' הנ"ל כתב על א' שהיה אדם בינוני לא אריך ולא גוץ ביותר ושערותיו היו שחורות ומסלסלים וחוטמו היה קצת עמוק והשיב שכ"ז אינו מועיל ואפילו למ"ד סי' דאורייתא בצירוף כל הני סי' אינו מהני כ"ש שערות שחורות לכ"ע לא הוי סי' בינוני וזה פשוט לא ניתן ליכתוב ועוד יש לפלפל בדבריך הרבה אבל מפני חולי העינים ל"ע א"א לי להאריך היוצא מדברינו דאיתתא שרי' להנשא לכל גבר דיתצביי' מחמת סי' כליו וגם שהוא ספק אישתהי וכבר יצאת מחזקת אסור דאורייתא משעה שראו שנפל בעלה תוך הנהר ועוד יש לצרף סברת ר"ת וקצת פוסקים שכתבו להתיר במיא אפילו אישתהי כשאסקוהו אם נמצא גופו שלם:הגהות אשר: חדושים והערות מאת הגאון המפורסם מו"ה אשר בן של הגאון המחבר ז"ל אב"ד בקרלסרוא ומדינת באדען וקרא בשם הגהות אשר: וואלרשטיין שנת תקסו"ל אמר אשר בן הגאון המחבר ז"ל מה שכתב אאמ"ו ז"ל סימן ב' בתשובה י"ד (כ"ד ע"ב) דבע"כ הא דאסור לקיים כלאי' בכרם אינו אלא מק"ו דכלאי זרעים דאין אסורים בהנאה אסור לקיימן כה"כ שאסורים בהנאה לא כ"ש לכאורה יש לעיין בהא בתרתי חדא דא"כ אין מלקות במקיים כלאי הכרם אפילו לר"ע כיון דלא אתיא אלא מק"ו כדקי"ל בכל מקום אין מזהירין מן הדין ואפילו למ"ד עונשין מ"ה מ"מ לכ"ע אין מזהירין מן הדין כדאיתא במסכת מכות (דף י"ז ע"ב) ובשאר דוכתי והא באמת אין חילוק לר"ע בין מקיים כלאי זרעים למקיים כלאי כרם דבתרווייהו לוקה כדמוכח להדיא בסוף מסכת מכות (דף כ"א ע"ב) דתנן התם במתניתין יש חורש תלם א' וחייב עליו משום שמונה לאווין החורש בשור וחמור והן מוקדשים וכלאים בכרם וכו' ואמרינן עלה בגמרא אמר ר' ינאי בחבורה נמנו וגמרו החופה בכלאים לוקה ואמר ר' יוחנן לאו משנתנו היא זו יש חורש תלם א' וחייב עליו וכו' וכלאים בכרם האי חורש דמחייב משום כלאים היכי משכחת לה לאו דמיכסי בהדי' דאזיל ואמר ליה ריש לקיש אי לאו דקילסך גברא רבה הוי אמינא מתני' מני ר"ע היא דתניא המנכש והמחפה בכלאי' לוקה ר' עקיבא אומר אף המקיים הרי

להדיא דאף במקיים כלאים בכרם דבהכי מיירי מתניתין דיש חורש תלם א' ס"ל נמי דלוקה לר"ע וכמו דלוקה במקיים כלאי זרעים לר"ע ואמאי והא אין מזהירין מה' ועוד אם איתא להאי ק"ו שהמציא אאמ"ו הגאון זלה"ה לענין מקיים (ולכא שום פירכא ולא שום יוכיח מחד משאר כל איסורים) א"כ קשה לכאורה למה לי דכתב רחמנא הלאו דלא תזרע כרמך כלאי להורות עיקר איסור זריעת כלאי הכרם הא ודאי שפיר איכא למילף איסור זריעה גופיא בכלאי הכרם מכלאי זרעים מהאי ק"ו עצמו דיליף לה למקיים כה"כ והשתא כיון דנפקא לן לאיסור הנאה בכה"כ מקרא דפן תקדש המלאה דדרשינן תוקד אש כדאמרינן בקידושין (דף נ"ו ע"ב) למה לי תו דכתב רחמנא הלאו דלא תזרע כרמך על איסור זריעה ת"ל דזרע ומקיים כלאים בכרם תרווייהו נוכל למילף דכלאי זרעים דאין אסורים בהנאה זרע ומקיים אסור כה"כ שאסורים בהנאה לא כ"ש ואמרתי לקיים מילי דאבות והני תרי קושיות חדא מתורצת בחברתה ע"פ דברי המהרש"א שכתב לבעל סמ"ג במסכת סנהדרין (דף ס"ד ע"ב) בד"ה ומזרעך ולא כל זרעך ומזה נראה לתת טעם הא דאמרי' בכל דוכתא אין עונשין מן הדין אע"ג דקל וחומר מדה היא בתורה בכ"מ אין לדון כן לענין עונש דאימא זה שעשה עבירה חמורה מזו אינו מתכפר בעונש המפורש בקלה ממנה עכ"ל וא"כ אתי שפיר דודאי הוצרך רחמנא למכתב לאו מפורש על זריעת כה"כ גופא והוא קרא דל"ת כרמך כלאי' כדי ללקות עלה דאי מק"ו דכלאי זרעים הא אין מזהירין מ"ה אבל לבתר דכתיב ל"ת כרמך כלאים וידעינן מזה העונש דזרע כה"כ וחזינן דאפילו זרע גופא דחמיר יותר ממקיים גרידא נמי מתכפר במלקות שוב ממילא שפיר איכא למילף מקיים כה"כ ממקיים כלאי זרעים דקילי שמותרים בהנאה ואפילו למלקות נמי דלא שייך הכא כלל למימר אין מזהירין מ"ה לגבי מקיים דטעמו של דבר כמו שכתב המהרש"א דאימא אדרבה מפני שהלמד הוא חמור מהמלמד אינו מתכפר בעונש המלמד דקיל מיניה שהרי השתא חזינן דאפילו זרע כלאי כרם דחמיר טובא ממקיים מתכפר במלקות וכ"ש מקיים גרידא וכל זה לבתר דכתיב לאו מפורש שעונשו מלקות על זריעת כה"כ גופא ומש"ה הוצרך רחמנא למכתב ל"ת כרמך כלאים וממילא אף במקיים כה"כ דאיתא מק"ו דכלאי זרעים נמי לוקה ולק"מ: אמנם כל זה לפי דברי המהרש"א הנזכרים אבל הבעל הליכות עולם והקרוב אהרן כתבו טעם אחר והוא מפני שק"ו ניתן לדרוש מעצמו וכיון שהוא מסור לסברא פעמים שאדם דן ק"ו פריכא ואולי הפירכא נעלם מאתנו ומש"ה אין לענוש בעבורו לא עונש מיתה ולא עונש מלקות אלא די באיסורא בעלמא ולפ"ז אין לקיים הקל וחומר שהמציא אאמ"ו הגאון זלה"ה לענין מקיים כה"כ, דקשה כדאמרן וע"כ לשיטה זו ליתא להאי קל וחומר כל עיקר ואין להקשות לשיטה זו דע"כ ליתא להך ק"ו א"כ באמת ההיא דמקיים כלאים בכרם לר"ע מנ"ל והרי ההוא קרא דמייתי הגמ' על הא דאמר ר"ע אף המקיים בכלאי זרעי' כתיב כדאמר' מ"ט דר"ע דתניא שדך לא תזרע כלאים אין לי אלא זרע מקיים מנין ת"ל וכו' והאי קרא בכלאי זרעים נאמר ואכתי מקיים כה"כ מנין דאפילו מלקות נמי איכא עלה לר"ע וכדאמרן זה אינו קושיא כלל מפני שראיתי הדבר מפורש בירושלמי מביאו הר"ש בפ"ח דכלאים משנה א' וז"ל ירושלמי כתיב לא תזרע ולא כלאים אין לי אלא זרע מקיים מנין ת"ל כרם ולא כלאים עכ"ל והא לך לשון המפרש על הירושלמי ת"ל כרם ולא כלאים כלומר דאלו כתיב ל"ת כלאים כרמך ה"א דלא קפיד קרא בכלאים רק

לזריעה והשתא דכתיב כרמך קודם כלאים ומפסיק בין לא תזרע לכלאים משמע כלאים בכל מקום אפילו בלא זריעה אלא אפילו מקיים עכ"ל.

הרי הדבר מפורש בירושלמי דיליף לה לאיסור מקיים כה"כ מקרא דכלאי כרם עצמו ופשיטא דממילא לוקין עלה לר"ע מילפותא זו והנה שם תיכף בסמוך מביא הירושלמי האי פלוגתא דמקיים כלאים דר"ע מחייב וחכמים פוטרי' ויש להבין לחכמים דפליגי עלי' דר"ע לענין מקיים א"כ מאי עבדו להו בהך דיוקא דכתיב כרמך קודם כלאים דמיניה יליף ר"ע למקיים כה"כ וכדאמרן ובמאי פליגי ר"ע וחכמים בזה דמר דייק ליה הך דיוקא בקרא ויליף מיניה דמקיים חייב ומר לא דייק הכי בקרא ויש ליתן טעם בזה והנה לשיטת הירושלמי גופא ודאי אתי שפיר דהא ס"ל שם דלא פליגי חכמים ור"ע אלא במקיים שלא עי"ד מעשה ולענין מלקות אבל הכל מודים באיסור שאסור מדאורייתא כשלא קיים עי"ד מעשה אלא דאין לוקין עלה לרבנן משום דהוי לאו שאין בו מעשה ולר"ע לאו שאב"מ לוקין עליו ומעתה במקיים עי"ד מעשה אף לרבנן נמי לוקה וא"כ לא פליגי כלל רבנן ור"ע במשמעות ההיא דרשה בדיוקא דקרא דכתיב כרמך קודם כלאים ואיצטרך הא אף לרבנן למילף מיניה מקיים כלאים בכרם אי עי"ד מעשה אפילו למלקות ואי בשלא עי"ד מעשה לאיסור לאו גרידא ואין בין ר"ע לרבנן במשמעות הך דיוקא ולא כלום דהא לא פליגי אלא לענין מלקות בלאו שאב"מ אמנם מה שאני מהדר לדעת בהא טעמייהו דרבנן ור"ע הוא לשיטת תלמודא דידן לפי מה שהוכיח אאמ"ו הגאון זלה"ה בסימן הקדום ובטורי אבן במגילה שם (דף י"ג) דע"כ ס"ל לתלמודא דידן דלרבנן דפליגי עליה דר"ע אפילו איסורא נמי ליכא במקיים כלאים וכאשר הביא על זה כמה ראיות וכן מסיק עוד לקמן בסימן וכן דעת בעל משנה למלך בה' כלאים והביא שם ג"כ הראי' ממס' ע"ז שמביא בטורי אבן שם במגילה מההיא דרוצה הגמ' לפשוט דשרי לשכור ביי"נ הואיל ומיעטי תפלה הוא מהא דתניא אין עודרין עם הנכרי בכלאים ע"ש וכיון שכן מעתה לפי שיטת בעל הליכות עולם וקרבן אהרן בטעמא דאין מזהירין מ"ה דלדידהו ע"כ ליתא לקל וחומר שהמציא אאמ"ו ז"ל במקיים כה"כ לענין, מלקות וכמו שכבר אמרנו וע"כצ"ל אף לתלמודא דידן דסבר במקיי' כה"כ דלוקה לר"ע ס"ל נמי בהא דילפינן לה מהך דיוקא דדייק ליה התלמוד ירושלמי מדכתיב כרמך קודם כלאים והא תלמודא דידן ס"ל בפלוגתא דר"ע ורבנן דלא כירושלמי דאיסורא איכא לדברי הכל אלא לרבנן דפליגי עלי' דר"ע אפילו איסור גרידא נמי ליכא מדאורייתא וע"כ לרבנן אין זה דיוקא כלל הא דכתיב כרמך קודם כלאים ולר"ע הך דיוקא מילתא היא ויליף מיניה דמקיים כה"כ לוקה ועל זה אני דן באיזה טעם או סברא פליגי ומ"ט למר דייקינן הכי ולמר לא דייקינן הכי אלא מותר לקיים כה"כ מה"ת לרבנן ואומר אני דבאמת אף לרבנן דר"ע הא דכתיב.

כרמך קודם כלאים דיוקא היא אלא דילפי מיניה ילפותא אחרתא דהנה בפ"ז דמס' כלאים תנן במשנה ד' וה' המסכך את גפנו על גבי תבואתו של חברו הרי זה קדש וחייב באחריותו ר' יוסי ור' שמעון אומרים אין אדם מקדש דבר שאינו שלו אמר ר' יוסי מעשה באחד שזרע כרמו בשביעית ובא מעשה לפני ר"ע ואמר אין אדם מקדש דבר שאינו שלו כלומר כיון דבשביעית הכל הפקר הוי כדבר שאינו שלו ואינו אוסר וכתב הר"ש שם בטעמא דת"ק וז"ל וטעמא דת"ק מרבי בירושלמי מקרא דאמרינן לא תזרע

כרמך אין לי אלא כרמך כרם אחר מנין ת"ל כלאים עכ"ל והא, לך לשון הירושלמי עלה דהאי מתני'.

כתיב ל"ת כרמך כלאים אין לי אלא כרמך כרם אחר מנין ת"ל כרם ולא כלאים ופי' המפרש וז"ל כרם אחר מנין ת"ל כלאים ה"ג הר"ש ז"ל ומדכתיב כלאים בתר כרמך הוא דדייק לה ויש ליישב הלשון כרם ולא כלאים שאמר כרמך קודם שאמר כלאים משמע כלאים בכל מקום אפילו אינו שלך עכ"ל ויש לדקדק גם כאן איך דרשו ר"ש ור' יוסי ור"ע להאי קרא ומאי עבדו להו להאי דיוקא דכתיב כלאים בתר כרמך דמיניה יליף ת"ק דאדם אוסר כרם של חברו בכלאים ובמאי פליגי עם ת"ק במשמעות דרשה זו ונראה לי דהני תנאי כהני תנאי וההיא פלוגתא במקיים תליא באידך פלוגתא דאין אדם אוסר שאינו שלו בכלאים והיינו דלת"ק במתני' דהמסכך כיון דאיהו יליף ליה מההיא דיוקא מדכתיב כרמך קודם כלאים דאדם אוסר דבר שאינו שלו בכלאים ממילא תו ליכא למילף מדיוקא זה גופא אידך דרשה דדריש הירושלמי על מקיים כלאים ואף לתלמודא דידן נמי ע"כ מהאי דיוקא גופא אתיא במקיים כלאים בכרם דלוקה לר"ע לשיטת בעל הליכות עולם וכדאמרן והאיך אפשר למילף מחד דיוקא הני שתי דרשות כיון דבגין כל חד מהני שתי דרשות הוצרך קרא למכתב כרמך קודם כלאים ושתיים לא שמענו אלא ע"כ צ"ל באמת דת"ק דס"ל אדם מקדש דבר שאינו שלו ויליף הואיל דכתיב כרמך קודם כלאים לדידי' המקיים כה"כ אינו עובר בלא כלום וס"ל כחכמים דפליגי אר"ע במקיים וגם חכמים דר"ע דס"ל במקיים ליכא אפילו איסורא וכתלמודא דידן דקיימינן ביה השתא ס"ל כת"ק במתני' דהמסכך גפנו ע"ג תבואתו של חברו ולהורות דאדם מקדש דבר שאינו שלו בכה"כ כתב רחמנא כרמך קודם כלאים ומאן דס"ל המקיים בכלאים חייב ויליף לה בכה"כ מהך דיוקא גופא מדכתיב כרמך קודם כלאים ס"ל באמת כמ"ד במסכך גפנו אין אדם מקדש דבר שאינו שלו ולהכי ר"ע דס"ל מקיים חייב אזיל לשיטתו וס"ל באמת בכה"כ אין אדם מקדש דבר שאינו שלו וכמו שאמר במתני' להדיא בההוא מעשה שזרע אחד כרמו בשביעית ובא המעשה לפני ר"ע ואמר אין אדם מקדש דבר שאינו שלו והשתא מיושב כל מה שדקדקנו והשתא נחזי אנן לר' שמעון בההיא מתני' דהמסכך גפנו ע"ג תבואתו של חברו דאיהו ס"ל נמי דאין אדם מקדש דבר שאינו שלו בע"כ לדידיה הא דכתיב כרמך קודם כלאים לחייב מקיים בכלאי כרם קאתי וכמו לר"ע ומעתה מה טוב להבין פלוגתא דר' שמעון ואיסי בן יהודא גבי בשר בחלב דפסחים (דף כ"ד) יליף לה איסי בן יהודא לאיסור אכילה בב"ח מגזירה שוה נאמר כאן כי עם קדוש אתה ונאמר להלן ואנשי קודש תהיון לי ובשר בשדה טריפה ל"ת מה להלן אסור אף כאן אסור ואין לי אלא באכילה בהנאה מנין אמרת קל וחומר ומה ערלה שלא נעבדה בה.

עבירה אסורה בהנאה בב"ח שנעבדה בו עבירה אינו דין שיהא אסור בהנאה מה לערלה שכן לא היתה לה שעת הכושר תאמר בב"ח שה"ל שעת הכושר חמץ בפסח יוכיח שה"ל שעת הכושר ואסור בהנאה מה לחמץ בפסח שכן ענוש כרת תאמר בב"ח שאינו ענוש כרת כלאי הכרם יוכיחו שאין ענוש כרת ואסור בהנאה ובחולין ובמנחות ובכורות (דף י') אמר ר' שמעון בב"ח מותר בהנאה שנאמר כי עם קדוש אתה ולהלן הוא אומר ואנשי קודש תהיון לי מה להלן אסור באכילה ומותר בהנאה אף כאן אסור באכילה ומותר

בהנאה וכתבו התוס' שם תימא דבפרק כל שעה דריש איסי בן יהודה איסור אכילה מהכא ואיסור הנאה יליף מק"ו דערלה והשתא במאי פליגי ע"ש שמהדרים אחר טעם במאי דפליגי ר"ש ואיסי ב"י ולפי מה שאמרנו אתי שפיר די"ל ר"ש אזיל לשיטתו ולדידי' האי ק"ו דאיסי בן יהודא מעיקרא מופרך הוא דהנה לכאורה יש להקשות על האי ק"ו דמאי קאמר כלאי הכרם יוכיחו הא איכא למיפרך מה לכלאי הכרם שכן אסור אפילו לקיימן והרואה כלאים בכרמו אסור לקיימן אפילו ואם הוא לא זרען תאמר בב"ח שמותר לקיימו והא ודאי פירכא גדולה היא ואין לומר לאיסי ב"י היא גופא ניליף דאף בב"ח אסור לקיים דהא ודאי י"ל כל שאר איסורי הנאה וחמץ בפסח יוכיחו דמותרין לקיימן ולא אסרה התורה להניח חמץ בביתו אלא תוך פסח לבד דעובר בב"י וב"י וא"כ פשיטא דליכא למילף בב"ח במה מצינו מכה"כ למיסר לקיימו וכעין זה כתבו התוס' שם בד"ה מה לכלאי כרם שכן לוקין עליהן שלא כדרך הנאתן דליכא למימר היא גופא ניליף במה מצינו מכה"כ ללקות על בב"ח שלא כדרך הנאה די"ל שור הנסקל וחמץ יוכיחו והכי נמי הכא אמנם בלא"ה נמי הא ודאי לא מסתבר כלל לומר דבב"ח לאיסי ב"י אסור לקיימו וקשה הא דאמרן אבל לפי מה שהוכיח אאמ"ו הגאון ז"ל ובעל משנה למלך ז"ל דתלמודא דידן ס"ל דרבנן דפליגי על ר"ע במקיים כלאים לדידהו אפי' איסורא דאורייתא נמי ליכא ודלא כהירושלמי דס"ל דאף לרבנן איסור מיהת איכא וכאמור לעיל א"כ לק"מ די"ל דאיסי בן יהודא לא ס"ל כר"ע במקיים כלאים אלא כרבנן דפליגי עליו ואפילו איסורא נמי ליכא מדאורייתא במקיים כלאים ושפיר יליף לה להנאה בבב"ח מקל וחומר וליכא שום פירכא ומעתה כיון דכבר שמעינן לר"ש בההיא מתני' דהמסכך גפנו דסבר אין אדם מקדש דבר שאינו שלו וע"כ הא דכתיב כרמך קודם כלאים למיסר בכלאי כרם אף מקיים קאתי וכו"ל וכנזכר לעיל וא"כ לדידי' דכה"כ אסור לקיימן מדאורייתא וכו"ל ע"ה ק"ו דאיסי ב"י מופרך דמה לכה"כ שאסור לקיימן ומש"ה ר' שמעון לשיטתו שפיר אמר דבב"ח מותר בהנאה ובהכי פליגי ר"ש ואיסי ב"י דאב"י ס"ל כחכמים דפליגי על ר"ע במקיים כלאים ור"ש אזיל לשיטתו וס"ל כר"ע דמחייב במקיים וא"ש ומוכח גם מכאן כדעת אאמ"ו הגאון ז"ל דתלמודא דידן לרבנן דר"ע במקיים אפי' איסורא נמי ליכא מה"ת דאלו לשיטת ירושלמי דאיסורא לדברי הכל איכא א"כ איסי בן יהודא דלא כמאן והק"ו דיליף לבב"ח מופרך דמה לכה"כ דאיסור תורה מיהת איכא לקיימן לדברי הכל או דתלמודא דידן פליג בהא אתלמוד ירושלמי והוא נכון לפענ"ד ודוק בעיקר דברינו האמורים לעיל בגוף ענין זה אבל בהא שאמרנו דלר"ש לשיטתו דמקיים בכלאים אסור מה"ת לדידיה הק"ו דאב"י למיסר בב"ח מופרך משום האי פירכא הדרנא ביה דזה נסתר דהא אכתי י"ל שור הנסקל יוכיח ואי תימא מה לשור הנסקל שלא היה לו שעת הכושר לאכילה וכמ"ש התוס' שם בפסחים בד"ה מה לחמץ י"ל הדר דינא חמץ בפסח יוכיח דכיון שכבראמרנו שור הנסקל יוכיח הדר תו אין מקום לפירכא כל זהו דאמרינן בפרק כל הבשר (דף קט"ו) שכן גדולי קרקע ע"ש ובאמת תמה אני על דברי הגאון בעל צל"ח שכתב בפסחים בסוגי' זו והוא בד' (מ"ג ע"ב) לדפי הספר צלח בסוף עמוד וזה לשונו ודעת הרמב"ם נלענ"ד דס"ל דליכא למימר שור הנסקל יוכיח דמה לשור הנסקל שנעבדה בו עבירה חמורה שיש בו מיתת ב"ד וא"כ צריך שוב למימר ערלה יוכיח ופרכינן כל דהו עכ"ל ודבריו אינם מובנים לי כלל דאיזה פירכא כל דהו

יש למיפרך אם לא ההיא דאמרינן בפרק כל הבשר שכן גידולי קרקע והא זה לא שייך בשור הנסקל ודבריו תמוהים ולכן אמינא ליישב קושי' תוס' שהקשו מ"ט דר"ש דלא יליף איסור הנאה בב"ח מק"ו כמו אב"י באופן אחר והיינו לפי דברי התוס' בפרק כל הבשר שם בד"ה כה"כ יוכיחו הקשה הר' יעקב מאורלינ"ש מה לכולהו שכן לא הותרו מכללן תאמר בב"ח שהותר וכו' ע"ש ויש לי עיונים רבים על תירוצם שכתבו דווקא בב"ח דכתיב כל קרוי הותר מכללו ואין כאן מקומו להאריך בזה אבל נ"ל לתרץ קושי' הר"י מאורלינ"ש ע"פ דברי בעל צל"ח שכתב בפסחים בגמרא (דף כ"ב) בד"ה והרי דם וכו' ע"ש שהעלה דלר' יהודא דס"ל לכם דכתיב גבי ערלה אתי להוציא הנטוע לרבים א"כ ערלה קרויה הותר מכללו ע"ש והשתא י"ל דאיסי ב"י ס"ל בהא כר' יהודא ולק"מ קושי' הר"י מאורלינ"ש ור' שמעון ס"ל כחכמים דפליגי עלה דר' יהודא וס"ל לכם גבי ערלה לרבות הנטוע לרבים וא"כ הק"ו דאיסי מופרך כקושיא הר"י מאורלינ"ש דהא שור הנסקל ושאר אסורי הנאה לא הותרו מכללן וא"ש: עוד לעיל בסימן זה בדברי קדשו כתוב לאמר וזה לשונו והשתא נמי א"ש דברייתא דמיירי בשל איסור נקט מבריך ומרכיב וכו' ותו איסורא אחרינא ליכא בגוף הנטיעה אם לא בנוטע בשבת או בשביעית דכל כה"ג אין גוף הנטיעה אסורה אלא יומא הוא דקא גרם ליה ואפשר דחוזרין עלי' עכ"ל ולכאורה איכא עוד איסורא אחרינא דלאו יומא קא גרם כשבת ושביעית אלא בגוף הנטיעה איכא איסור לעולם והיינו הנוטע בנחל איתן דעביד איסור דאורייתא דהתורה אמרה אשר לא יעבד בו ולא יזרע ותנן בפרק עגלה ערופה ומקומה אסור מלזרוע ומלעבוד ומרבינן שם בגמ' מקרא כל עבודה שהיא בגופה של קרקע ונוטע בכלל וכן כתב להדיא הרמב"ם בפ"י מה' רוצה הלכה ט' הנחל שנערפה בו העגלה אסור בזריעה ועבודה לעולם שנאמר אשר לא יעבד בו ולא יזרע וכל העובד שם וכו' כגון שחרש או חפר או זרע או נטע וכיוצא באלו ה"ז לוקה ומ"מ דברי אאמ"ו ז"ל ברורים ויש לדחות הא שאמרנו ובפרט לפי מה שכתב רבינו שמשון בסוף ספר כריתות וז"ל דבהכי ניחא מה שמקשי' העולם יאסר כל העולם בחרישה וזריעה מטעם נחל איתן שהוא קבוע ולמאי דפי' ניחא כיון דלא ידעינן היכן נחל איתן לא שייך למימר כל קבוע אבל אי ידעינן מקומו אמינא כי הנזרע בתוכו אסור וכו' וכתב הפרי חדש בי"ד סי' ק"י ומ"ש הרב ז"ל כי הנזרע בתוכו אסור נראה דמפיק לה הרב מדאמר בפ' כל הבשר לא תאכל כל תועבה כל שתעבתי לך הרי הוא בבל תאכל ופרכינן התם דכלאי זרעים הם עצמם תועבה וליתסרו דהא תעבתי לך הוא ומשנינן דאיתקוש לכלאי בהמה וכו' וא"כ הכא גבי נחל איתן דליכא קרא למשרי הנזרע לתוכו אסור דהא תעבתי לך הוא עכ"ל והשתא לר' אבהו דאמר כל מקום שנאמר לא תאכל א' איסור אכילה וא' איסור הנאה במשמע א"כ הא ודאי דהנזרע תוך נחל איתן או הנטוע בו כמו שאסור באכילה מל"ת כל תועבה ה"נ אסור בהנאה וכמו דאמרינן התם בפ' כל הבשר לענין בב"ח ותו ממילא הוי הנוטע בנחל איתן כמו כלאי כרם האסורין בהנאה ולא איצטריך עלה מיעוטא דלא חילל ולא חיללו דת"ל בלא"ה אין חוזר עלה כיון דאסור בהנאה ומטעמא שכתב אאמ"ו הגאון ז"ל בכה"כ וא"ש הברייתא דנקט מבריך ומרכיב דבנוטע לא משכחת לה של איסור אם לא שהוא איסור הנאה ועל זה ל"צ קרא דלא חילל ולא חיללו ואתיא הך ברייתא כשאר תנאי דס"ל ע"כ כר' אבהו בפ' כל שעה ע"ש ברש"י ותוס' (דף כ"ב ע"א)

בד"ה ור"ש נמי בסוף דבריהם שכתבו דלכאורה נמי לא אתי חזקי' כר"מ וכו' ע"ש ואע"פ דרש"י כתב שם בריש עמוד ב' ולחזקי' למאי איתקש דם למים וכתב רש"י ומנבילה לא אותביניה לחזקי' למאי איצטריך וכו' ואי כר"מ ס"ל איצטריך להקדים נתינה דגר למכירה דנכרי מ"מ הא בלא"ה ודאי איכא עכ"פ חד תנא דע"כ ס"ל כר' אבהו ולא כחזקי' ומאן ניהו ר"י הגלילי דאמר שם (דף כ"ג ע"א) דקרא דיעשה לכל מלאכה להיתר הנאה קאתי וע"כ, כר' אבהו ס"ל ולא כחזקי' אמנם יש לי לעיין טובא לכאורה על עיקר דברי רבינו שמשון והפרי חדש דהא אמרינן שם בסוף הסוגיא (דף כ"ג ע"ב) מכדי אותבינהו כל הני קראי ושנינהו חזקי' ור' אבהו במאי פליגי וכו' מכדי בין למר ובין למר אסורי' בהנאה מאי בינייהו והשתא לפי מאי דתפס רבינו שמשון להלכה דהנזרע תוך נחל איתן אסור מלא תאכל כל תועבה א"כ מ"פ מאי בינייהו לימא איכא בינייהו אליבא דהלכתא לענין הנזרע בנחל איתן דלר' אבהו אסור באכילה ובהנאה ולחזקי' באכילה אסור מל"ת כל תועבה אבל בהנאה מותר ולא היה צריך הגמ' לומר א"ב חולין שנשחטו בעזרה שזה אינו אלא אליבא דר' יהודא דאמר דברי' ככתבן אבל לא לר"מ אלא ה"ל לומר איכא בינייהו כדאמרן לפי מאי דתפס רבינו שמשון להלכה ההיא דל"ת כל תועבה למיסר מיניה מה שנזרע בנחל איתן ואין לומר דהא מיניה ביה מוכח דסוגיא זו ע"כ לא ס"ל האי דרשה מל"ת כל תועבה כל שתעבתי לך הרי הוא בב"ת דאל"כ איך אמר חשב"ע א"ב ות"ל דחשב"ע לר' אבהו נמי דאורייתא מדרשה זו גופא דל"ת כל תועבה לפירש"י דלאו דאורייתא היינו הנאה וא"כ הא מיקרי תועבה דהיא גופא נמי קשה על רבינו שמשון דתפס דרשה זו להלכתא מדוע באמת לא אמר הגמ' א"ב אליבא דהלכתא ולענין נחל איתן ובסוף הגהה זו אדבר בזה עיין שם ולכאורה יש ליישב זה דמשו"ה לא אמר התלמוד הזורע בנחל איתן איכא בינייהו משום דאף לחזקי' אסור בהנאה כמו לר' אבהו והיינו אכילה מל"ת כל תועבה והנאה מקל וחומר דאיסי בן יהודא שהבאנו לעיל בדברינו ומה ערלה שלא נעבדה בה עבירה אסורה בהנאה זה שנעבדה בו ערלה לא כ"ש ואין לומר א"כ גם קושי' התוס' לקמן שם בד"ה מאי בינייהו תימא לרשב"א לימא דא"ב חמץ נוקשה וחמץ עי"ד תערובת דמרבין בריש אלו עוברין מכל מחמצת לא תאכלו דלחזקי' מותר בהנאה ולר' אבהו אסור בהנאה והניחו בקושיא ומאי קשה הא אכתי אף לחזקי' אסור בהנאה מק"ו דערלה זה אינו די"ל דהרשב"א דמקשה הכי ס"ל כר"ת בריש פ' אלו עוברין דאלו עוברין היינו מעל השולחן אבל כל יראה ליכא בנוקשה ותערובת א"כ לא נעבדה בהן עבירה ושפיר הקשה גם אין לומר אם איתא דחזקי' ס"ל דהאי ק"ו מילתא היא א"כ איך אמר חזקי' מניין לחמץ בפסח שאסור בהנאה שנאמר לא יאכל חמץ לא יהא בו היתר אכילה ות"ל בלא"ה איסור הנאה בחמץ בפסח מק' דערלה ובאמת כבר הקשו כן המפרשים וכבר תירצו זה עיין באור חדש ובספר צל"ח על פסחי' (דף כ"ח) בתוס' בד"ה וחד לפני זמנו כתב בדעת תוס' דהם סברי דליכא למילף חמץ מערלה וכה"כ דמה להני שלא קבע הכתוב זמן לאיסורן דכל אימת שנוטע עץ וכל אימת שזורע כלאים בכרם אסורין משא"כ חמץ שקבע זמן לאיסורו דאפילו לר' יהודא דחמץ אסור לעולם היינו חמץ שהי' בפסח אבל אם חימץ אחר פסח הא ודאי שמותר וא"כ איצטריך קרא לתוך הפסח וכו' עכ"ל ע"ש.

גם בהא דאמרינן חולין שנשחטו בעזרה לאו דאורייתא כבר הרגישו המפרשים נמי למה לאילפינן לה מק"ו דערלה וכבר עמדו על זה ובאמת לפי שיטת התוס' שם בפסחים (דף כ"ב ע"ב) בד"ה חולין ש"ב לאו דאורייתא שהוכיחו דלגמרי לאו דאורייתא קאמר ואף השחיטה נמי לא א"כ לא נעבדה בהן עבירה כלל ובלא"ה נמי כבר תירצו המפרשים קושי' זו ואני ג"כ כבר כתבתי בחידושי דלק"מ מחשב"ע אפי' לדעת רש"י דס"ל לאו דאורייתא היינו איסור הנאה עכ"פ הא ודאי לכאורה יש ליישב מה שהקשתי על רבינו שמשון לגבי הנזרע בנחל איתן וכדאמרן ואין לומר אכתי איכא נ"מ בנזרע בנחל איתן בין חזקי' לר' אבהו דלר' אבהו אם נהנה דלוקה עלה אבל לחזקי' דיליף לה לאיסור הנאה מק"ו דערלה אין לוקה עלה דאין מזהירין מן הדין ואכתי לימא הא איכא בינייהו זה אינו די"ל דס"ל לרבינו שמשון כמו שכתב בעל כה"ג שהקשה בשם הרא"ם למה לן ג' פעמים לא תבשל וחד על אכילה ת"ל מל"ת כל תועבה ותירץ דבעי קרא ללקות עלה דעל לאו דל"ת כל תועבה ליכא מלקות דהוי לאו שבכללות ע"ש וא"כ אף לר' אבהו נמי ליכא מלקות בנהנה מן הנזרע בנחל איתן ואפי' באכילה נמי לא ואפי' לדעת הרא"ה בס' החינוך (ע"ש בפ' ראה מצוה תס"ט) דהלאו דל"ת כל תועבה לא הוי לאו שבכללות מ"מ אכתי בלא"ה נמי הא י"ל דס"ל לרבינו שמשון כדעת הרמב"ם דבכל איסורין אין מלקות כלל על הנאה כנודע ואתי שפיר ולק"מ על רבינו שמשון מהאי סוגיא ולפ"ז הא דקאמר רבינו שמשון כי הנזרע בתוכו אסור ע"כ כוונתו אסור בהנאה נמי והיינו אי כר"א דלא תאכל אף הנאה במשמע ואי כחזקי' מק"ו דערלה דהא בין לר"א בין לחזקי' לתרווייהו ע"כ גם בהנאה אסור וכדאמרן: ודע דכעין זה בע"כ צ"ל לפי מה שכתב הבית חדש בטור י"ד סי' ט"ז לדעת בה"ג לענין שחיטת אותו ואת בנו דאוסר לאכול השני בו ביום וכתב הב"ח וז"ל וכתב הר"ן דקנס הוא וכו' ולפענ"ד יראה דבה"ג מפרש הא דקאמר בפרק כ"ה או"ב ליתסר דהכי פריך ליתסר השני לעולם משום דנעבדה בו עבירה וה"נ פריך גבי שלוח הקן כדפירש"י שם ומשני מדאסר רחמנא לגבוה מכלל דלהדיוט שרי והלכך לא נאסר לעולם מיהו בו ביום ודאי אסור מטעם דכל שתעבתי לך ה"ה בבל תאכל וכיון מ הוא שלא לישחטו ביום אחד אסור לאכלו ביומו עכ"ל והנה להב"ח שיצא לחלק על' כל שאר רבוותא שהבינו בדעת בה"ג שאינו אוסר אלא מדרבנן ומשום קנס ומפרש איהו דעת בה"ג דאיסורו מדאורייתא משום לא תאכל כל תועבה בודאי צ"ל דס"ל לבה"ג דהלכה כחזקי' ולא כר' אבהו וכמו שפסקו כן הרי"ף והרא"ש מדלא אוסר גבי או"ב השני אלא לאכול לבו ביום ואינו אסרו בהנאה לבו ביום אבל קשה לכאורה א"כ מה פריך הגמ' חזקי' ור"א במאי פליגי ומאי בינייהו לימא הא איכא בינייהו דלר' אבהו השני אסור אפילו בהנאה לבו ביום ולחזקי' אינו אסור אלא באכילה והשתא טובא איכא בינייהו אליבא דהלכתא למאי דתפס הבה"ג להלכה דאו"ב אסור לבו ביום מל"ת כל תועבה לפרוש הב"ח וע"כ צ"ל כדאמרן דאם הוא אסור לבו ביום באכילה מה"ת מקרא דל"ת כל תועבה שוב ממילא אף בהנאה אסור ואפי' לחזקי' נמי מקל וחומר דערלה שלא נעבדה בה עבירה ואסור בהנאה או"ב דנעבדה בו עבירה לא כ"ש וליכא למימר דהא איכא בינייהו אלא דזה אינו אלא לר' שמעון דס"ל דחמץ שעבר עליו הפסח מותר מה"ת דפשיטא דהאי ק"ו מעליא הוא והכי הלכתא דקיי"ל כר"ש דחמץ שע"ע הפסח מותר מה"ת וא"כ ליכא למיפרך מה לערלה שכן אין היתר לאיסורו תאמר באו"ב שיש היתר

לאיסורו שאין איסורו אלא בו ביום דהא י"ל חמץ בפסח יוכיח דיש נמי היתר לאיסורו לאחר פסח ואפ"ה אסור בהנאה אבל לר' יהודא דסבר חמץ שע"ע הפסח אסור מה"ת א"כ הא ודאי הך ק"ו מופרך הוא דמה לערלה וחמץ וכה"כ ושור הנסקל וכל שאר איסורי הנאה שכן איסור עולם וצ"ל דמשמע לי' להגמ' דפריך חזקי' ור' אבהו במאי פליגי דע"כ לא פליגי הני אמוראי אלא בדבר דאיכא נפקותא אליבא דהלכתא וכיון דהלכה כר"ש דחמץ שע"ע הפסח מותר מה"ת ואין איסורו איסור עולם א"כ במאי פליגי חזקי' ור"א דשוב אף לחזקי' או"ב אסור בו ביום אף בהנאה מק"ו דערלה דאם תאמר מה לערלה שאיסורו איסור עולם חמץ יוכיח מה לחמץ שכן ענוש כרת כה"כ ושור הנסקל יוכיחו ושוב ליכא אפי' פירכא כל דהו ובפרט למאי דדייק בעל צל"ח בדברי חזקי' דנקט מנין לחמץ בפסח שאסור בהנאה ולא נקט נמי שור הנסקל כמו שהוא מרבנן דנקט תרווייהו בסוף הסוגי' ובעי למימר משום דחזקי' ס"ל כר"ש דחמץ שע"ע הפסח מותר ע"ש הרי דחזקי' גופא סבר כר"ש וא"ש ולכאורה נכון הוא מצד עצמותו דכפי הנראה הא ליכא שום פירכא לדידן להך קל וחומר אבל בכל זאת כיון דחזינן דהבה"ג אינו אוסר לבו ביום שחיטת או"ב אלא באכילה בלבד כנראה מדבריו להדיא וא"כ בע"כ צ"ל דס"ל דאיכא איזה פירכא אף דאנן לא ידעינן מה היא מ"מ בע"כ איהו ס"ל הכי להלכה וא"כ אכתי קשה לימא דהא איכא בינייהו בין ר"א לחזקי' דלר"א אסור בהנאה ולחזקי' מותר בהנאה ואינו אסור אלא באכילה וכפסק הבה"ג לפי שיטת הב"ח לכן נ"ל ליישב שיטת הב"ח לדעת הכה"ג באופן אחר עפ"י מה שראיתי בצל"ח בפסחים (דף כ"ג ע"א) דפריך הגמ' על ר' אבהו והרי חדש דרחמנא אמר לחם וקלי וכרמל לא תאכלו עד עצם היום הזה ותנן קוצר לשחת ומאכיל לבהמה הרי דמותר בהנאה ומשני שאני התם דאמר קרא קצירכם שלכם יהא וחזקי' אמר קצירכם דכל ישראל משמע ומביא הגאון בעל צל"ח שם דברי הירושלמי דמשני על קושיא זו מחדש דשאני חדש שקבע הכתוב זמן לאיסורו ואין איסורו איסור עולם אלא יש היתר לאיסורו ביום הנף ולכך אפילו בזמן איסורו עכ"פ מותר בהנאה ובאיסור כהאי גוונא אף ר' אבהו מודה דל"ת אינו אף הנאה במשמע וכתב הגאון הנ"ל וז"ל ועיקר דברי הירושלמי לחלק בין קבע זמן ללא קבע זמן נראה דהיינו אליבא דר' יהודא דסבר בנבילה דברים ככתבן ואיסור הנאה יליף מאותו.

אתה משליך לכלב בזה שייך לחלק בין דבר שקבוע זמן דאנן דדרשינן אותו למעוטי שאר איסורין דכוותי' דבשר בשדה טריפה והכי דרשינן אותו שהוא איסור עולם אתה משליך לכלב ואי אתה משליך שאר איסורים שהם איסור עולם לכלב אבל לר"מ דגמר מדאיצטריך בנבילה לגר וגו' מכלל דלא תאכל גם איסור הנאה במשמע א"כ משמעות המלה של לא תאכל הוא איסור הנאה כמו אכילה ובמשמעות הדבור לא שייך לחלק בין איסור זמן לאיסור עולם וכו' אבל תלמודא דידן רוצה לתרץ גם אליבא דר"מ ולר"מ משמעות המלה דלא תאכל הוא גם הנאה לכן הוצרך לתרץ קצירכם דכל ישראל וכן שוב לא הקשה בירושלמי מתרומה ונזיר משום דהני ודאי אינם דומיא דטריפה שאסור לכל ישראל ובתלמודא דידן שהקשה מכל אלו היינו לר"מ וכמו שכתבתי לעיל אבל אליבא דר' יהודא גם תלמודא דידן מודה לדברי הירושלמי דכל הני אי אפשר למילף מאותו עכ"ל ע"ש ובסוף הסוגי' בתוס' בד"ה מ"ב שעל יסוד זה מתרץ התימא לרשב"א

לימא דא"ב חמץ נוקשה ע"ש והשתא גם אני אענה אבתרי' כיון שהתוס' כתבו לעיל (דף כ"ב ע"א) בד"ה ור"ש דאליבא דר"מ מודה חזקי' י"ל דגם הבה"ג ס"ל ככל זה וכיון דחזקי' ור' אבהו לא פליגי רק אליבא דר' יהודא דאמר דברים ככתבן ולדידיה בין להירושלמי בין לגמרא דידן לא תאכל הנאמר גבי איסור שאינו איסור עולם אינו אסור אלא באכילה דליכא למילף מאותו אלא דומיא דטריפה ולכן בחדש אף ר' אבהו מודה וממילא הוא הדין לאותו ואת בנו דאין איסורו אלא לבו ביום אפי' ר' אבהו מודה אליב' דר' יהודא דאין במשמעו אלא איסור אכילה מקרא דל"ת כל תועבה ולענין או"ב לא נשמע כלל הנאה ושפיר פריך במאי פליגי חזקי' ור"א כיון דלא פליגי אלא אליבא דר' יהודא ולדידי' או"ב דיש היתר לאיסורו ליכא למילף כלל מאותו למיסר בהנאה ובין לר"א ובין לחזקי' מותר בהנאה לפום מאי דקיימין השתא כדעת בה"ג דע"כ ליתא לדידי' ק"ו מערלה כאמור לעיל והוצרך הגמ' לשנויי חולין שב"ע איכא בינייהו והיינו לר' יהודא דאמר דברים ככתבן ואפי' לדעת רש"י דס"ל דחזקי' אתיא אפי' כר"מ נמי א"ש אף די"ל דהגמ' דפריך חזקי' ור"א במאי פליגי היינו מאי איכא בינייהו אליבא דר' יהודא דיליף מאותו משום דס"ל דברים ככתבן ובזה הלכה כמותו דר"מ ור"י הלכה כר"י בכל מקום ובאמת אליבא דר"מ כבר ידע הגמ' די"ל או"ב א"ב אבל הגמ' דפריך חזקי' ור"א במה פליגי היינו למאי דקי"ל כר"י דברים ככתבן ולדידי' טעמ' דר' אבהו מאותו ודווקא דומי' דטריפה שאיסורו לעולם ואין למילף מיני' או"ב א"כ מאי בינייהו ועל זה קאמר הש"ס חשב"ע איכא בינייהו דזהו אינו אלא אליבא דר"י ולא לר"מ ואדרבה השתא נחא טפי דבין לר"מ בין לר"י איכא נפקותא בין חזקי' לר"א והיינו אליבא דר"מ א"ב או"ב ואליב' דר"י חשב"ע והוא נכון ואל ידחני המתעקש לומר כיון דבכלל לאו זה דלא תאכל כל תועבה י"ל דיש בכללו עוד שאר דברים הקרוי תועבה שאיסורן איסור עולם וממילא אינהו שפיר יש למיליף מאותו אתה משליך לכלב למיסר בהנאה לר' אבהו גם אליב' דר' יהודא א"כ שוב אין לחלק ולהוציא מן הכלל או"ב אף על פי שיש היתר לאיסורו כיון שהוא בכלל לאו זה דל"ת כל תועבה לדעת בה"ג דודאי זה אינו דזה אולי הי' אפשר לומר אם במשמעות המלה של לא תאכל היה הנאה נמי במשמע כמו לר"מ אבל לר"מ כל זה אינו וכל דברינו אינם אלא לר' יהודא דיליף מאותו ולא תאכל באמת אין במשמעו רק אכילה רק מאותו דדרשינן דאי אתה משליך לכלב כל איסור אכילה שאיסורו איסור עולם דומיא דטריפה א"כ מה בכך אם איסור אחד שאינו איסור עולם נכלל בלאו אחד של לא תאכל עם שאר איסורים של איסור עולם הני ודאי יש למילף מאותו למיסרייהו בהנאה משום דהוין דומי' לטריפה אבל האיסור שאין איסורו של איסור עולם בהיתר הנאה קאי משום דליכא למעוטי מאותו דלא דמיא לטריפה וזהו ברור: וראיתי להרמב"ם בפ"ח מה' פסולי המוקדשים דין ג' שכתב כל קרבן שנאמר שהוא פסול בין שנפסל במחשבה בין במעשה בין שאירע בו דבר שפסלו כל האוכל ממנו כזית במזיד לוקה שנאמר לא תאכל כל תועבה עכ"ל והנה בהא ודאי ליכא נ"מ בין חזקי' לר' אבהו דהא אף לחזקי' נמי בלא"ה אסור בהנאה בהא מטעם אחר והוא משום דקי"ל כל פסולי קדשים בשריפה כדאיתא בפסחים (דף ד"ד ודף פ"ב) תניא ר"ש אומר וכו' וממילא דאסורי' בהנאה ואעפ"י דמסקנת הגמרא בפסחים שם (דף פ"ב ע"ב) דהא דכל פסולי בקודש בשריפה לא שנא קדשים קלים ולא שנא קדשי קדשים

גמרא גמירי לה וא"כ אם לא שרף ונהנה אעפ"י שעבר על דבר הלכה מ"מ הא ודאי אין לוקה דהא קי"ל אין עונשין על הלכה למשה מסיני וכן כתב הר"ן בפרק כלל גדול ואפי' בהני פסולים דכתיב שריפה מפורש בקרא כמו בנותר ובטומאות בשר דכתיב בפירוש באש תשרף הא אין זה אלא בעשה מ"מ אכתי ליכא נ"מ דהא אף לר' אבהו נמי בהנאה ליכא מלקות לשיטת הרמב"ם דסבר דאין לוקין על הנאה בשום איסור הנאה ונלענ"ד דמסוגיא זו למד הרמב"ם דין זה דאעפ"י דכל מקום שנאמר לא יאכל או ל"ת א' איסור אכילה ואחד איסור הנאה משמע לר' אבהו שזה אינו אלא לענין איסור הנאה אבל מלקות ליכא עלה דלכאורה מנ"ל לחלק בהכי והתוס' באמת לא ס"ל חילוק זה ככתוב באריכות בזה בדברי בעל משנה למלך בפ"ה מהל' יסודי תורה אבל מסוגיא זו גופ' יש לעשות סמוכים לדבריו דלכאורה יש להבין מה פריך מה בינייהו אימא פסח שנתבשל ונהנה ממנו איכא בינייהו דהתורה אמרה אל תאכלו ממנו בשל מבושל והא ודאי אין לחלק בין אל תאכלו ללא תאכלו וא"כ אם בשלהו ונהנה ממנו לר' אבהו לוקה אם איתא דלוקין על הנאה כדעת החולקים על הרמב"ם דאל תאכלו אף הנאה משמע אבל לחזקי' דלא תאכל אין הנאה במשמע אין לוקה בפסח שבשלו ונהנה ממנו דאעפ"י דודאי אף לחזקי' נמי איסורא מיהת איכא להנות ומטעמא דאמרן ולא יצא זה מכלל שאר פסולים בקודש דבעו שריפה והכי מבואר להדיא כדברי רש"י במס' חולין בפ' כ"ה אמר ריש לקיש מנין לבב"ח שאסור ת"ל אל תאכלו ממנו נא ובשל מבושל שאין ת"ל מבושל ומה ת"ל מבושל לומר לך יש לך בשול אחר שהוא כזה ואי זה זה בב"ח אמר לי' ר' יוחנן כעורה זו ששנה רבי לא תאכלנו בב"ח הכתוב מדבר וכו' ומשני אי מההיא ה"א ה"מ באכילה אבל בהנאה לא קמ"ל פירש"י קמ"ל מהאי קרא דכתיבה אזהרה דידי' גבי פסח מה פסח מבושל אסור באכילה ובהנאה דכל קדשים שאינם ראוי' לאכילה תעובר צורתן ויצאו לבית השריפה אף זה אסור בהנאה עכ"ל הרי להדי' דפסח שנתבשל אסור בהנאה מטעם שיצא לבית השריפה משום דכל פסולים בקודש בשריפה ומ"מ הא ודאי אי משום הא אם עבר ולא שרפו ונהנה ליכא מלקות וכדאמרן והרי אמרינן במס' בכורות (דף ט"ז ע"א) מנין לחמש חטאות מתות ת"ל ממפריסי הפרסה טמא ופריך הגמ' חמש חטאות מתות הלכתא גמירי לה ומסיק שם הגמ' דאיצטרך, קרא ואיצטרך הילכתא דאי מקרא ה"א לרעייה קמ"ל הילכתא למיתה ואי מהלכתא ה"א היכי דעבר איקרי ואכל מהני חמש חטאות איסורא איכא לאו ליכא קמ"ל דאיכא לאו פירש"י דאיכא לאו ל"ת ממעלה הגרה עכ"ל והוא הדבר ממש בענין שלפנינו לגבי פסח מבושל דכיון דהא דפסולי בקודש בשריפה הילכתא וא"כ אי איקרי דעבר ולא שרף ונהנה לאו ליכא ואין לוקה עלה לחזקי' אבל לר' אבהו כיון דאל תאכלו ממנו אף הנאה משמע אם נהנה לוקה.

והשתא הא טובא איכא בינייהו אלא הוכיח הרמב"ם מזה דאין לוקין כלל על שום הנאה ואפי' לר' אבהו נמי ליכא מלקות אם נהנה מפסח מבושל ואיסורא אפי' לחזקי' איכא וכדאמרן וליכא בינייהו מידי בהא ומשו"ה אמר הש"ס חולין שנשחטו בעזרה איכא בינייהו וצריך עיון על החולקים על הרמב"ם וסוברי' דלוקין על הנאה ודע דהא שכתבתי דאף.

לחזקי' איסור הנאה ממילא נשמע בפסולי קדשים מדבעי שריפה מכלל דאסורי' בהנאה אף דודאי כן נראה להדיא מדברי רש"י שהבאנו בההיא דריש לקיש דיליף איסור הנאה

לבב"ח מבשל מבושל דגבי פסח שהוכיח רש"י דפסח מבושל אסור בהנאה מהא דכל קדשים שאינם ראויים לאכילה יצאו לבית שריפה ונראה להדיא מדבריו דבכל מידי דאמר רחמנא דבעי שריפה ממילא ע"כ נשמע איסור הנאה ועיין בפסחים (דף ד"ב ע"א) בתוס' בד"ה אותו ע"ש ועיין עוד בפסחים (דף כ"ד ע"א) בתוס' בד"ה ואם ענין לאכילה לא א"ש וכו' ועוד שם בד"ה הקישא הוא וי"ל דצריך הקישא משום איסור הנאה דלא תוקי קרא דוהבשר לאיסור הנאה שיהא בלאו ועיין שם במהרש"א דמבאש תשרף דכתיב בי' לא הוי ידעינן אלא איסור הנאה בעלמא בטמאה ולכך איצטרך וכו' ע"ש.

עכ"פ איסור ודאי שמענא בהנאה מדבעי שריפה אבל ראיתי שם לבעל צל"ח ברצותו ליישב מה דקשה על הרמב"ם דסבר דהיכא דכבר איכא איסור עשה מזהירין מן הדין דא"כ נסתר קושיית הגמ' דפריך וכ"ת אין מזהירין מ"ה דהא כאנכתיב באש תשרף וידענו איסור אכילתו ול"ל לא יאכל הא ק"ו הוא מן מעשר הקל שכתב ליישב וז"ל ונראה עפ"י מש"כ התוס' בד"ה היקשא הוא דהך דבעי למילף קדש ממעשר היינו לאיסור הנאה א"כ שפיר קאמר אין מזהירין מ"ה דאיסור הנאה לא ידענו אף דכתיב באש ישרף אכתי אימא בשעת בעורו ליתהני מיני' וצריך למילף ממעשר וכו' עכ"ל ומ"מ דברינו אתו שפיר וקיימים הם אף אי נימא דלא נשמע איסור הנאה בדבר דמצריך בי' רחמנא שריפה דאימא בשעת בעורו מתהני מיני' ואף דאכתי יש לדחות ולעיין בזה מ"מ בלא"ה א"ש בפשטות דהא שם בפסחים וכן במכות (דף י"ח) אמר ר' אלעזר לא יאכל כי קדש הוא כל שבקדש פסול בא הכתוב ליתן לא תעשה על אכילתו והיינו מדכתיב כי קדש יתירא מרבה מיני' שאר כל פסולי קודש וכן כתב הרמב"ם בפ"ח מפה"מ הלכה יו"ד האוכל כזית מבשר קדשי' שנותר במזיד חייב וכו' והיכן הזהיר הכתוב על הפגול ונותר במלואים שהרי נאמר שם לא יאכל, כי קדש הוא להזהיר על כל שפיסולו בקדש שהוא בל"ת על אכילתו עכ"ל והרי במקרא זה הנאמר בפ' תצוה ואם יותר מבשר המלואים ומן הלחם עד הבקר וגו' לא יאכל כי קדש הוא כתיב בי' לא יאכל בציר"י ואף חזקי' מודה דאף איסור הנאה משמע וכמו דאמר בחמץ משום דכתיב בי' לא יאכל חמץ בציר"י ואם כן כיון דפסח מבושל לא נפקא מכלל שאר כל פסולי קדשים אף לחזקי' אסור בהנאה מהאי קרא דלא יאכל כי קדש דכתיב בי' לא יאכל בציר"י.

ואם כן לענין איסור שפיר אמרנו דאין נפקא מיני' בין חזקי' לר' אבהו בפסח מבושל לגבי הנאה אבל אכתי לענין מלקות טובא א"ב כיון דבהא דאמר ר' אלעזר כל שבקדש. פסול בא הכתוב ליתן ל"ת על אכילתו אין לוקין עלה משום דהוי לאו שבכללות כדאמרין שם בגמרא בפסחים להדיא אם כן אכתי איכא נפקא מיני' בין ר"א לחזקי' בנהנה מפסח מבושל דלחזקי' דלא עבר אלא על הלאו שבכללות דלא יאכל כי קדש הכולל כל שבקדש פסול אין לוקה ולר' אבהו דהלאו דאל תאכלו המפורש בפסח גופי' אף הנאה במשמע לוקה עלה וה"ל להגמ' למימר הא איכא בינייהו ואפילו למ"ד לוקין על לאו שבכללות אף דאין הלכה כוותי"ן נמי טובא איכא בין חזקי' לר"א והיינו אם התרו בו משום לאו דאל תאכל ממנו בשל מבושל אי נמי אם התרו בו משום הני תרי לאווי לוקה שמונים לר' אבהו ולחזקי' אינו לוקה אלא ארבעים משום לא יאכל כי קדש ואליבא דמאן דאמר לוקין על לאו שבכללות ואליבא דידן דהלכתא דאין לוקין אלאו שבכללות ליכא מלקות כלל לחזקי' על הנאת פסח מבושל אלא ש"מ כהרמב"ם דליכא

מלקות כלל על שום הנאה ותיובתא על החולקים עליו בזה ובשלמא משאר פסולי קדשים לא קשה עליהם אף את"ל דיוודו להרמב"ם דאיתנהו בכלל לא תאכל כל תועבה וכמ"ש הרמב"ם והוא מספרי די"ל דס"ל דהלאו דל"ת כל תועבה הוי לאו שבכללות וכנזכר לעיל בדברי כה"ג והשתא שפיר לא אמר הש"ס א"ב הני דבעי למימר איכא ביניהו אליבא דהלכתא ואנן קיי"ל אין לוקין אלאו שבכללות ואיסורא איכא גם לחזקי' זולת קרא דל"ת כל תועבה מקרא דלא יאכל כי קדש דכל שבקדש פסול יש למיסר גם בהנאה מקרא זה אף לחזקי' דלא יאכל בציר"י כתיב ומלקות ליכא בשניהם משום לאו שבכללות אבל מפסח מבושל ודאי קשה על החולקים על הרמב"ם וסברי דלוקין על הנאה א"כ לימא נ"מ בין חזקי' לר' אבהו פסח מבושל אי לוקה על הנאתו משום לאו דאל תאכלו דהא לענין מבושל דמפורש בלאו לד"ה לוקה עליו כדאיתא בפסחים (דף מ"א) ולא הוי לאו שבכללות ע"ש.

ויש לי להאריך בסוגי' זו כולה בעיונים רבים בפלפולא רבה ויבאו בחבור בפני עצמו אם אזכה להוציא חדושי בס"ד כי בהגהותי האלה דברי אינם אלא סניף לדברי קדשו של אאמ"ו הגאון זלה"ה ויראתי למלל רברבין בגשתי אל הקודש ע"כ דברי מעוטים: אמנם בענין זה טרם אני אכלה לדבר צריך אני להבין בין בסוף הסוגיא דקאמר הגמ' חשב"ע איכא.

בינייהו דלחזקי' דאורייתא מאותו ולר' אבהו ע"כ ל"ד והיינו לר"י דאמר דברים ככתבן ואותו למעט שאר איסורי' ובין בריש הסוגיא (דף כ"ב ע"א) דפריך ואידך והיינו ר' יהודא ומשני חשב"ע ל"ד וקשה מנ"ל להגמ' הא דר' יהודא ס"ל חשב"ע ל"ד ומה מקשה ואידך אימא דר' יהודא אית ליה ההיא דל"ת כל תועבה ומפיק מיניה איסור חולין שנשחטו בעזרה לאכילה ותו אתיא הנאה מקרא דאותו ע"כ איסורי' שבתורה ובפרט לרבינו שמשון דנפקא ליה מהא איסור לנזרע בנחל איתן ולבה"ג לדעת ב"ח אסרינן מיניה או"ב לבו ביום ותפסו להלכה דרשה זו דכל שתעבתי לך הרי הוא בבל תאכל כאמור לעיל ואמאי לא אמר התלמוד הכי אליבא דר' יהודא לענין חשב"ע נמי ויש ליתן עוד תבלין בזה דר' מאיר דמפיק חשב"ע מאותו דאסור בהנאה אזיל לשיטתו דמפיק מההיא דל"ת כל תועבה דרשה אחרתא כדאמר ר"מ גופא במס' ע"ז (דף ס"ז) מנין לאיסורי' שמצטרפי' זה עם זה שנאמר ל"ת כל תועבה וא"כ איצטרך ליה האי קרא דל"ת כל תועבה להא ולא דריש כלל דכל שתעבתי הרי הוא בבל תאכל ולזאת הערני הבעל אור חדש שהזכיר סברא זו בסוגי' זו בתחילתה לגבי ענין אחר ע"ש שכתב דר"מ דבעי ההיא דל"ת כל תועבה על איסורי' שמצטרפים זה עם זה אין למידרש תו מיניה כל שתעבתי לך ולמילף מיניה איסור בשר בחלב עכ"פ אנן בדידן הכא לר"מ יהי' איך שיהי' הא ודאי צריך ביאור מנ"ל לתלמודא הכא דר' יהודא סבר חשב"ע ל"ד אימא דיליף לה שפיר מל"ת כל תועבה ועתה אפרש שיחתי הנה קושייתנו זו היא לבד לפירש"י דפירש בהא דמשני אליבא דר"י חשב"ע ל"ד היינו איסור הנאה לחוד ל"ד אבל השחיטה וגם אכילה אסור מדאורייתא מכי ירחק דא"כ חשב"ע הא ודאי מיקרו תועבה כיון דכבר נשחטו בעזרה בעבירה מקרא דכי ירחק ושוב ממילא הרי הן בכלל לאו דל"ת כל תועבה ואית בהו לאו על אכילה וממילא אסורין בהנאה מאותו דגבי טריפה דהשתא הא מפורש בהן לאו באכילה ואין ביניהם לבין שאר איסורים שנאמר גביהם לאו באכילה ולא כלום.

ומהראוי לומר אותו אתה משליך לכלב ואי אתה משליך לכלב כל איסורים שבתורה וגם חשב"ע בכללם כמו אחד משאר כל איסורים לר' יהודא דלפי פשוטן של דברים נראה ברור כמו שכתב הכא בעל צל"ח וז"ל בתוס' בד"ה חולין שנשחטו וכו' דע כי החילוק שבין רש"י לתוס' הוא שנחלקו בסברא דלרש"י אם הברירה חפשית בידינו לאוקמי אותו למעוטי שור הנסקל וחמץ או לאוקמי על חשב"ע אז מצד הסברא מוקמינן לה על שור הנסקל וחמץ שהם איסור לאו כמו טריפה ולא מוקמינן על חשב"ב שהוא רק עשה ולכן פירש"י דלר"י חשב"ב ל"ד היינו ההנאה אבל גוף איסור חשב"ב שפיר הוא מה"ת לאסור האכילה בעשה ואעפ"כ לא מוקמינן אותו לאסור בחולין שנ"ב ההנאה שכל זמן שיש בידינו לאוקמי על איסור לאו לא מוקמינן ליה על איסור עשה רק לר"מ דלא צריך למילף איסורי לאו מאותו דכבר נ"ל מנבילה על כרחק מוקמינן אותו על חשב"ע אבל התוס' ס"ל דאם הברירה חפשית בידינו יותר מוקמינן אותו למעוטי חשב"ב שהוא איסור מחיצה כמו בשר בשדה טריפה ולא מוקמינן ליה על חשב"ב וחמץ שאינם איסור מחיצה ולכן לפי סברא זו צ"ל דר"י ס"ל חשב"ב ל"ד היינו לגמרי אפילו איסור אכילה ולכן ליכא שום איסור מחיצה דומיא דבשר בשדה בתורה וע"כ מוקמינן אותו עלשאר איסורים עכ"ל והשתא לפי מה שאמרנו כבר הא גם חשב"ע כבר יצאו מעשה ובאו לכלל איסור לאו דל"ת כל תועבה ומהראוי למעטינהו מאותו כמו שאר כל איסורים ולאוסרם בהנאה ואדרבה השתא אפשר דמהראוי שלא למעט מאותו רק חשב"ב לבד דדמיא לבשר בשדה טריפה בשני צדדים דהשתא אית בהו איסור לאו דל"ת כל תועבה וגם איכא גבייהו משום איסור מחיצה כמו טריפה לגמרי מה שאין כן שאר איסורי' דלא דמי' לטריפה אלא בחזק צד דאיתנהו בלאו אבל איסור מחיצה אין בהם אבל עכ"פ אף אי נימא דבהו צד הדמיון דאיסור מחיצה לא איכפת ליה כלל לרש"י אלא אידך גיסא הוא העיקר וכל היכא דאיכא לאו באכילה די לנו בדמיון זה לטריפה למעטו מאותו מכל מקום מהראוי שלא להוציא חולין שנשחטו בעזרה משאר כל איסורי תורה ולמעטינהו כולם מאותו כיון דלאו דאכילה בחולין שנשחטו בעזרה שמענו מלא תאכל כל תועבה דהא לשיטת רש"י ודאי קרוים חולין שנשחטו בעזרה תועבה ופשיטא דקשיא לרש"י מנ"ל להגמרא לומר אליבא דר"י חולין שנשחטו בעזרה לאו דאורייתא לענין איסור הנאה אבל לשיטת תוספות דפירשו הא דקאמר הגמרא לר' יהודא חולין שנשחטו בעזרה לאו דאורייתא היינו אפילו איסור שחיטה נמי לאו דאורייתא ולית ליה כלל כל עיקר ההיא דרשה דכי ירחק ממך המקום בריחוק מקום ולא בקירוב מקום השתא לפי זה לא מיקרו כלל תועבה וליתנהו כלל בכלל לאו דלא תאכל כל תועבה והרי לפי מה שהניח הגאון בעל צל"ח כנזכר בדבריו שהבאנו לעיל סברת התוספות היא דכל כמה דמצינו למעוטי מאותו חולין שנשחטו בעזרה לא ממעטינן מאותו איסור אחר ומשום הכי הוצרך הגמרא למימר אליבא דר' יהודא חולין שנשחטו בעזרה לאו דאורייתא והיינו לגמרי לאו דאורייתא אפילו שחיטה לא וליכא שום איסור מחיצה וע"כ אותו לכל איסורין שבתורה וחולין שנשחטו בעזרה לאו דאורייתא לגמרי ולא קשה מידי לשיטת תוספות אבל לרש"י קשה כדאמרן: