

שאלות ותשובות א' הוכררנו לדון אני וחד דעמי בדין ראובן שנתן לבתו שטר פחצי חלק זכר וננסח השט' ידוע שחייב לבתו סך אלף זהובים וזמן הפרעון יתחיל שעה קודם מיתת ראובן רק שהפרירה ביד יורשי ראובן אם לשלם סך הנ"ל או ליתן לבת פחצי חלק זכר בכל הו בפסוף הו בזהב הו בשווי פסוף הו ראוי הו מוחזק.

ומת ראובן והבנים רוצים ליתן לבת כח"ז וליטול השטר והבת טוענת עדיין לא מת יעקב אד"א וקשימות אטול בחלק המגיע לאבי גם פן פחצי חוב המגיע לבניו כי אבי כתב שיתנו לי בראוי כבמוחזק וזה היה ראוי לאבי ואעפ"י שהוא דבר שלא בא לעולם מ"מ הרי התנאי היה שיהא החוב עומד במקומו אם לא יתנו לי ג"כ בראוי ואם אינם רוצים ליתן לי הראוי יתנו לי סך החוב.

והבנים טוענים דבירושה של אבי אביהם אין לה כלום הואיל ולא מת בחיי אביהם ולא בא לידו מעולם אינו במשמעות ראוי. עד כאן עיקר דבריהם וטענותיהם ותשובותיהם והשאיר להג הרבה ויגיעת בשר: והנה חד דעמי עלה על דעתו שנהו ראוי מפני שהמךדכי פ' יש נוטלין וגם הטור חשן המשפט קורין לנכסי אבי אבא ראוי גפי בכור לכו הסכים דעתו שיהדין נוטה לזכות לבת.

אבל נלע"ד דלא דק דלא עדיף נדון דינן ממי שדינו לגבות בראוי ואעפ"י כן אינו גובה מנכסי ירושת אבי אבא וראיה ברורה דגרסי' פ' מי שמת (דף קנ"ח) שלחו מתם בן שמכר בנכסי אביו ומת בחיי אביו בן הבן מוציא מיד הלקוחות וזה שקשה בדיני ממונות לימרו ליה אבוה זבין ואת מפקת.

מאי קושיא מצי אמר מכח אבוה דאבא קאתינא דכתיב תחת אבוקתיך יהיו בניך עכ"ל הגמרא. ומקשי התו' לימרו ליה אבוה זבין כו' תימא למה לא יוכל להוציא כו' עד ופ' ריב"ם דהמכר ודאי אינו מכר אלא לענין חזרת מעות איירי הכא שפנו מוציא השעבוד שהיה להם בדין עליהם פי אין להם שעבוד בשביל מעותיהם כו' עד וא"ת ואכתי מאי פריה ולימרו ליה אבוה זבין כו' דילמא היינו טעמא משום דאין בעל חוב נוטל בראוי כמו כתובת אשה דתנן בבכורות פ' יש בכור דאינה נוטלת בראוי.

ושמא י"ל דוקא כתובת אשה אבל ב"ח נוטל בראוי עכ"ל התו'. הרי שמפרש ריב"ם דלסוגיות הגמרא דהכא ב"ח נוטל בראוי ואעפ"י כן אמרה הגמרא ומאי קושיא מצי אמר מכח אבוה דאבא קאתינא הרי שטעם זה מספיק שאינו גובה מזה אפ"ל ב"ח שגובה בראוי וא"כ לא עדיף נדון דינן ממי שדינו לגבות בראוי שאינה גובה וצריכים אנו לומר שראוי זה גרוע מראוי סתם ועוד כתבו התו' בדפבור זה הנ"ל ונ"ל אבל אין להביא ראיה כו' עד לאו היינו טעמא דאינו נוטל בראוי אלא טעמא משום דאמרין אנא מכח אבוה דאבא קאתינא עכ"ל התו' הרי בפ"י גם פן דאיתא לטעם דאנא מכח אבנה דאבאקאתינא אפ"י במקום שגובין בראוי.

וה"ה לנדון דינן שאף שכתוב בשטר שיתנו לו בראוי אין זה במשמעות ראוי סתם כמו שאפרש אצ"כ. ואף פי דחו התו' פריב"ם ומביאים פרש"י דפ"י דנכסי אילו כתב האב לבן הגוף מהיום כו' וא"כ אין לדקדק דסוג' זו סבירא להו דבעל חוב גובה בראוי ונאמר

שָׁמָא מִי שְׁגוּבָה בְּרֵאוי גוּבָה ג"כ מְנַכְסֵי אַבָּא דְאַבָּא הוּאִיל וְנִדְחָה פְּרִיב"ם מְכַל מְקוּם מִפְּתַח זֶה לֹא נִדְחָה וּק"ל.

וּנ"ל לְהַבִּיא רְאִיָּה שְׁהַמְרָדְכִי לֹא סְבִירָא לֵיה פֶּר"י וְאִם כֵּן עַל פְּרָחִיָּה צְרִיָּה אַתָּה לֹמַר דְּסְבִירָא לֵיה פִּירֵשׁ רִיב"ם שְׁמַקְשָׁה בַּהֲג"ה פֶּרַק שְׁנַיִם אוֹחְזִין עַל מַה דְּגִרְסִינוּ בְּגִמְרָא מַה שְׁאִירֵשׁ מֵאַבָּא מְכוּר לָךְ לֹא אָמַר כְּלוּם וּפְרִיָּה מ"ש מְטוֹבַת הַנְּאִיָּה דְכַתְּנֻבָּה דְאַשָׁה יְכוּלָּה לְמַפְנֹר כּו' וּמֵאִי שְׁנָא מִבְּנֵי שְׁמוּכְרֵי בְּנִכְסֵי הָאָב וּמֵת כֵּן הִבֵּן מוֹצִיא דְנוֹקָא מֵת הִבֵּן הָא לֹא מֵת הָיִי הַמְכִירָה.

וּתְרִיץ מַה שְׁאִירֵשׁ הָוָה אֶסְמַכְתָּא שְׁמָא לֹא יִרְשׁ אַבְל כְּתוּבָה אֵיתָא אֲלֵא כְּשִׁמְתָּה בְּעֵלְהָ יוֹרְשָׁה כּו'. וְגַבִּי כֵּן הִבֵּן מְתַרְצִים י"ל דְּלִיכָא לְמִדְּקָא הָא לֹא מֵת הָיִי מְכִירָה אֲלֵא אִפִּי לֹא מֵת לֹא הָיִי מְכִירָה וְהָא דְנִקְטַט מֵת הִבֵּן מְשׁוּם דְּאוֹרְחָא דְמִילְתָּא מַה שְׁאַדָּם מוֹכֵר אֵינוּ חוֹזֵר עַד כָּאֵן לְשׁוֹן הַמְרָדְכִי.

וְאִי אֵית לֵיה כּו"י שְׁהָאָב מְכַר הַגּוֹף לְבָן לִיתְרִץ גַּם כֵּן ב' הַקְּנֻשִׁיּוֹת בְּתִירוּץ א' כְּמוֹ שְׁתֵּי לְעֵנָן כְּתוּבָה דְגַבִּי מַה שְׁאִירֵשׁ הָיִי אֶסְמַכְתָּא וְכֵאֵן לֹא הָיִי אֶסְמַכְתָּא שְׁהָאָב אֵינוּ יְכוּל לְמַפְנֹר הוּאִיל וְכַתְּב לְבָן הַגּוֹף מֵהִיּוֹם וְכִדְתָּנּוּ פֶּרַק יֵשׁ נוֹחַלִין הָאָב אֵינוּ יְכוּל לְמַפְנֹר מִפְּנֵי שְׁהוּ כְּתוּבִים לְבָן וְאִם כֵּן הָיִי תְרִיץ חֲדָה שְׁיִוְתֵר טוֹב לְתִירוּץ שְׁנֵי הַקְּנֻשִׁיּוֹת בְּתִירוּץ אֶחָד וְעוֹד שְׁאֵינוּ צְרִיָּה לְתִירוּץ שְׁנֵי דְחִיקָא דְאוֹרְחָא דְמִילְתָּא קְתַנִּי אֲלֵא וְדֵאִי שְׁאֵינוּ סוֹכֵר פִּי ר"י וְאִם כֵּן עַל פְּרָחִיָּה סְבִירָא לֵיה פִּירֵשׁ רִיב"ם וְגַם הַבֵּית יוֹסֵף מְבִיא בְּסִימָן רִי"א בַּח"מ הַרְבֵּה גֵאוּנ"י דְסְבִירָא לֵהוּ דְלְעֵנָן חֲזַרְתָּ מְעוֹת כְּפִרְיב"ם סְבִירָא לֵהוּ.

וּמַה שְׁהַבְּאֵתִי רְאִיָּה רַק מְסוּגִיּוֹת הַתּוֹסְפוֹת וְלֹא מְגוּף הַדִּין שֶׁל כֵּן שְׁמַכְר הַנְּ"ל דְּאֵין לְקוֹחוֹת וְלֹא מְלִנָּה גוּבָה מְזָה לְפִרְיב"ם וְנֶאֱפִי הַמְּעוֹת אֵינוּ מְחֻזְרִין וְכֵן אֲשִׁיר"י וְכֵן הַר"ן וְכֵן טוֹר ח"מ סִימָן רִי"א.

לְפִי שְׁיֵשׁ לֹמַר לְפִי שְׁאֵין לְבָן כְּלוּם וְלִכֵּן מִי יִשְׁלַם בְּעֵדוֹ הוּאִיל וִירְנֻשָׁה זֶה אֵינָה שְׁלוֹ. אַבְל בְּנִדּוֹן דִּינָן יֵשׁ מְשַׁל רְאוּבֵן לְשַׁלֵּם מַה שְׁחֲזִיב לְבַתּוֹ לְכֵן יְכוּלָּה לְטַעוֹן אוֹ יִשְׁלַמוּ הַיּוֹרְשִׁים הַחֹב שְׁנִתְחַזְּקֵי אֲבִיהָ אוֹ לִיתָן לָהּ כְּפִי הַתְּנָאִי אִם הִיא בְּמִשְׁמַעוֹת רְאוּי נְכֻסִים אֵילוּ.

לְכֵן הַנְּצַרְכְּתִי לְהַבִּיא רְאִיָּה כֵּן שְׁאֵין בְּמִשְׁמַעוֹת רְאוּי סְתָם נְכֻסֵי אַבָּא דְאַבָּא. וְגַם בַּהֲג"ה אֲשִׁיר"י מֵהַר"ח שְׁמַחֲלֵק דְנְכֻסֵי אַבָּא דְאַבָּא אֵינוּ גוּבָה ב"ח וּבְנִכְסֵי שְׁנִפְלוּ מֵאַבִּי אִמּוֹ לְאַחַר מֵיתָה שְׁאֵין אַחִיו מְאָבִיו יְכוּלִין לִירֵשׁ אֲלֵא מִפְּחוּ בְּעַל חוּב גוּבָה מֵהֵם אִי בְּעַל חוּב גוּבָה בְּרֵאוי עַד כָּאֵן לְשׁוֹנוֹ.

הַרִי אִף שְׁבַעֲל חוּב גוּבָה בְּרֵאוי אֵינוּ גוּבָה בְּנִכְסֵי אָבִי אַבָּא וְהוּא הַדִּין לְנִדּוֹן דִּינָן אִף כִּי כְּתוּב בְּפִי בְּשִׁטְרֵי רְאוּי אֵינוּ גוּבָה מְנַכְסֵי אָבִי אַבָּא. וְגַם מֵהַג"ה זֶה לְהַבִּיא רְאִיָּה שְׁאֵין לְפַקְפֵּק וְלֹמַר דְּטַעַם הַגְּמָרָא דְאֵין גוּבָה בְּנִכְסֵי אַבָּא דְאַבָּא מְשׁוּם דְּהַמְכָר בְּטַל מְשׁוּם דְּהוּא דְּבַר שְׁלֵא בָּא לִיד הִבֵּן בְּשַׁעַת מְכִירָה וְגַם הָוָה אֶסְמַכְתָּא כְּמוֹ מַה שְׁאִירֵשׁ מֵאַבָּא אַבְל גְּדוֹן דִּינָן שְׁאֵין צְרִיָּה לְקַנְנֵן דְּאֵין אֲלֵא תְנָאִי מְנָא לָן.

אֵין לֹמַר כֵּן שְׁהַרִי בַּהֲג"ה זֶה פּוֹסֵק שְׁגוּבָה בְּעַל חוּב מַה שְׁנִפְל מִירְנֻשַׁת אָבִי אִמּוֹ אִף עַל פִּי שְׁגַם זֶה לֹא בָּא לְעוֹלָם וְגַם הָוָה אֶסְמַכְתָּא וְע"כ צְרִיכִין אָנוּ לֹמַר דְּמִירְנֵי בְּעֵנָן שְׁיְכוּל

לקנות דאָפּשֶׁר סבִּירא לִיה דִּיכוּל לְשַׁעֲבַד דשׁב"ל כְּמוֹ שְׁפִסְקוּ הַתּוֹסְפוֹת פ' מִי שְׁמַת שְׁהִבְאֵתִי לְעִיל וְאֵף עַל פִּי כֵן מְחַלֵּק שְׁבִנְכָסִי אָבִי אָבִא אֵינוֹ גּוֹבֵה אֲלֵא צָרִיךְ לוֹמַר הַטַּעַם הַנִּלְיָן.

וְאִם יֹאמֵר הָאוֹמֵר הָרִי נִדְחַתְסָבְרָא שֶׁל מִפְּנֵי אֲבוּהָ דְאָבִא דְאָמַר בְּגִמְרָא בְּסוּף הַסּוּגִינָא לְעוֹלָם כְּדָאֵמַר מְעִיקְרָא וּדְקִשְׁיָא לָךְ תַּחַת אֲבוּתִיךָ יִהְיֶה בְּנִיךָ הֵהוּא בְּבִרְכָה הוּא דְכַתִּיב אֵין לוֹמַר כֵּן דְאֵף כִּי דָחוּ בְּגִמְרָא מִכָּל מְקוֹם פְּנִימָה הִלְכְתָא הֵם שְׁהָרִי הָר"ן פֶּסֶק בְּהִדְיָא פֶּרֶק מ"ש דְהִכִּי הִלְכְתָא מִטַּעַם דְאָמְרִי מִפְּנֵי אֲבוּהָ דְאָבִא קְאָתִינָא וְגַם מֵהֵרִי"ח הַנִּלְיָן פֶּסֶק בְּהִדְיָא יָכוֹל לוֹמַר מִפְּנֵי אֲבוּהָ דְאָבִא קְאָתִינָא וְאֵף עַל גַּב דְמַסִּיק הֵהוּא בְּבִרְכָה הוּא דְכַתִּיב הֵינֵנוּ לְעִנְיָן דְלִיְהִי קִשְׁיָא בְּדִינֵי מְמוֹנוֹת מ"מ פֶּה הִלְכָה פֶּה פֶּס' רִשְׁבִּי"ם עכ"ל מֵהֵרִי"ח: וְמָה שְׁהִבְאֵתִי מֵהֵרִי"ח בְּשֵׁם רִשְׁבִּי"ם וְלֹא רִשְׁבִּי"ם עֲצָמוֹ מִפְּנֵי שְׁהִיָּה לוֹ לְבַעַל הַדִּין לְחַלּוֹק קִצָּת וְלוֹמַר דְקָאֵי עַל דִּין בֶּן שְׁמֹכֵר בְּנִכְסֵי הָאָב אֲבָל לֹא מִטַּעַם מִפְּנֵי דְאֲבוּהָ קְאָתִינָא לְכֵן הִבְאֵתִי מֵהֵרִי"ח שְׁפִירֵשׁ בְּהִדְיָא וְגַם לְהִבְיָא דַּעַת מֵהֵרִי"ח דְהוּאִיל וְכוּתֵב בְּשֵׁם רִשְׁבִּי"ם סְבִירָא לִיה בְּנִתִּיָּה.

וְגַם טוֹר ח"מ (ס' רי"א) ז"ל אוֹמֵר מָה שְׁאִירֵשׁ מֵאָבִא הַיּוֹם מְכוּר לָךְ וּמַת הַבֵּן בֶּן הַבֵּן מוֹצִיא וְאֵפִי הַדְּמִים שְׁקַבֵּל אֵין צָרִיךְ לְהַחֲזִיר דְכִינּוֹן שְׁמַת הַבֵּן לֹא בָּאוּ הַנִּכְסִים לִידּוֹ מֵעוֹלָם וְזֶה בֶּן הַבֵּן בָּא בְּכַח אָבִי אָבִיו וְעוֹד מְבִיא תְּשׁוּבוֹת רַב הַאי כִּינּוּצָא בְּהָ וּע"ש.

וְמָה שְׁרִשְׁבִּי"ם פֶּרֶק מ"ש קוֹרָא אוֹתוֹ רְאוּי דְפִי אֲלֵא א"א כו' עַד בָּא חֲנוּנָה וּמוֹצִיא הַנִּכְסִים שְׁמֹכֵר אָבִיו מִנִּכְסֵי אָבִי אָבִיו יַעֲקֹב מִיַּד הַלְקוּחוֹת מִפְּנֵי שְׁהוּא רְאוּי וְלֹא בָּא לִידּוֹ מֵעוֹלָם כו' עכ"ל, הָרִי שְׁקוֹרָא אוֹתוֹ רְאוּי וְזֶה הִיָּתָה אֶחָד מֵהֶרְאִיוֹת שֶׁל חַד דְעַמִּי כְּמִדּוּמָה לִי.

מִכָּל מְקוֹם נ"ל שְׁרִאָיָה קְלוּשָׁה הִיא וְאֲדַרְבֵּה יֵשׁ לְדַקְדָּק מִמֶּנּוּ שְׁאִינוּ נִקְרָא רְאוּי סְתָם שְׁהָרִי כְּתִיב רְאוּי שְׁלֵא בָּא לִידּוֹ מֵעוֹלָם כִּי זֶה הוּא יְתוֹר גְּמוּר אֲלֵא וְדָאֵי לֹא מְקָרִי רְאוּי סְתָם אֲלֵא גְרוּעַ מְרָאוּי סְתָם שְׁזָה לֹא בָּא לִידּוֹ מֵעוֹלָם כְּשׁוֹכֵר פְּעוּלָה כְּמוֹ שְׁפִתְבַּת הַמְרָדְכִי פֶּרֶק יֵשׁ נוֹחֲלִין וְמָה שְׁלֵא פִירֵשׁ בְּהִדְיָא יֵשׁ לוֹמַר דְלֹא נִפְקָא לִיה מִיְנִיָּה כְּלוּם שְׁהוּא סוֹבֵר שְׁאִינוּ גּוֹבֵה אֲפִילוֹ מְרָאוּי סְתָם כְּדְמוּכַח מִתּוֹךְ פִּירוּשׁוֹ עֵינֵן שֵׁם וְכֵן הָר"ן וּבִטוֹר ח"מ (ס' רע"ז) גְּבִי בְּכוֹר שְׁמִפְרֵשׁ רְאוּי כְּגוֹן נִכְסֵי אָבִא דְאָבִא מ"מ מְאָרִיךְ וּמְפָרֵשׁ שְׁרָאוּי לְבֹא אַחַר כֶּה אֲבָל לֹא מְצִינּוּ שְׁנִקְרָא רְאוּי סְתָם.

וְאַל תִּקְשֶׁה לָמָּה אֵין הַטוֹר מְפָרֵשׁ מָה שְׁאִין הַבְּכוֹר נוֹטֵל דְהֵינֵנוּ רְאוּי סְתָם וְיִהְיֶה זֶה הָרְאוּי מִכ"ש לְפִי מָה שְׁאֵנִי אוֹמֵר שְׁהִיא גְרוּעַ לָמָּה מְפָרֵשׁ נִכְסֵי אָבִי אָבִיו בְּרִישָׁא. יֵשׁ לוֹמַר שְׁמִפְרֵשׁ אוֹתוֹ עַל דְרָךְ לֹא זֶה אֵף זֶה לְכֵן אוֹמֵר הַפְּשוּט מְקוֹדֵם וּבִלֵּא זֶה ע"כ צָרִיכִין אָנוּ לוֹמַר כֵּן שְׁהָרִי מְפָרֵשׁ לְבִסּוּף שְׁאִינוּ גּוֹבֵה בְּמִלְוָה שְׁהוּא חִידוּשׁ גְּדוֹל אֵף שְׁהִיָּה בְּיָדוֹ וְהִיָּה שְׁלוֹ לְגִמְרִי וְלָמָּה לֹא פִירֵשׁוּ בְּתַחֲלִילָה אֲלֵא צָרִיכִין אָנוּ לוֹמַר שְׁמִפְרֵשׁ אוֹתוֹ ע"ד לֹא זֶה אֵף זֶה וְכִמוֹ שְׁתִּירְצָתִי לְעִיל לְרִשְׁבִּי"ם לָמָּה אֵינוּ מְפָרֵשׁ בְּהִדְיָא שְׁזָהוּ רְאוּי גְרוּעַ כֵּן יֵשׁ לְתַרְזֵן הַמְרָדְכִי פ' יֵשׁ נוֹחֲלִין גְּבִי יָבֵם רַק שְׁרָאוּי לְקַצֵּר: וְאֵי קִשְׁיָה הָא קִשְׁיָה קִצָּת לְפּוּם רִיָּהטָא מְפָרֵק יֵשׁ בְּכוֹר דְתַנּוּ וְכוּלָן אֵין נוֹטְלִין לֹא בְּרָאוּי כְּבִמְוֹחֲזִק וְאֲמַרִּינוּ בְּגִמְרָא לְאֲתוּיִי נִכְסֵי אָבִא דְאָבִא וּפְרֵשׁ"י אִם הִיָּה אָבִי אָבִיָּהן חֵי כו' וּסְד"א כְּבִמְוֹחֲזִק דְמִי קמ"ל סִיפָא דָאֵי מְרִישָׁא ה"א כו' עכ"ל הַגְּמָרָא.

א"כ משמע לפום ריהטא דזהו ראוי טוב דאם לא פן למה התרצן אינו מתירץ לאתויי ראוי טוב אלא בנדאי שגראה לו דנה הוא הטוב וא"כ י"ל ג"כ שזהו משמעות השטר ג"כ. וע"ק פי יש לדקדק שלכך אינו גובה לפי שאין הבכור נוטל בראוי הא אם הנה דינו ליטול בראוי הנה גובה מנכסי אבא דאבא.

וגם קורא אותו ראוי סתם ואם פן נאמר ג"כ דראוי סתם הפתוב בשטר ח"ז משמעותיהן נמי בנכסי אבא דאבא ואז על פרחיה אנו צריכים לתרץ פאשר אבאר למטהכי אהיה נתלה באילן גדול אבל נ"ל להוכיח מפרש"י ז"ל שנכסי אבא דאבא ראוי גרוע הוא שפירש על דאי מרישא ה"א ראוי דקתני ברישא דאין הבכור נוטל כגון שגפלו לו נכסי אחי אביהן שהיו לו בנים בשעת מיתת אביהן של אלו ומתו בנזיו ואח"כ מת הוא דנכסים אלו לא היו ראויין בשעת מיתת אביהן אלא בספק עכ"ל רש"י.

ובאם נכסי אבא דאבא ראוי טוב מטעם ירושה מה לו לרש"י לדחוק למצוא ה"א ראוי שהיא ספק הנה לו לפרש ה"א ראוי רע כגון שכר פעולה שלא הנה בידו שהיא גרוע כמו שפסק המרדכי ריש פרק יש נוהלין ופרק מ"ש אלא ע"כ צריכים אנו לומר שגם נכסי אבא דאבא ראוי גרוע כשכר פעולה א"כ מוכח הטעם ירושה אינו טעם מוחלט.

ולכן הנה צריף רש"י לומר דברישא ה"א ראוי שהיא ספק וא"כ הואיל ונתליתי באילן גדול ע"כ צריכים אנו לתרץ שמה שאינו מתרץ לאתויי ראוי טוב כמו מלנה וכיוצא בו מפני שאין זה מקשן ותרצן אלא מפרש ומסיק אליבא דהלכתא תדע שאינו מקשן שהרי אינו אומר לאתויי מאי אלא לאתויי כו'.

וגם אינו קשה למה קורא אותו ראוי סתם פי אין הבכור גובה משום ראוי אפי' מראוי טוב אבל לפרש לאתויי ראוי טוב אי אפשר משום פתובת אשה שפלו עמו במשנה ליכא לאוקמי אלא בראוי גרוע בנכסי אבא דאבא.

וגם אין לדקדק הא אם הנה גובה בראוי הנה גובה מנכסי אבא דאבא דיש לומר אפילו הנה לא הנה גובה כמו שמצינו באשה ובבעל חוב לפי סוגיית תו' פרק מי שמת ומה שתלה הדין באינו גובה בראוי היינו בשביל בכור שאינו נוטל אפילו ראוי הטובים.

ומפל מקום הואיל ויש לפקפק קצת בזה אומר שאין צורך לכל זה פי יש לומר שאין פאן ראוי פלל פי הבנים אומרים שהם יורשים מאבי אביהם ולא מאביהם וראיה מתוספת דב"ק דתנן התם (דף ק"ח) הגזל את אביו ונשבע לו נמת כו' הרי זה משלם לאביהם כו' ופירוש התו' לבניו של גזלן כו' ע"ש ואם פן לא הוי אפי' ראוי וק"ל.

ומה שאמר פרק יש בכור דהנה ראוי ר"ל הפח ביד הבנים לבא משני פחות אם טוב להם לירש מאבי אביהם ורע להם לירש מאביהם שגזל אז יכולים לומר אנו מאבנה דאבנה קאתינא וכשטוב להם לבא מפח אביהם ורע להם פח דאבי אביהם שהיה יכול לומר הבכור מפח אבי אבי פא וקצת ראיה לזה לשון הגמרא דפרק מי שמת שיש לבנים השני פחות דקאמר ומאי קושיא מצי אמרי מפח אבנה דאבנה קאתינא כו' עכ"ל הגמרא.

ואי על כל פנים שהדין שכתם מאבנה דאבא ולא מאבא למה לה לגמרא להאריף ולומר מצי אמרי מפח אבנה דאבנה הל"ל הלא הם באים מפח אבנה דאבא אלא לשון יכולין לומר משמע שהפח בידם לברור מה שירצו וק"ל.

אינו ראוי במוות אביהם אין שיניך בתנאי זה כמו שמבואר בפירוש רש"י שהבאתי לעיל שפירש על אי מרישא ה"א דהנה ספק ראוי ואם כן על הבת לברר מה הנה לו לאבי אבי ואפ"ל היו ימים מועטים ביניהם דאימר מציאה אנפכה כי אין להוציא ממון מספק כל שכן בנדון דידן שהנה יותר משש שנים שמת אבי אביהם אחר אביהם שאין להוציא ממון מספק.

אף כי בקרקעות הנה אפשר לידע כמה היו לו אבל נוסח שטר ח"ו שאין לבת בקרקעות כלום רק במטלטלין ובמעוות ואם תקשה הלא אמרו בגמרא שאין הבכור נוטל בנכסי אבא דאבא מה צורך לומר הלא אי אפשר דיש לומר אפילו הנה עדות ברורה מה שהנה לו כשמת אביהן או בקרקעות מה שאין כן בנדון דידן ואם כן מי הוא זה שיוציא ממון מספק הנ"ל ע"ד כמה שהבנתי מתוך ספרי חז"ל כתבתי.

והש"י יציל אותנו משגיאות: בהיות שכנגדי הנה חולק עלי קצת כתבתי למקצת חכמי דורנו והספיקו על ידי הגזקן כמהר"ר קלמן ז"ל מונוירמנשא אשר משפן פבודו ובית מדרשו הנה בק"ק לבוב וגם חתנו הגאון כמהר"ר לינר ז"ל וגם האריכו בראיות.

והם בידי: זה כתבתי שנית להגאון מהר"ר מאיר מפדוואה אחר ששלחתי לו פסק הנ"ל המתחיל הנברנו לדון: המאיר לארץ ולדרים, הוד קרנו יגדל לדור דורים, הוא אהובי ה' הר"ג כמהר"ר מאיר יזיי"א וכאל"ש: אהובי מכתב דמר הגיעני ושמתתי פעני מוצא ש"ל רב והנה מכ"ת כתב אלי אף שפא לידו הפסק.

וא"כ לא בא ליד מר איגרת שלומים שיחדתי למר ובו כתוב התנצלות מה מי הביאני הלום לשאר ברוחי הבושה ולשלוח פסק קמי מר כי מן הראוי לשאול שאילת ולא לפסוק קמי מר ומ"מ הנה נא הואלתי לדבר אל אדוני אדבר עוד דברי ואשוב למר על ראשון ראשון מה שכתב מר ז"ל אהובי בכך לא תוכל לדחות לשון כולל ר"ל לחלק בין ראוי לראוי.

פשיטא הפח ביד הפוסקי' לפסוק מפח סברא או מפח ראיה לומר מזה יגבה ומזה לא יגבה אבל לומר במקום שנזכר סתם לשון ראוי שר"ל ראוי טוב ולא ראוי גרוע לא מצאתי ולא נראה לעשות כלל לפרט הלא לא מצא מעלתו שבתלמוד או בפוסקים הוציאו לשון המשנה דבכורות ממשמעות לומר שמה ששנו דכתובות אשה או בכור אינו נוטל בראוי שר"ל דוקא ראוי גרוע אבל ראוי טוב יגבה.

וזה בעבור שנזכר סתם לשון כולל עכ"ל. אהובי מר בנדאי בדיק לן מר בזה שהרי בפירוש כ' המרדכי ריש פרק יש נוטלין ז"ל אף על פי שהורע פח בעל ובכור לענין מלנה דחשבינו לגבייהו ראוי לגבי פתובת אשה חשבינו לה מוחזקת ואשה גובה ממלנה כדתנן פרק הכותב מי שמת והניח אשה וכו' עד כאן לשון המרדכי הרי בפירוש אעפ"י ששנו המשנה אינו גובה בראוי גובה ממלנה וכי יעלה על הדעת שעל משנה שלימה יש לחלק ועל לשון הדיוט אין לחלק ובה הענין מחלק המרדכי שבמלנה גובה האשה ובשכר פעולתו שלא בא לידו אינו גובה ומסיים על כל הנ"ל וכן נמצא בתשובות רבי יודא ב"ר קלונימוס ורבי משה ב"ר מרדכי ורבי אפרים מבונה וגם סמוך לזה כתב המרדכי תשובת מהר"ם על ספר שנגב כו' עד לא גרע ממלנה אף על גב דחשבינו ליה ראוי לגבי בכור

גבי פתובת אשה לא חשבינו ליה ראוי כו' ומה שכתב מר שגרא להוכיח מן השטר שרצה לרבות דבר זה דאם לא פן מה הנצטרף ללשון זה לומר הן ראוי כו' עד אלא לטפויי אתא כו'.

אהובי אמת שהרא"ש פוסק שדורשין לשון הדיוט הפתוב בשטרות אבל בנכס זה נראה שפא לפרש אף כי הוא פשוט רק לשופרא דשטרות כמו שמוכח מנוסח זה שכתב לפני זה הן פסוף הן שנה פסוף וכי צריך לאותו תנאי ואף אם לא כתב מהיכא נמעט אלא ודאי פא לפרש אפי' דבר שלא נוכל למעט מפל מקום רצה לפרש גם פן נוכל לומר שפא לפרש מלנה וכיוצא בו אף על פי שלא נמעט אותו מפל מקום פא לפרש.

ולפי הנראה מה שכתב הרא"ש שדורשין לשון הדיוט היינו היכא שפשוטו שאינו לצורך כלל או צריכין אנו לומר שפא לטפויי וק"ל: ומה שכתב לי מר וז"ל מעלת הפהן חלק עוד לדון מפת אומדנא שהמורי'ש לא פינון למילתא דלא שכיחא שהבן ימות קודם האב הלא דבר מצוי הוא הרבה פעמים שהאב קובר בנפו וכמה גמלי סבי טעונים משכי דהוגני עד פאן לשונו.

אהובי מר אני פתבתי דלא שכיחי כי יותר שכיח שיקבר בן האב אבל שלא יהא בנמצא לא פתבתי והראיה שהבאתי ממהרי"ק תוכיח שכתב שבסתם צדקה לא פינון לפדיון שבויים דלא שכיח אף על פי שפדיון שבויים גם פן מצוי רק דלא שכיח כמו סתם צדקה וכו' נאמר בכאן כי זה מפורסם שאינו מצוי זה כזה.

ומה שהביא מר מהגמרא פמה גמלי סבא כו' אהובי לא יהא תורתינו הקדושה אלא שית שלקם שהרי פתוב בתורה והתנחלתם אותם לבניכם ולא אמר והתנחלתם סתם שהיה במשמע אב לבן ובן לאב אלא צריכים אנו לומר שדבר הפתוב בהוה ובאמת אין הספר אומר רוב גמלי סבא אלא פמה רצה לומר שגם זה מצוי אבל שיהא שכיח זה כזה לא ואין לומר שלכך אמר הפתוב והתנחלתם אותם לבניכם בקרקע א"א להיות לבן אלא מאב כי אף אם קנה מפל מקום חוזר ביובל ואין זה אחרונה לכך אמר והתנחלתם אותם לבניכם כי לאב יש לו בירושה.

נדא שיכול להיות בנפל לו מאבי אמו ועוד הרי הפתוב מדבר בעבדים פנעניים שהבן יכול לקנות כמו האב וק"ל. והשיב לי הגאון הנ"ל אחר כך שאין לסמוך על דעתו לעת עתה כי מעיין התלמוד אינו בידו בעונותינו הרבים ר"ל שהיה בעת שנשרפו הספרים על ידי שגזרו במדינות לועז בעונש גוף שלא ילמדו התלמוד וספר שמצאו שרפו בעונותינו הרבים: ב) ושאלתי ממדינת מעהרין מק"ק לייפניק על אחד שכתב בתנאים שעשה מצד בתו ובין המיןעד להיות חתנו סוף גזן וגם ליתן לבתו שטר שיהא משמעתו פחצי חלק זכר קודם הנישואין והגביל זמן הנישואין בקנס סוף מה פמנהג ובתוף הזמן נתבקש האב לישובה של מעלה והחל"י.

והחתן תובע מהיורשים שיתנו לבת הנזן ומה שמגיע לחלק חצי זכר. ובני המת טוענים שאינם רוצים ליתן לא חצי ח"ז מפני שהם אומרים שאביהם לא נתן לבת שטר חצי זכר עדיין וגם הנזן אינם רוצים ליתן ולא הקנס כי אביהם אנוס ואין לה אונס גדול ממימת בר מינו.

ואין אנו מחונקים רק עישור נכסים השייכים לבת. עד פאן לשון השאלה: תשובה זאת השאלה אינה צריכה פנים כי בתשובות מהרי"ו הפל מבואר וז"ל ההוא גברא ששייך בנו בכתב וקנין וקצב לו נדוניא כו' והוא גברא שכיב והשתא רוצה הבן ליקח בראש ושללא ינכו לו אחיו בירונשתו נראה דלא זכה הבן ליקח בראש והאריה בטעמים כו' עד ואי משום שקבל אביהם בק"ס פאשר הורגלו ההוא קנין אינו לבן אלא קאי על שפנגדו שאם יעבור ולא יתיים שימן קנס.

ואם פן במה יזכה הבן. ובאם יש ליתן הקנס מביא מהר"י תשובת מהר"ם בקיצור אבל במקדכי פרק שנים אוחזין (דף קל"ה ע"א) פתובה אותה תשובה בפלפול ארוך עד מאד.

וז"ל התשובה בקיצור כמו שכתוב במהרי"ו שמעון היה לו בת קטנה וראובן היה לו בן קטן וכתב לו שמעון לראובן פשיהיה בנה ראוי לקדש אם לא אקבל קידושי בתי או בתי לא תקבל בעצמה אתחייב לה חמשים זקוקים פסף ומת שמעון ונשאת לאחר כו' ומסיק דפטורים בני שמעון מן הקנס ועיקר טעם פנין שמת שמעון קודם שהגיע הזמן הוי אונס ומייתי ראיה כו' הרי בהדיא דמקרי אונס לאב והיורשים פטורים.

ועוד תשובה פמעט פיוצא בזה מהרי"ו (סי' קמ"ב) וז"ל וראובן ששייך בתו ופסק לה נדון ומת קודם פשיטא שלא ליקח מן האמצע רק אותה הבת מחלק ירונשתה ואין לשאר הבנות ליתן כו'.

פתשובה ראשונה רק שבתשובה זו מסיים וז"ל לכל היותר אין ליטול מן האמצע אלא סף המבואר בקנס. ומה שכתב שהיתומים פטורים מן הקנס וקמדימת הא מילתא למה שפסק מהר"ם.

לא דמי דהתם לא היה שטר חוב רק קנס בעלמא וכיון דאירע אונס פטור אב להכא דאיכא שטר חוב הויא כמו הלואהדלא מהני טענת אונס עכ"ל התשו' הרי דוקא פשנכתב שטר חוב מחונקים הקנס אבל בנדון דידן שאנו פותבין בפ"י קנס פי אנו סומכין על שגובין קנס זה אפי' בבבל שייך טענת אונס ופטורים הרי בפ"י שפוטרין מפל מה שכתוב בתנאים ועוד אף אם נאמר שמה שכתוב בתנאים האב הקנה לבת ויתחייבו היורשים ליתן מפל מקום השטר חצי זכר אין צריכין ליתן הואיל והאב עדיין לא זיכה לה אלא פתב לה שימן אחר פה שהרי בהדיא פתב טור ח"מ (סי' רמ"ה) אבל אם אמר אתננה לו אפי' אם קנו מדו לא קנה דקנין דברים הוא ולא מחונקים לקיומי בעל פרחיה והא לא זיכה ולכן לא זכתה וגם ראיה ברורה שהרי פתב מהרי"ו בסימן קמ"ג וז"ל על מי שכתב לאשתו בשעת הקנס שיעשה לה פה וכה לכתובה לבד מלבושיה ובשעת החופה לא עשה לה שטר נראה דלא זכתה האשה ודמא להא דפרק השולח (דף מ') תנו רבנן עשיתי פלוני עבדי בן חורין הרי הוא בן חורין אעפ"ו בן חורין רבי אומר קנה ונתכמים אומרים לא קנה אמר רבי יוחנן וכולן בשטר פ"י שכתב אחד מאלו לשונות בשטר הרי אעפ"י שכתב אעפ"ו בן חורין אינו בן חורין וה"ה אתן לו שטר ח"ו ובתשובת מיימוני הביא ספר העיטור דיש מרבתינו שכתבו האומר אתן דבר זה לפלוני לא מהני אפי' בק"ס אע"ג דיש מרבתי דפליגי ואמרי דמהני ק"ס היינו משום דקיבל ק"ס צריף לקנין וליתן מה שקיבל עליו וצריף לעשות פתובה אם הוא בחיים אבל פל זמן שלא נתן לא זכתה האשה עכ"ל התשובות הרי ממש פנדון דידן דאף אם היה בחיים היה מחונקים לעשות

וליתן שח"ז מ"מ כל זמן שלא עשה לא זכותה הבת וגם היורשים לא היה מחוייבים לכל היותר רק הקנס ולא הנדון ולא השטר ח"ז ולפי מה שהוכחתי לעיל אינם מחוייבים אפי' הקנס ואף אם נאמר שהתנאים כשטר ומחוייבים בנדון שהוא כמו שזיפה לה האב מ"מ בשח"ז אין לה זכות הואיל ועדין לא זכה רק כתב לעשות וק"ל.

ושלום על ישראל ודיניהון: מה שהשבתי על צוואה של מת שאין לו יורשים: אשר למרחקים נשמע קולו, ומעשיו גרמו לו הוא אהובי כמהר"ר אברהם גירא י"ץ כו': ג) אהובי ראיתי מה שכתב מר בענגן המעות המנוח ביד כמ"ר יודל מק"ק לייפניק והמעות הם משל מת שאין לו יורשים וצוה מחמת מיתה ליתן מעותיו אנה ואנה ומקצתם לצדקה וכתב מ"כ וז"ל כמ"ר יודל י"ץ נתבע לפני לדין כו' עד והנה מורי ורבותי לית דין צריך בשש וזיל קרי ביה רב הוא שפמר יודל מוכרח לקיים הצוואה עכ"ל.

והנה אף כי מ"כ לא כתב אלי רק להאלוף הגאון אבי חרגי מהר"ר יואל י"ץ ולמהר"ר משה שטאוף י"ץ מ"מ אמחול על פבודי ואהיה בנושא ונותן בדבר באשר אפרוש"י מאיסור"א שאני ולאשר חמוץ. כי יש לתמונה על גוף הדין שפסק מ"כ ויותר יש לתמונה על שפכת' לית דין צריך בשש וזיל קרי ביה רב הוא שהרי תלמוד.

ערוף הוא בב"ב פ' מי שמת (דף קמ"ט) ע"א במעשה דאיסור גיורא דאמר רבא היכא ליקני לרב מרי הגי זוזי כו' עד ואי במתנה מתנת שכיב מרע פירוש' כו'. וכל היכא דליתא בירוש' ליתא במתנה הרי בהדיא שאין צוואת מי שאין לו יורשים כלום.

ואעפ"י שהיה יכול להיות ע"י הודאה כדאמרין על ההוא מעשה נפק אודיתא מבני איסור. אבל מ"כ כתב וז"ל הביאו הגבאים את הצוואה מאןשרת שיתנו נכסיו לצדקה.

משמע שאין פאן רק צוואה ולא הודאה. וגם מצוה לקיים דברי המת בכאן אינ' הואיל וליתא בירוש' כמו שפסקו התוס' (דף קמ"ט) ע"ב.

וכמו שפסק המרדכי על מעשה דאיסור גיורת הנ"ל ואעפ"י שכתב האלפס"י (דף רכ"ח) וז"ל פי' והא דאמר רבא מתנות ש"מ בירוש' שווינהו רבנן כל היכי דליתא בירוש' ליתא במתנה במתנת יורש בלחוד הוא דאקמ' כו' ועיקרא דמילתא דגבי יורש לשון ירושה ומתנה חד טעמא ניהו כו' אבל מתנ' ש"מ למי שאינו יורש ואפי' לגר בעלמא קני דק"ל דברי ש"מ ככתובים כו' והכי שדר רבי האי גאון זצ"ל עכ"ל.

מ"מ הלא למי כל חמדת ישראל הוא מאור עינינו הרא"ש ז"ל שהוא בתראה כתב עליו וז"ל באשיר"י (דף רי"ב ע"ד) אף פי נתלה באילן גדול דברים תמוהים הם דמנ"מ בהא דרב מרי בנו של איסור גיורא הנה מאחר שהיה הורתו שלא בקדושה ואינו ראוי ליורשו מה לי שנתן לבנו או לאחר אי מהני לאדם אחר מהני נמי לרב מרי אין אלו אלא דברי נביאות עכ"ל.

הרי בפ"י שהרא"ש דוחה דבריו עם טעם רב וסברא גדולה ואין לומר שהרא"ש תמה עליו אבל לא פליג כמו שמצינו באדמון שאמר וכי בשביל שאני זכר הפסדתי ופסקו כל הפוסקים שאדמון אינו פליג אלא תמה ואף פי ר"ג אמר רואה אני את דברי אדמון פי' ג"כ שאינו פליג אלא שיש לתמונה אין לומר פן שהרי הטור בסי' רנ"ו סעיף קטן א' מביא דברי רב אלפס וכתב ולא נראה לא"א הרא"ש וכן השיג הראב"ד על הרמב"ם שסובר

כְּאַלְפֵס וְעוֹד שֶׁהָרִי הַטּוֹר ח"מ (סִימָן רנ"ו סְעִיף קטן ז') מְבִיא תְּשׁוּבוֹת הָרָא"ש וְהַתְּשׁוּבָה הוּא בַת' הָרָא"ש פּנ"ל ט"ו ס"א שֶׁפֶסֶק בֵּא' שֶׁשָׁכַר בֵּית וּמַת הַמְשַׁפֵּיר וְאֵין לוֹ יוֹרְשִׁים וְצִיּוּנָה הַבֵּית לְאַחַר וּפֶסֶק לְהַחְזִיק הַשׁוֹכֵ' בַּבֵּית וְאֵף אִם הוּא פְּלוֹגְמָא בֵּינֵי רַבּוֹת' מָנָא לֹן לְאַפּוֹקִי מִמוֹנָא מִכְּמַר יוֹדֵל הַמְּוַחֵזֵק וְגַם בְּתְּשׁוּבוֹת הַרְמַב"ן ס"ט מִשְׁמַע שְׂאִין לְהוֹצִיא מִמֶּנּוּ כָּלֵל וּלְפָחוֹת אֵין לְכַתְּנָב עַל דִּין כְּזֶה לִית דִּין צָרִיךְ בְּשֵׁשׁ וְזִיל קָרִי בִי רַב הוּ' אוֹמֵר אֲנִי דְּבִי רַב וְדָאִי לֹא יָדְעִי וְהִלְנָאִי שְׂיַדַע הָרַב בְּעֶצְמוֹ וְהִנֵּה שָׂרָא לִי מֵר שֶׁלַע"ד נִרְאָה מ"כ טָעָה בְּשִׁיקוּל הַדַּעַת מִטַּעַם שְׂיַדוּעַ שְׂמִימִי אַבְיִי וְרַבָּא וְאֵילָף שְׂנִכְתְּבוּ הַדַּעוֹת אֲנִן בְּתַר בְּתַרְאִי נִגְרָרִים בְּאַשְׁרֵי יָדְעוּ מִקְמָאִי וְלֹא מִסְתַּבֵּר לְהוּ וְאוּלַי אִי שְׂמַעִי קְמָאִי סְכָרָא בְּתַרְאִי הָנִי הַדַּר' בְּהוּ וְהִנֵּה הָרָא"ש וְהָרָא"ש וְכֵּן ר' יַעֲקֹב בְּעַל הַטּוֹרִים הֵם בְּתַרְאִי וּק"ל, וְאֵף כִּי כַת' מֵהָרָא"ש בְּתַרְוַמַת הַדְּשָׁן (ס"ט שֶׁנ"ב) דְּחוֹלְקִין הוּאֵיל וּפְלוֹגְמָא דְּרַבּוֹת' מ"מ יֵשׁ לְדַקְדָּק מִדְּבָרָיו דְּאַדְרָבָה בְּגִדוֹן דִּינֹן אֵין חוֹלְקִין שְׂפַתְבּוּ וְז"ל וּבְפְלוֹגְמָא דְּרַבּוֹת' כַּה"ג דְּלֹא תִפְיֵשׁ חַד מִנֵּיהוּ חוֹלְקִין עַכ"ל הָרִי שֶׁתְּלָה הַטַּעַם כַּה"ג דְּלֹא תִפְשׁ חַד מִשְׁמַע דָּאִם תִּפְסֵי חַד בְּגִדוֹן דִּינֹן שְׂאִין מוֹצִיאִין מִיַּד כְּמַר יוֹדֵל וּמ"מ בְּמַקְצֵת הַצְּנָאָה יֵשׁ לְפַקְפַק מִחֻמַּת שֶׁהוּא לְצַדִּיקָה וְאַמִּירָה לְגִבּוּהַ כְּמִסְרִיהַ לְהַדְּיוּט אֲבָל הַצְּדִיקָה בְּזִמְנָה הִנֵּה מִתְּנַת עֲנִיִּים וְלֹא הֶקְדַּשׁ כְּמוֹ שְׂפַתְבּוּ הָרָא"ש כָּלֵל י"ג וְהַטּוֹר ח"מ מְבִיאֹ (ס"ט ר"ג) ע"ש וְזֶה לְשׁוֹנוֹ שְׂשִׂאלַת אֲדָם שְׂקִנְהַ קָרַע אֲדַעְתָּא דְּהַקְדַּשׁ כּו' עַד וְהֵאֲדִינָא כָּל הַקְדַּשׁ יֵשׁ לוֹ דִּין חוֹלִין שְׂאִין הַקְדַּשׁ עִתָּה לְבָדֵק הַבֵּית וְאֵינוֹ אֵלָא לְצַדִּיקָה כּו' וְיֵשׁ לִי רְאִיָּה שְׂאֵפִילוֹ בְּמִתְּנַת עֲנִיִּים אֵינוֹ פְּלוּם בְּמַת שְׂאִין לוֹ יוֹרְשִׁים בְּגִדוֹן דִּינֹן דְּכַתְּבַת בְּטוֹר א"ה שְׂאֵלָה לֹא"ה הָרָא"ש וְז"ל אַחַר אוֹת' תְּשׁוּבָה שֶׁהַבְּאֵתִי לְעִיל וְהִיא בְּתְּשׁוּבוֹת הָרָא"ש כָּלֵל ט"ו (ס"ג) שְׂנִדַּר לִיתוּמָה פְּלוּנִית וְרוֹצָה לְהַחְזִיק בְּמָה שְׂבִידוֹ וְלֹא לִיתְּנָה לִיתוּמָה.

וּפֶסֶק הָרָא"ש שְׂאִין לוֹ לְהַחְזִיק רַק יִתְּנָה לִיתוּמָה הוּאֵיל וּמִתְּחִלָּה נַעֲשֶׂה אֲפִטְרוֹפּוֹס שְׂלָה וְהִנֵּה פְּוֹנָתוֹ לְזַפּוֹת בְּמָה שְׂצִיּוּנָתָה הַגִּיּוּרִי' כְּדִי לִיתְּנָה לִיתוּמָה אֵלָא שְׂעִתָּה נוֹדַע לוֹ וְנִתְּחַדְשָׁאֲצֵלוֹ וְרוֹצָה לְחַזֵּר אֵין בְּדְּבָרָיו פְּלוּם כּו'.

הָרִי בְּהַדְּיָא דָּאִי לֹאוֹ הֵכִי בְּאִם מִתְּחִלָּה הִנֵּה רוֹצָה לְזַפּוֹת הִנֵּה הַרְשׁוּת בְּיָדוֹ אֵף כִּי יִתוּמָה הִיא דְּהִינֵנוּ צְדִיקָה וְאֵף אִם נִדְּמָה צְדִיקָה לְהַקְדַּשׁ וְאִם כֵּן חֲמוֹר מִמִּתְּנַת עֲנִיִּים וְכַתְּבַת הַאֲלֶפְסִי בַּפ"ק דְּב"מ (דָּף ס' ע"ב) וְכֵן נ"י מְבִיא' דְּכֵן סוֹבֵר הַרְנַב"ר דְּמִטְלָטְלִי דְּפַקְדוֹן דָּאִי תְּבַע מִינֵי' יֵהָב לִיהַ יְכוֹל לְהַקְדִּישׁ דְּפַקְדוֹן כָּל הֵיכִי דָּאִית' בְּרִשׁוּתָא דְּמָרָה אֵיתָא עַכ"ל.

א"כ לְפִי זֶה לְפּוּם רִיהֶטָא מִשְׁמַע שְׂיִכּוֹל לְהַקְדִּישׁ אִם נֹאמֵר דְּצַדִּיקָה שְׂלָנוּ הִנֵּה דִינָא כְּהַקְדַּשׁ. מ"מ נ"ל לְהוֹכִיחַ מִינֵי' וּבִינָה דְּגִדוֹן דִּינֹן לֹא הִנֵּה יְכוֹל לְהַקְדִּישׁ שְׂהָרִי הַאֲלֶפְסִי תְּלָה הַדְּבָר דָּאִי תְּבַע מִינֵי' יֵהָיֵב לִי וְעוֹד תְּלָה הַדְּבָר דְּפַקְדוֹן כָּל הֵיכָא דָּאֵיתָא בְּרִשׁוּתָא דְּמַר' אֵית' וּבְגִדוֹן דִּינֹן לִית' תְּרַנּוּיָהוּ חֲדָא אִי תְּבַע מִינֵי' בְּאוֹתוֹ זִמְנָן לֹא יֵהָיֵב לִיהַ דְּלֹא עֲדִיף כְּמַר יוֹדֵל מְרַבָּא דְּאֵמֵר אִי שְׂלַחִי לִי לֹא אֵתִי'.

וְעוֹד דְּוּוֹקָא פַּקְדוֹן מִטְלָטְלִין שְׂאֵסוֹר לְהַשְׁתַּמֵּשׁ בְּהוּ וְלֹא נִיתְּנָו לְהוֹצִיאָם בְּוֹדָאִי כָּל הֵיכָא דָּאֵיתָא בְּרִשׁוּתָא דְּמָרָה אֵיתָא אֲבָל בְּגִדוֹן דִּינֹן הִנֵּה הַפַּקְדוֹן מְעוֹת שְׂמוֹתָר לְמַפְקִיד לְהוֹצִיאָם כְּמוֹ שְׂפֶסֶק הַמְּרַדְכִי פָּרַק הַמַּפְקִיד (דָּף קל"ו ע"ד) בְּשֵׁם ר"י הַלּוֹי דְּהַמַּפְקִיד מְעוֹת אֲצֵל חֲבִירוֹ בְּאַרְנָקִי וְאֵינוֹ קָשׁוֹר קָשׁוֹר מְשׁוּנָה מוֹתָר הַנִּפְקֵד לְהַשְׁתַּמֵּשׁ בְּהוּ דְּק"ל כּו' יוֹדָא כּו' וְא"כ לֹא שְׂיִיךְ בְּהוּ כָּל הֵיכָא דָּאֵיתָא בְּרִשׁוּתָא דְּמַר' אֵיתָא דְּמִטַּעַם זֶה אֵין

שייך להקדיש מלנה ולכה נקט הרנב"ר מטלטלי דפקדון ולא מעות ואף פי יש לפקפק ולדקדק מדברי האלפסי שכתב מלנה היכא דכפרין משמע אבל לא כפרין אף פי לא יחב ליה יכול להקדיש מ"מ אין הנדון דומה לראיה דהתם יכול להקדיש הואיל והקדישה מחיים שעודן ברשותו אבל נדון דידן לא הקדישן אלא ליתנם להקדיש לאחר מותו וא"כ לא חל הצנאה אלא עם יציאת הנפש ובאותו זמן פקע פחו וקמו ביד פמר יודל פי זכה מן ההפקר.

ויש לי להביא ראיה קצת דכשמת פקע ליה דהטעם דלא אמרינן ביה מצוה לקיים דברי המת כת' המרדכי פי הטעם דנוקא יורשין ושזכו מפח המת כופין לקיים דברי המת אבל לעיל גבי איסור פשמת לא פפינו לרבא לקד"ה משום דכשמת הנה רבא יורש וזוכה מן ההפקר פאלו מצא מציאה ולא זכה רבא מפח המת עכ"ל.

א"כ משמע דתיכף פשמת פקע פחו וא"כ האיה יכול לומר שיהא להקדיש ויתחיל ההקדיש לאחר מיתה. ואהו' ואף פי יש עוד לפקפק בדברים אילו אעפ"כ קצרתיו הואיל ולא היו דברי מ"כ אלי אבל גם הם שלא לצורך פי לדעתי דברי הכל הם.

והנה בזה התחלתי ובוה אסיים למ"כ לכתוב לית דין צריך פוש ושלום ממני יוסף: ד) בפני תבע פמר וייבל את אמו איה שנתנה לו פח לזנוג בתה שהיא אחותו לאיש וכן עשה וקשר עצמו בקנס לתת נדן לזמן ידוע לעשות הנשואין והעמיד ג"כ ערב שתקיים מה שנקשר בכחה.

ואמו השיבה שתי אמתלאות חדא שפבר נשדכה הבת לבן זוגה ע"י אחי בתה הגדול קודם שגמרת אתה. ונשנית שפתי אינה רוצה לשמוע רק למה שעשה אחיה הגדול והיא לא נתנה לה פחה והיא גדולה בת י"ז שנה.

והנה פמר וייבל עומד וצונח על אמו לפטור אותו מהקנס של שדוה שעשה בכחה והאם מתרעמת על בנה גדול ועל בתה שעשו זיווג בלתי ידיעתה. והנה ב' אחים הנ"ל לא ידעו זה במעשה אחיו פי הנה לערה ע' פרסאות בין המקומות.

ופטרתי אמו וממילא פטר ג"כ וייבל הנ"ל דגרסינן בבא בתרא פ' המוכר את הבית א"ל ארעא ודיקלי חזינו אי אית לי דיקלי זהב לי שני דיקלי ואי לית ליה זבין ליה בדיקלי ופי' הרא"ש כדי לעמוד בדבורו ולא שיהא מחוייב לקנות דאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם וכל דבר שאינו ברשותו מקרי דבר שלא בא לעולם כמו מה שאירש כו' עכ"ל.

הרי בהדיא שאין אדם מקנה מה שאינו ברשותו אף פי בקל יכול לקנות ולא מחוייב ק"ו לאלמנה זו שהקנתה בתה שאינה ברשותה וא"א לה להביאה לרשותה: והרא"ש הנ"ל הביאו בית יוסף וכתב וז"ל וכן כתב הר"י וכן דעת הרשב"ם וכן דעת בעל התרומות.

והמרדכי מביא דעת רשב"ם סוף פירק המוכר את הבית וכן ב"ה וכן דעת הרמב"ם פירק כ"ב מהלכות מכירה וכתב הרב המגיד שפן דעת רשב"א. ואע"פ שכתב בעל העיטור והטור ח"מ מביאו סימן ר"י וגם המרדכי מביא תשובת ר"ן פ' המוכר את הבית דסבר כבעל העיטור דלא חשיב ד"ש ב"ל אלא פגון ששניהם מתנין ויודעין בדבר שלא בא לעולם אבל אם המוכר מתנה ליתן לו דבר פלוני והוא בעולם חיי' לקיים תנאו וכו' הלא כתב הטור שאין פן דעת הרא"ש ולעיל הבאתי כמה דעות דסבירא להו פהרא"ש ועוד

נוכל לומר בנדון דידן מודה בעל העיטר שהרי תלה הטעם ששניהם יודעים בדבר שלא בא לעולם אז אינו יכול להקנות.

ובנדון דידן שניהם יודעים שלא היה בידו שהרי לא נכתב בתנאים שיש לו פח מאחותו. אבל העיטר מדבר בדבר שסובר הקונה שיש ברשות מוכר פן משמע דברי בעל העיטר וגם תשובות הר"ן שמביא המרדכי הנ"ל מדברת בכה"ג שמכר לו חטים ע"ש שיש לו שהרי כתב ואח"כ נמצא שלא היו לו בשעת הקניין משמע שבשעת הקניין לא ידעו שלא היו לו וק"ל.

ועוד י"ל שמדבר בדבר המצוי ליקח פגון חטים אבל בכאן אי אפשר לה ליקח מוד והראיה שהרי בח"מ סי' ר"ב מביא פל אילו הדעות וכתב אלמא דמידי דשכיח חייב להעמיד מקחו כו' הרי כפי' שמהרא"י מפרש דווקא דבר המצוי ליקח וגם על זה כתב שאין להוציא ממון הואיל ופלוגתא דרבנותא הוא.

ואף כי כתבו תלמידי רשב"א (פ' איזהו נשף) גבי מוכרת פירות דקל אע"ג דק"ל אין אדם מקנה דשב"ל מ"מ משעבד דבר שלא בא לעולם וכן כתבו התוס' (פ' מי שמת ור"פ אף על פי). ונדון דידן אולי יש לדמותו לשעבוד ועוד הרי כתב הטור סי' ס' והמחייב עצמו בדבר שלא בא לעולם או בדבר שבא לעולם ואינו מצוי אצלו חייב ושם מביא ב"י ג"כ תשובות רשב"א שסובר פן וגם הטור מביא אח"כ תשובות הרא"ש וגם הב"י מביא סי' רי"א כתב ר' ירוחם בנתיב י"ז ולא תטעה בין מחייב עצמו חוב למקנה כי מחייב עצמו יכול לשעבד עצמו אעפ"י שאינו ברשותו אבל מקנה כו' עכ"ל.

וא"כ בנדון דידן נדמה ג"כ או לשעבוד או שמחייב עצמו ליתן אחותו או להתחייב עצמו בקנס. והנה ממש כמו המחייב עצמו בפירות דקל שחייב: אבל נ"ל להביא ראיה ברורה שכל זה צריכי' אנו לומר שמדבר בדבר שסופו לבא לידו כפירות דקל שמפרש הטור בהדיא או שאינו מצוי אצלו ויכול לבסוף להביאם לידו שאף שאין הקנין יכול לחול על הענין שרוצה להקנות לו יכול לחייב עצמו שיתנם לו ר"ל שהוא יקנה אותו ענין אבל להתחייב עצמו בדבר שאי אפשר לבא לכחו לא דאטו תרקבי דדינרי יתן לבתה שהיא אחותו כי אין בידו לכופה והרא"י שכתוב בטור ח"מ סי' נ"ז ונ"ל וכמה שכ' ר"ל הרמב"ם אם יהיה ואם לא יהיה ולא חילק בין היכא שהוא בידו אם לאו זהו תימא דבגמ' מחלק בזה ור"י חילק בו ופי' דבר שאינו בידו והוא תלוי ביד אחרים פגון האומר קנה לי יין במקום פלוני וכיוצא בזה ואם לאו תתחייב לי פך וכו' אסמכתא היא דלא גמר ומקנה דשמא לא ימכרו לו המוכרים לפיכך לא גמר ומקנה אפילו לא גזים עכ"ל.

והנה הלא התחייב עצמו ומה בכך אם אינו בידו הלא יכול לחייב עצמו בדבר שלא בא לעולם פנ"ל אלא ע"כ אנו צריכים לחלק דאיכא חילוק בין דבר שיכול לבא מיד לידו בקל ובין דבר שאין מצוי לבא לידו מן המוכרים אף כי נמצאים מוכרים רבים וכ"ש נדון דידן שאין בידו ממילא ולא יבא לידו לעולם שאין חייב אפי' ע"י שהתחייב עצמו ושעבד עצמו.

ואין לומר שזה מדבר בלא קניין ולכן הוא אסמכתא כשאינו בידו אבל בנדון דידן דנהה בק"ס קני אין לומר פן. חדא שכל דברי הרמב"ם מדברים בקנין השניף בכל הדברים

ור"י קאי עליו ומחלק בין בידו משמע דקאי ג"כ על קננו ועוד קננו שאינו בב"ד חשוב לגבי קנס אינו מעלה ואינו מוריד.

וא"ת הלא קנס שדוכין גובין כמו שכתב הרא"ש כלל ל"ד והמרדכי ורוב הפוסקים מ"מ נוכל לומר שמדברים במי שבידו כגון האב אבל במה שאין בידו לא ר"ל הואיל ואין יכול לבא לידו בנדון דידן לא: וגם מאי טעמא גובין קנס זה דהנה פדמי פנושת וכאן האם אינה עושה הפנושת ולא כמר וייבל רק בפה והיא לא קבלה עליה פלום.

ועוד בר מן דין אף אם נאמר שיכולה להקנות או להתחייב האם עצמה לזווג הבת או לימן הקנס אפי' הכי פטורה מטעם אונס והראיה שכתב רשב"א סימן תשע"א וז"ל נשאל ראובן שדך בת בתו לכן שמעון וחיוב עצמו לתת לו דבר ידוע ובקנס ונשבע להשלים תנאו לזמן פלוני ולאחר זמן עמד וטען כי בת בתו אינה רוצה בכן שמעון.

והשיב שהדין עמו לפי שהוא אונס גמור אם לא רצתה בת בתו בכן שמעון ומאי הנה ליה למיעבד ואין לה אונס גדול מזה. ואפילו יכול לפייסה במעות ואפילו התנה שאם תסרב שיפייסנה כדאמרינן בגטין אטו תרקבי דדינרי בעי למיתן לה.

ולא תשיבני שהיה לו להתנות שאם תסרב הבת שיהא פטור לא היא דאונס דלא שכיח היא דכל הבנות מתרצות למי שירצה האח או הקרובים ואפילו שכיח ולא שכיח כמת או חולה לית ליה לאתנויי ויש טענות אונס כו' עכ"ל.

הרי בפ"י בנדון דידן שהאם וכמר וייבל פטור מקנס. וכן כתב ריב"ש סי' ר"ן שכל שאין בידו פטור מקנס באותו שיקבל עליו לכוף בנו שירצה במקר קרקע ואף כי זה אינו כ"כ ראיה שאינו מדבר בקנס שדוכין מפל מקום הרי כתב סי' תצ"ו וז"ל ומפל מקום אף אם הייתה הפשר' בדרך זה עדיין ההקנאה שמקנה אני יוסף לבחור בעד הנדוניא אין לה ממשות כלל שהרי מזכיר בה בפירוש שמקנה ונותן לו מה שיש לאשתו ליתול מן הפשרה ואין זה בידו אא"כ היה לו הרשאה מאשתו עכ"ל.

הרי בפירוש אעפ"י שהוא דבר שבממון שיכול למלאות משלו ק"ו לנדון דידן שגוף הענין דהיינו הזיווג אין בידו כלל וק"ל, ואם יאמר האומר אף אם נפטרה האם והאח מ"מ מי יפטר הערבים שהרי מצינו שאף אם הב"ח פטור הערב חייב כמו שכתב הרשב"א סי' אלף ונ' שאלה ראובן השאיל חפץ לשמעון על מנת כו' והוי אסמכתא כו' ולוי נעשה ערב בקננו כו' שמעון פטור ולוי חייב כו' אעפ"י שאמרינן אין נפרעין מן הערב תחלה דאלמא אין הערב משתעבד בדאיכא לנה לא היא דדוקא כל שערב ולנה מתחייבין אין נפרעין מן הערב תחלה אבל זה הרי חייב עצמו במה שלא היה השואל חייב וכאות' שאמרו תן מנה לפלוני ואקדש אני לה שמקודשת מדיו ערב עכ"ל.

ואם כן שמה בנדון דידן נמי נאמר אף אם יפטור האח והאם הערב יתחייב הקנס. י"ל שאין הנדון דומה לראיה כי הרשב"א מדבר בדין אסמכתא ולשם יש טעם לחלק בין הערב והשואל כי אף אם הוא פטור מפיח דהנה אסמכתא הערב חייב כי כל ערב אסמכתא ואעפ"כ משועבד אבל בנדון דידן שאנו פוטרם את האם והאח מטעם שאין בידם ומטעם אונס הטעם שהוא שיקף ג"כ לפטור הערב כי אדעתא דאונס לא נעשה ערב וק"ל מצורף לזה שעוד אונס אחר בנדון דידן כמבואר בטענה ראשונה שקודם שנעשה ק"ס של כמר

וַיִּבְלַע נַעֲשֶׂה הַחִיתוֹן בִּינֵעֶרְסְלוֹב ע' פְּרָסְאוֹת מִמְקוֹם שֶׁל וַיִּבְלַע וַאֲיִן לָךְ אֲנוֹס גְּדוֹל מְזֵה וְגַם בְּטַעוֹת גְּמוֹר נַעֲשֶׂה הַק"ס כִּי נִתְבַּטַּל הַפֶּחַ שְׁנִיתָנָה לוֹ אִמּוֹ וּבָאָם הָיָה כְּמֵר וַיִּבְלַע יוֹדֵעַ אֲשֶׁר נַעֲשֶׂה לֹא הָיָה עוֹשֶׂה הַק"ס וְהָיָה קְרוֹב לְמָה שֶׁפָּסַק הָרֹא"ש בְּאֶחָד שֶׁקָּבַל ק"ס עַל שִׁדְדוּף וְנִשְׁתַּמֵּד אַחוֹת' וּפְטָר אֶת הַחִתָּן מִטַּעַם שְׁאוּמְדִין דַּעְתוֹ שֶׁלֹּא הָיָה עוֹשֶׂה וְלֹא אָמַר 'אִיבְעִי' לָיָה לְאִתְּנוּנִי' ק"ו בְּכָאן שְׁאֵנָן סְהַדִּי אִם הָיָה כְּמֵר וַיִּבְלַע יוֹדֵעַ שְׁאִחוֹתוֹ עָשְׂתָה חִיתוֹן שֶׁלֹּא הָיָה עוֹשֶׂה שׁוּם דְּבָר וּא"כ לַפַּעַנ"ד הָאֵם וְהָאָח וְהָעֶרֶב פְּטוּרִים רַק שְׁאֵנִי לֹא דִנְתִי אֶלֶּא בֵּין כְּמֵר וַיִּבְלַע וּבֵין אִמּוֹ שְׁאֵין לְכֵמֵר וַיִּבְלַע עַל אִמּוֹ לֹא דִין וְלֹא דְבָרִים: נָאֵם הַצָּעִיר יוֹסֵף כֹּהֵן.

ה) נִשְׁאֲלָתִי כְּמַעֲט כְּמַעֲשֶׂה הַנָּ"ל וְהוּא כִּי אֶחָד שֶׁלַח בָּנוּ לְמַצוֹא זְיוּג לְבַתּוֹ וְצִנָּה לוֹ כְּשֶׁתִּמְצָא אֵיזָה שְׂיֵהָא הֶגְוִן בְּעֵינָיָה שֶׁלַח לִי צִיר מְיֻחָד מְקוּדָם וְהֵבִין שְׂיֵנָה וְהִגִּיד אֵיךְ שֶׁהַכֹּל בְּכַחוֹ וְנִתְרַצָּה לְכַתּוּב שְׁאָבִיו יִתֵּן סֶף זֶה לְבַתּוֹ לְזִמְן קְבוּעַ וּבְקִנּוּס וּק"ס וְהִעֲמִיד עָרֵב כְּמִנְהָג.

וְכַשְׁמוּעַ אָבִיו חָרָה לוֹ וּמֵיָאן בְּדָבָר מְכַל וְכֹל. וְהֵבִין צוּעֵק וְאוֹמֵר אֶמְרָתִי בְּלִבִּי שֶׁנִּדְאַי יִתְרַצָּה אָבִי וְעָתָה מָה לִּי לַעֲשׂוֹת אֲנוֹס אֲנִי וַאֲיִן לִי פֶחַ וְהִרְשָׁאָה מֵאָבִי שְׁאוּכַל לְתַבְנֹעַ אֶת אָבִי.

וְצַד שֶׁפִּנְגְּדוֹ צוּנֵס מָה לִּי לְאָבִיךָ אַתָּה נִקְשָׁרֵת כְּנִגְדֵי בְּקִנּוּס וּבְחֶרֶם וְגַם הַעֲמַדַת עָרֵב. ע"כ טַעֲנוֹת וְתִשׁוּבוֹת שֶׁל שְׁאִילָה: וְהִנֵּה לְפָטוֹר הָאָב אֵין צָרִיךְ פָּנִים אַף אִם עָשָׂא שְׁלִיחַ הֵלֵא שְׂיֵנָה בְּשְׁלִיחוֹת כְּמוֹ שֶׁכָּתַב הַטּוֹר ח"מ (ס"א קפ"ב) וְנ"ל עָבַר הַשְּׁלִיחַ ע"ד מְשַׁלְּחוֹ לֹא עָשָׂה וְלֹא כְלוּם.

וְחִזְקֵךְ הַרְמַב"ם דְּוָקָא כְּשֶׁהוֹדִיעַ שֶׁהוּא שְׁלִיחַ כּו' עַד אִם נִמְצָא שֶׁעָבַר ע"ד מְשַׁלְּחוֹ בְּטַל הַמְּקַח וְיִחְזִיר וְגַם אִם כִּי מְבִיא תִשׁוּבוֹת הָרֹא"ש שֶׁמְסַפִּים לְדַבְרֵי הַרְמַב"ם, הָרִי בְּהִדְיָא כְּשֶׁהוֹדִיעַ שֶׁהוּא שְׁלִיחַ בְּטַל אַעפ"י שֶׁמְשַׁף שֶׁהָרִי כָּתַב שְׂיִחְזִיר דִּהְנֵה כְּקִנְיֵן סוּדָר שֶׁל גְּדוֹן דִּינִן וְכָאן מוּבָן מַעֲצָמוֹ שֶׁהוּא שְׁלִיחַ שֶׁהָרִי כָּתוּב בְּתַנְאִים שֶׁהָאָב יִתֵּן הַגְּדוֹן וְגַם הוּא מְשַׁדָּף הַבַּת וְלֹא עֲצָמוֹ.

וְגַם מִתּוֹךְ תִּשׁוּבָה זֹאת מוּכַח שֶׁהַשְּׁלִיחַ פְּטוֹר שֶׁהָרִי הַמְּקַח בְּטַל אַע"ג דְּאָמַרִּינָן פ' גִּט פְּשׁוּט מַעֲשֶׂה בְּהֵיָא אִיתְתָּא דִּינְהָבָה זְיוּי לְהֵהוּא גְּבָרָא לְמַזְבֵּן לְהָ אַרְעָא אֲזִילִי וְזָבִין לָהּ שֶׁלֹּא בְּאַחֲרֵיּוֹת אַתָּת לְמִפְּיָה דְּרַב נַחְמָן אָמַר מְצִי לְמִימַר לְתַקוּנֵי שְׁדַרְתְּנָהּ וְלֹא לַעֲוֹתֵי זִיל זָבִין מִינְיָה שֶׁלֹּא בְּאַחֲרֵיּוֹת וְהָדָר זָבִין לָהּ בְּאַחֲרֵיּוֹת עַכ"ל הַגְּמָר'.

וּא"כ נֶאֱמַר שֶׁהַשְּׁלִיחַ יִתְּנֵן בְּכָאן גַּם כֵּן. לִיתָא שֶׁהָרִי הָרֹאב"ד פִּי וּמְחַלְקֵךְ דְּוָקָא כְּשֶׁהַמְּשַׁלְּחַת רֹצָה לְקַנְיֵים הַמַּעֲשֶׂה כּו' אֲבָל כְּשֶׁהַמְּשַׁלְּחַת מְבַטֵּל הַמַּעֲשֶׂה אֵין הַשְּׁלִיחַ צָרִיךְ לְתַמְנֵן.

וְעוֹד הָרִי הָר"ן מְפָרֵשׁ דִּהֵיָא עוֹבְדָא מִיָּרִי שֶׁלֹּא הוֹדִיעַ שֶׁהוּא שְׁלִיחַ וּא"כ ק"ס לְפִי הַנֵּר' כְּמִשְׁכַּח הַמְּקַח וְהוֹאִיל וְזֶה בְּטַל בְּטַל נְמִי זֶה. וַאֲיִן לְפַקְפֵק וְלוֹמַר שֶׁהֵבִין אֵין צָרִיךְ הִרְשָׁאָה מֵאָבִיו כִּי יָדוּ כִּידוֹ חֲדָא שֶׁכְּשֶׁאֵינּוּ עַל שְׁלִחָן אָבִיו הָרִי הוּא כְּאִישׁ אַחֲרֵי עוֹד הָרִי כְּתוּב בְּכֻלְבוֹ ס' קמ"ג הָאָב שֶׁשִׁדְּף אֶת בָּנוּ וְכו' וְהֵבִין לֹא הָיָה בְּשַׁעַת הַתְּנָאִים הַשִּׁיב ר"ת שְׂיֵשׁ

לו לקיים כו' אם פתב הבן הרשעה לאביו עכ"ל הרי בהדיא דוקא אם פתב הרשעה ובלא הרשעה לא ק"ו לבן שאין לו פת על אביו וק"ל.

ועוד בר מן דין אף אם לא נודע שהוא שליח מ"מ יש להביא ראיה שאין הקנאתו הקנאה הואיל ונדוע שאין בידו ולא יבא לידו ולכחו לעולם. דגרסינן בבב"ב פ' המוכ' את הבית א"ל ארעא ודיקלא חזינן כו' פאשר פתבתי בסי' ד' למעלה שמתחיל בפני תבע פמר וייבל.

ע"ש: ו) נשאלתי ממדינת תוגר מק"ק פלעוונה על ראובן שמת והניח אשה ובנים ובנות והניח קרקעות וכסף ונשנה פסוף וגם חובות הפל ביחד לערף ה' מאות ועשה את אשתו אפטרופוס על הפל וכתובה שלה לערף ד' מאות ומתה והניחה סוף הג"ל וג' בנות וה' בנים ואחד מהן בכור ואותו בכור הנה נשוי קודם מיתת אמו וכתובת אשת הבכור גם פן ד' מאות והנה משתדל מאחיו שטר חליצה פתקנת קהלות שו"ם.

ואח"כ מת הבכור הג"ל אחר מיתת אמו בלא בנים ואשתו זקוק' ליבמי' ואותו בכור לא הניח רק לערף ר"ן זהובים. וטוענת היבמה מאחר שבעלה הנה חי בשעת מיתת אמו א"כ הירוששה נפלה בחייו והיא רוצה לגבות מאותה ירושה מה שחסר בכתובתה וגם טוענת שבעלה הנה בכור ויש לו שני חלקים בירוששה והכל אני נוטל בכתובה וגם היא רוצה להחזיק בכל ולא לפייס את היבמין בשום דבר ואומרת פשארצה בחליצה אז אפייס את היבמין.

וגם טוענת הואיל ויש לי שטר חליצה מוכרחים היבמי' לחלוץ לי בחנם. והיבמין טוענים אנו יורשי אחינו.

ואתה זקוקה לנו ולנו להחזיק ראוי בכל הנכסים לכן תנו לידינו מה שפנדף מנכסי עזבונו אחינו. ועוד שהבכור אינו נוטל פי שנים בירוששת האם.

ועוד שעדיין לא בא ליד אחינו שום דבר פי לא חלקנו והוי ראוי לאחינו ואין אשה גובה פתובה בראוי ועוד העיקר הם חובות מגזים בלא משכון ואף אם הנה הירוששה מאחינו מ"מ אינו נוטל פי שנים בחובות שהם ראויים לבא.

ועוד קובלים היבמין שקרובי האלמנה מגזמים לילה בערפאות ש"ג הן מחמת ירושה והן מחמת חליצה. ועוד שאלו פשיבואו לחלוק מה הדין ליתן לבנות.

עכ"ל השאלות וגם ענין האפטרופ' שא"ל: הנה מה שטענה יבמה שרוצה ליקח פתובה מיהירוששה הדין עמה דמקרי מוחזק אף פי לא חלקו שהרי פל הנכסים בחזקת הבנים ובעלה הנה אחד מהם ואף אם הנה בעלה מת קודם מיתת האם והנה שעבוד פתובה על הנכסים אעפ"כ לא הנה מקרי ראוי פדאמרי' במרדכי פ' פל הנשבעין (דף של"ו) עד נשאל למהר"ם על ראובן שמת והניח אלמנה ואח"כ מתה הבת ובעלה תובע ירושת אשתו כו' עד ואין לומר הואיל והנה משועבד לכתובת אלמנה הנה ליה ראוי כו' הא ליתא דא"כ בטלתה ירושת בכור עכ"ל הרי שעבוד פתובה על הנכסים ולא מקרי הנכסים לירש' ראוי רק מוחזקים ואף שמצינו תשובה אחרת בכתובות פ"ק נערה (דף תקל"ט ע"ד) תשובות מהר"ם וכתוב דכשכתובה אלמנה על הנכסים מקרי ראוי לגבי הבן ואין אלמנת הבן גובה פתובה מהראוי שתי תשובות אלו הקשיתי בבאורים שלי פ"ק פל

הנשבעין זו על זו וכל היכא דנשבע' על פתובת' אז הנכסים בחזקת האלמנה וליורשיה
הוי ראוי אבל פשלא נשבעה האלמנה על פתובה הנכסים בחזקת היורשים ואין נקרא
ראוי ליבם ונדון דידן לא נשבעה על פתובה והיה מוחזק לבת והבעל יורש ומה שטוענת
שבעלה ירש ב' חלקים הוא על שני דרכים אם אמו לא נשבעה על פתובתה אז הפל
בחזקת האב ואין לאם ליטול פתובתה ויורש ב' חלקים פמבואר בפ' בתשובת הרא"ש
והטור ח"מ מביאו סי' רע"ח) וגם בטור אבן העזר (סי' ק"ה) ונ"ל וישאלת ראובן שמת
והניח אלמנה ובנים והאלמנה מתה קודם שנשבעה על פתובתה אם יש לבכור פי שנים
ותו' תשובה פל זמן שלא נשבעה על פתובתה ולא הגביהו ב"ד פל הנכסים בחזקת בעלה
ולא זכתה כו' ויש בה דין בכור עכ"ל.

אבל אם נשבעה על פתובתה אין הבכור נוטל שני חלקים בירושת האם ומה שפכתתי
אף שהיה שעבוד פתובה על הירושה מ"מ אינו מקרי ראוי ויורש ב' חלקים אל תטעה
להקשות מת' הר"ם והמרדכי מביאה פ' נערה בכתובות ונ"ל אלמנה שמת חמיה קודם
בעלה שאין להגבות פתובה מנכסי חמיה מחלק ירושת בעלה אפי' היה מותר דכיון דהניח
האלמנה פל נכסי בעלה הנוין ראוי לבעלה ואין האשה גובה פתובה בראוי עכ"ל.

אלמא משום שיש על הנכסים שעבוד פתובה נקרא ראוי. וא"כ למה אמרנו שהבכור
נוטל פי שנים הלא היו על הנכסים שעבוד פתובה ואין הבכור נוטל בראוי פי בשעה
שהיה מת אביו היה משועבד לפתובת אמו.

נדא פי פבר לעיל תי'. ועוד פי קושיא זו טעות גמור פי מה שאין בכור נוטל בראוי אין
הפשט מה שהוא ראוי לגבי בכור אלא מה שהיה ראוי לאב בזה אינו גובה אבל מה שהוא
מוחזק לאב אף אם הוא ראוי לבכור מ"מ גובה שהרי בכור שמת וא"כ הוי ליה נכסי
אביו ראויין לו ואעפ"כ יורשין בני הבכור פי שנים באבי אביהם.

אבל אשת הבכור אינה נוטלת פתובה מה שהיה ראוי לגבי בכור וכשיש שעבוד פתובת
אמו על הנכסים הוי ראוי לגבי ולכן אין אשתו נוטלת בראוי לבעלה. אבל הבכור נוטל
פי שנים אף בראוי לו אעפ"י שיש שעבוד פתובת אמו ומתה פי לא היה ראוי לגבי אביו
וק"ל.

אבל מחובות של אביו אינו נוטל פי שני פי הם ראויין לאב ולא מוחזקין הואיל ולא היה
לו על החובות משכנות ואפילו גבתה האלמנה חובות מ"מ ממ"נ אינו נוטל פ"ש אם יבא
מתמת אביו הלא היו חובות בשעת מיתת אביו וכת' אשר ימצא לו ולא חובות ואם רוצה
לירש מהאם שבשעת מיתה פבר היה מצוי שגבתה חובות הלא אינו נוטל מירושת האם
ב' חלקים פנ"ל: ומה שטוענת היבמה שיתנו לה נכסי בעלה פי היא אינה רוצה פעת
בחליצה וקשתרצה או רוצה לפייסה אין הדין עמה וזה אין צריך פנים.

פי היא מחוייבת ליבם או לחלוץ כמו שכ' באגוד' פרק החולץ דף פ"ג ונ"ל שם פפי
דודתו של ר' מנחם ליתן ממון כדי לחלוץ ואף פי היתה זקנה כו'. ואם היא ממאנת
בחליצה הוא על ב' דרכים אם ממאנ' שנחשב לה לגנאי וקשה עליה להיות שפלה ונכנעה
לו אז דינה כמורדת דיהבינן לה מה שהכניסה.

אָבֵל אֵי יִדְעִינוּ שֶׁהִיא עוֹשֶׂה הַפֶּל בְּשִׁבִיל מָמוֹן כְּדֵי לַעֲכָב בְּיָדָהּ וּלְכַף אֵינָהּ רוֹצֶה לְחַלֵּץ אֶז אֵין נוֹתְנִים פְּלוֹם וְכָל זֶה מִבּוֹאֵר בְּהַדְיָא בְּתְרוּמַת הַדָּשָׁן (סִימָן ר"ד) לְכֹן אֵין לִי צִוְרָה לְהַאֲרִיךְ בְּרֵאיוֹת וּלְהַטְעִים הַדִּין הוֹאִיל וּמִבְּנֵי רֵר שֶׁם בְּרֵאיוֹת מִמֶּשׁ פִּשְׁאֵלְתָנוּ.

וְאִם תִּתְרַצֶּה בְּחִלְצָה אֶז תִּקְנֹת הַקְּהֵלוֹת לְחַלֵּץ לָהּ בְּנִכְסִים אִם אֵין חֲצֵי נִכְסֵי עֲזוּבוֹן מִגִּיעִין לְיוֹתֵר מִכְּדֵי פְתוּבָה. וְיִמָּה שֶׁטּוֹעֵנָת שֶׁיֵּשׁ לָהּ שֶׁטֶר חִלְצָה הֲלֵא פְתוּב בּוֹ פְתִקְנַת קְהֵלוֹת שׁו"ם וְתִקְנֹת קְהֵלוֹת שׁו"ם כִּף הוּא לְחַלֵּץ בְּנִכְסִים כָּל זֶה פְתוּב בְּמִרְדְּכֵי פֶרֶק הַחֹלֶץ (דָּף תנ"ו ע"ג) וְנ"ל עַל רִיב אֶלְמָנָה מִשְׁפִּיךְ כּו' עַד וְרֵאִיתִי שֶׁפְּלוֹם הַנְּשׂוּי לְאַחַר שֶׁיִּחְלְצוּ לָהּ הַיְבָמִין שֶׁיִּחְלְקוּ בְּנִכְסִים כּו'.

וּבְתְרוּמוֹת הַדָּשָׁן פְּתוּב שֶׁתִּקְנַת הַקְּהֵלוֹת כִּף הוּא. וְיִמָּה שֶׁפְּתוּב בְּטוֹר אַה"ע וּבְכַמָּה פּוֹסְקִים שֶׁנּוֹטְלַת פְּתוּבָתָה אַחַר הַחִלְצָה הֵינּוּ מִן הַדִּין אָבֵל בְּתִקְנֹת הַקְּהֵלוֹת חוֹלְקִין.

וְיִמָּה שֶׁצּוֹעֲקִים הַיְבָמִין שֶׁהַיְבָמָה וּקְרוֹבִים מִגְזָמִין בְּעַרְפְּאוֹת יְדוּעַ שׁב"ד הַסְּמוּךְ חֲזִיב לְגִזְרֵי בְּגִזְרֵי נח"ש שֶׁלֹּא יִגְזָמוּ עוֹד ק"ו שֶׁלֹּא יַעֲשׂוּ וּבְאִם לֹא יִשְׁמְעוּ לְקוֹל מוֹרִים אֶז קוֹל עֲלֵיהֶם גְּרִים בְּכָל אֵלוֹ ג' מְדִינוֹת לְהַחֲרִים וְגַם בְּעוֹנֵשׁ שֶׁלֹּא לְהַתְחַתֵּן בָּהּ וּבְכָל מְסִיעֵי לְדַבֵּר עֲבִירָה.

וְיִמָּה שֶׁפָּא בִּשְׂאֵילָה מַה יִּקְחוּ הַבְּנוֹת. פְּשׁוּט שֶׁיִּזְוֹנוּ עַד שֶׁיִּבְגְּרוּ.

וְעוֹד עֵיִשׁוֹר נִכְסִים לְהַשִּׂיאָה. וְאַף שֶׁיֵּשׁ מִחֲלוּקוֹת בֵּין גְּדוּלֵי הַמּוֹרִים בִּשְׂאוּמְדִין דַּעַת הָאֵב מַה הֵיָה נוֹתֵן לָהּ דְּנֻקָּא בְּאִם יִהְיֶה הָאֲנֻמָּד פְּחוֹת מִעֵיִשׁוֹר נִכְסִים אֶז נוֹתְנִין רַק הָאֲנֻמָּד אָבֵל בְּאִם יִהְיֶה הָאֲנֻמָּד יוֹתֵר מִעֵיִשׁוֹר נִכְסֵי מְכָל מְקוֹם אֵין נוֹתְנִין לָהּ יוֹתֵר מִעֵיִשׁוֹר נִכְסִים וְיֵשׁ אוֹמְרִים שֶׁנוֹתְנִין לָהּ לְפִי הָאֲנֻמָּד אִפִּי יוֹתֵר מִעֵיִשׁוֹר נִכְסִים וְדַעַת מַהֲרִי"ק בְּשֶׁרֶשׁ ע"ח מְכָרִיעַ כְּדַבְּרֵי הָאוֹמְרִים שֶׁאֵין לְהוֹסִיף עַל עֵיִשׁוֹר נִכְסִים מ"מ נ"ל לַעֲשׂוֹת פֶּשֶׁר הוֹאִיל וְכַמָּה בְּתֵרָא דְהֵינּוּ הֵרֵב הַמַּגִּיד כְּתִב שֶׁהַרְמַב"ם וְהַרְבֵּה גְּאוּנִים סוֹבְרִים שֶׁהוֹלְכִים אַחַר הָאֲנֻמָּד אִפִּי לְהוֹסִיף וְגַם הַר"ן כְּתִב שֶׁכֵּן דַּעַת רִש"י וְהַרְאָב"ד רַק שֶׁהָאֲנֻמָּד קָשָׁה עַד מְאֹד וְגַם מַהֲרִי"ק יִדַּע כָּל אֵלוֹ הַדַּעוֹת וְהַכְּרִיעַ שֶׁלֹּא כְּמוֹתָם לְכֹן טוֹב עַד מְאֹד לַעֲשׂוֹת פֶּשֶׁר.

וְהַעֲנִין הַאֲפִטְרוֹפֶס' אֵין מוֹרִידִין קְרוֹב הַרְאוּי לִירֵשׁ לְנִכְסֵי מְקַרְקְעֵי דִינְתָמִי אִם לֹא ע"י תִּחְבּוּלָה שֶׁלֹּא יוֹכֵל לְטַעוֹן אַחַר זְמַן שֶׁנִּפְלוּ לוֹ בִּירְוִשָׁה אָבֵל בְּמִטְלָטְלֵי מוֹרִידִין קְרוֹב וְהוּא קוֹדֵם לְאָדָם שֶׁאֵינוֹ קְרוֹב רַק שֶׁיֵּהָא טוֹב וְשֶׁפּוּי נִכְסֵי וְזֶה לְשׁוֹן הַגְּהוֹת מְרְדְּכֵי ב"מ דָּף קמ"ז ע"א וְהָא דְלֹא מִחֲתִינֵן קְרוֹב הֵינּוּ דְנֻקָּא בְּמִקְרָקְעֵי דְהַתָּם עֲדִיף טְפֵי לְאוֹקוּמֵי רַחוּק כּו' אָבֵל בְּמִטְלָטְלֵי עֲדִיף לְאוֹקוּמֵי קְרוֹב כּו'.

וְכֵן כְּתִב רַב צְמַח גְּאוּן אֵי מְעֵלֵי וְשֶׁכּוֹ נִכְסֵי. וְכְתִב ר"ח אֵי אֵינֶשׁ מְהֵימֵן הוּא וְכֵן כְּתִב ר"י הַזָּקֵן עכ"ל.

וּא"כ בְּפִירוּשׁ שֶׁקְרוֹב עֲדִיף בְּמִטְלָטְלִין וְגַם מוֹשְׁכָל רֵאשׁוֹן בְּקְרוֹב מְאֹב וְקְרוֹב מְאֹב וְשִׁנְיָהם שְׁנוּיִם בְּמַעֲלוֹת שֶׁקְרוֹב מְאֹב קוֹדֵם כִּי פְתִיב לְמִשְׁפָּחוֹ' לְבֵית אֲבוֹתָם וּפִירוּשׁ מִשְׁפָּחוֹת אֵב קְרוֹיָה מִשְׁפָּחָה וְלֹא מִשְׁפָּחַת אִם וְהוֹאִיל וּפְסָקוּ חז"ל כְּפִי לְשֶׁקְרוֹב עֲדִיף אִם כֵּן קְרוֹב מְאֹב קוֹדֵם וְק"ל: ז) נִשְׂאֵלְתִי מִמְּדִינַת מַעֲהָרִין עַל א' שֶׁפָּא לִידוֹ קְנִינָה מְגוּי בְּזוּל וְקְרוֹב לְנֻדָּי שֶׁהִיָּתָה גְּנִיבָה וְהַלֵּף הַקּוֹנָה עִם הַגּוֹי הַמּוֹכֵר לְבֵית יְהוּדֵי אַחַר וְקָנְהוּ שֶׁם

הרבה בזול ובשעת שנשאל נמתן עם הגוי קודם שפסק המכר וגמרו אמרה אשת בעל הבית מה אתה עושה אני רוצה לקנות הואיל והוא בביתי הוא שלי.

ואז השיב לה הקונה אל תדאג אנכי אשנה ואפשר עם בעלי. ובא השואל לשאול אם קנתה לו חצירו לגמרי או החצי או לא קנה הבעל בית כלום עכ"ל השאלה בלתי תוס' ובלתי חסרון: תשובה שנ"ל שהבעל בית יש לו החצי ואף כי המרדכי פ"ק דב"מ (דף קל"ד ע"ד) מביא פלוגתא דראב"ן וראב"י ונ"ל פתב ראב"ן ראובן שנתאכסנו לו אורחים בביתו והיה שמעון מחזר אחריהם אמר ראובן אני רוצה לזכות בהן.

ופסק ראב"ן דין זה פסוק ממתני' ראה אותן רצין אחר מציאה ואמר זכותה לי שדי זכותה לו ה"נ זכה ראובן במה שבביתו כו'. ועוד דיינינו ליה דינא דבר מצר' כו'.

ואין נראה לאבי העזרי דשאני מציאה שאין בה חסרון קניני' וזכני' ומעות כו'. וגם מהרא"י בת"ה סי' ש"י מביא פלוגתא זו וכתב פינן דפלוגתא דרבנן היא לא מפקי' ממונא משמעון.

ועוד שנדון דין גם כן אין שייך טעמא דדינא דבר מצרא שכתב הראב"ן כי לשם אפשר שהיתה סחורה המצויה לקנות ושייך בו בר מצרא הואיל ומוציא במקום אחר אבל בנדון דין זה היא כמציאה והרינוח גדול שאינו בנמצא במקום אחר לא ובזה שווי כל הפוסקי' כמו שמבואר בח"מ סי' קע"ה ושם בב"י.

ועוד כתב המרדכי בב"מ פ' ב' (דף קל"ו ע"א) דאין חצירו של אדם קונה אלא בדבר שמצוי לבא ונ"ל התשובה נשאל למהרר"א הפהן על גוי שאבדו לו מעות בבית ישראל ומצאן ישראל אחר וטוען ישראל שהאביד' בביתי כבר קנתה לי חצרי אפי' שלא בידיעתי.

והשיב דלא אמרי חצירו של אדם קונה אלא במידי דשכיח כו' אבל דברים שאינם מצויים לא והאריה בראיות. וא"כ בנדון דין מי יאמר שמצוין גוים להביא גניבות ב"כ: וא"כ מפל הגי טעמי דהיינו שמהרא"י פסק כו' אבי העזרי ועוד שפאן לא שייך טעמא דדינא דבר מצר' ומהאי טעמא גופא לא שייך פאן עני המהפך בחררה ובא אחר ונטלה דנקרא רשע הואיל ואינו מוצאה במקום אחר כמו שכתב בהדיא המרדכי בפ"ק דב"מ (דף רל"ד ע"ג), ועוד דחצירו של אדם אינו קונה בדבר שאינו מצוי.

ועוד ששמעון היה זוכה בה קצת קודם שבאת לבית ראובן והיה לנו לומר שהדין עם שמעון הקונה. ועוד שהרי הטור חשן המשפט (סי' ר"ס) מביא תשובת הרא"ש ונ"ל ראובן דר עם שמעון ומעלה לו שחר וקנה ראובן מציאה בתוך הבית כו' נ"ל פינן דמעלה שחר ממכר הוא ליומיה ואם היה צבי רץ היה של שניהם כו' אבל אם קנה מציאה מגנב אין זה דבר הפקר כו' עד לפיכך היא של קונה.

מ"מ נ"ל שמחויב ליתן חצייה הרינוס לבעל הבית לפי ששמעון השיב לאשתו אל תדאוג אני אשנה ואפשר עם בעלי דהוי כאלו אמרה זכי לי והוא אמר אזכה לה החצי ובזה אפי' ר' אבי העזרי מודה שכתב והמרדכי מביאו (דף קל"ד ע"ג בב"מ פ"ק) דלא פליג ר' אבי העזרי על הראב"ן אלא כשא' אומר לחבירו זכה לי והוא שותק דמשמע אבל אי

הנה משיב אֶזְפָּה לך הֵיזָה חַיִּיב וּבְגֵדוֹן דִּיּוֹן אִמְרָא הִיא וְהוּא הַשִּׁיב אֶפְשָׁר נ"ל דְּהוּי כְּמוֹ זְכָה לך הַחֲצִי דכ"ע מוֹדֵי דְקָנָה.

וְעוֹד שְׂבָכָאן הַבְּעַל הַבֵּית הוּא בְּסַפְנָה גְדוּלָּה מִפְּנֵי חֲשִׁשׁ הוֹדָאוֹת הַגָּנֵב וְהַקּוֹנָה הַכְּנִיסוֹ בְּסַפְנָה זֹה הוּא כְּשֹׁתְפוֹ קֶצֶת וּרְאֵיתִי יֵשׁ לִי קֶצֶת מְזָה שְׂפִסְק בְּמַרְדְּכִי בְּהַגְהוֹת בּב"ב (דף ר"ס ע"ב) וְנ"ל יְרוּשְׁלָמִי דבב"ב ור"ח מְבִיאֵוּ בְּפִירוּשׁוֹ הָאֲחִין שְׂיֶצְאָ אֶחָד מֵהֶן לְלִיסְטִיּוֹת אוֹ לְגֵנוֹב בְּלֹא דַעַת חֲבִירוֹ חוֹלְקִין מִכָּאן יֵשׁ לְלַמּוֹד עַל שְׁנֵי אֲנָשִׁים שְׂיֶצְאוּ לְשׁוּק וְרָאָה א' אֲרָנְקִי מְוַנָּח בְּבֵית גּוֹי וְגֵנוֹבוּ א' שְׂיֵשׁ לְחֻלְקָא עִם חֲבִירוֹ עכ"ל.

וק"ק מָה רוֹצֵה לומר עִם שְׁנֵי הַיְהוּדִים חֲבִירוֹם ג"כ א"כ הוּא עֲנִין יְרוּשְׁלָמִי מִמֶּשׁ וְמָה הוּא מְחַדֵּשׁ בְּאוֹמְרוֹ מִכָּאן אִם לְאִפּוֹקִי מִבְּעַל הַעֵיטָר שְׂמַפְרֵשׁ הַיְרוּשְׁלָמִי שֶׁהוּא אֵינוֹ אֶלָּא מַתְמִיָּה כְּמוֹ שְׂפִתָּב בּפ"י מ"מ הֵיזָה לוֹ לְמַרְדְּכִי רַק לְפָרֵשׁ הַיְרוּשְׁלָמִי שְׂאִין פִּי מַתְמִיָּה וּמִמִּילָא יְהִיָּה דִּינּוֹ בְּפִירוּשׁ וק"ל.

לְכֹן נ"ל שְׂמַדְבַּר בְּשָׁנִים שֶׁהֲלָכוּ יַחַד וְאֵינָם שְׁוֹתְפִים וְאֵף עַל פִּי כֹן חַיִּיב לִיתֵן וּמָנָא לִיָּה לְמַרְדְּכִי לְלַמּוֹד מִן הַיְרוּשְׁלָמִי הֲלֹא הַיְרוּשְׁלָמִי מְדַבֵּר בְּשְׁוֹתְפִים שְׁהָרִי אוֹמֵר אֲחִין דְּסַתְמָא שְׁוֹתְפִין אֶלָּא וְדָאִי הַמַּרְדְּכִי סְבִירָא לִי שְׁוֹתְפוֹת לֹא מַעֲלָה וְלֹא מוֹרִיד לְעֲנִין גְּנִיבָה וּא"כ מָה שְׂמַחֲחִיב הַיְרוּשְׁלָמִי לִיתֵן הַיְיָנוּ מַחְמַת שְׂכַשְׂאָא אֶחָד גּוֹנֵב וְלֹא חֻלְקוֹ אֵף כִּי אֵינָם לְשֵׁם אֶצְלוֹ בְּשַׁעַת גְּנִיבָה הֵם וּמְמוֹנָם בְּסַפְנָה וְהוֹאִיל וְהוּא הַכְּנִיסָם עִמּוֹ בְּסַפְנָה חַיִּיב לִיתֵן גַּם כֹּן הַרְיֹנֹחַ וְלוֹמֵד מִכָּאן דַּה"ה שְׁנֵים שְׂאֵינָם שְׁוֹתְפִים רַק הוֹלְכִים יַחַד וְגֵנוֹב אֶחָד הַשְּׁנֵי ג"כ בְּסַפְנָה כְּמוֹ הַגָּנֵב כְּמוֹ שְׂפִירֵשׁ"י עַל פְּסוּק גַּם עִתָּה כְּדַבְּרִיכֶם כֹּן הוּא י' שְׂגֵנוֹב אֶחָד מֵהֶם כְּלָם נִתְפָּשִׁים.

לְכֹן חַיִּיב ג"כ לִיתֵן לְחֲבִירוֹ שֶׁהֲלָךְ עִמּוֹ וְה"ה בְּגֵדוֹן דִּיּוֹן שְׂיַדַּע שְׂעִיקָר הַסַּפְנָה שֶׁל הוֹדָאוֹת הַגָּנֵב עַל הַבְּעַל בֵּית וְהַבְּעַל בֵּית בְּסַפְנָה וק"ל. וְעוֹד אֵי לֹא מְסַתְפִּינָא מִפְּנֵי פְּסָק מֵהֲרָא"י הַנְּ"ל הֵייתִי פּוֹסֵק כְּרָאָב"ן נֶגֶד רַבִּי אַבִּי הַעֲזָרִי אֵף לְהוֹצִיא כִּי הֲרָאָב"ן פְּסָק הֲלָכָה לְמַעֲשֵׂה וּמַעֲשֵׂה רַב כְּדַאֲמַרִּינוּ בְּהַרְבֵּה מְקוֹמוֹת בְּתַלְמוּד מֵר דִּינָא הוּא יְנַחֲוֹת לְעוֹמְקָא דְדִינָא אֶבְל רַבִּי אַבִּי הַעֲזָרִי לֹא פְּסָק רַק לֹא נִרְאָה לוֹ.

וְעוֹד שֶׁהוּא מְרַגְּלָא בְּפוּמִיָּה דְאֲנָשִׁי שֶׁהָרִינֹחַ לְאֶמְצַע וַיֵּשׁ לומר שְׂאֵדְעָתָא דְהַכִּי קִנְאָה וְהִנֵּה כּוֹכְיָה כֹּן נִרְאָה לִי. וְלִפְחוֹת הִנֵּה תְּכַרְף סְפָק בְּדִין קוֹדֵם שְׂקִנְאָה וְאִם כֹּן הִנֵּה הַתְּפִיסָה שֶׁל קוֹנָה לְאַחַר שְׁנוּלֵד הַסְּפָק דְלֹא מְהַנִּי תְּפִיסָה כְּדַאֲמַרִּינוּ גַּבִּי סְפָק בְּכוֹר תְּקַפּוּ כֹהֵן מוֹצִיאִין אוֹתוֹ מִיָּדוֹ הוֹאִיל וְנוּלֵד הַסְּפָק קוֹדֵם שְׂתַפְּסוּ.

מִכָּל הַנִּי טַעְמִי וּבְכַרְט הוֹאִיל וְהָאֲשָׁה אֲמַרָה לְזָכוֹת וְהוּא הַשִּׁיב אֶפְשָׁר וְאֲשׁוּה עִם בְּעַלְךָ דְהוּא כּוֹכְיָ לְכוּלִי עֲלֵמָא נִרְאָה לִי דְחַיִּיב לִיתֵן לוֹ הַחֲצִי הַנִּלְע"ד כְּתַבְתִּי. נְאֻם יוֹסֵף: ח) שְׂאֵלָה אֶחָד שֶׁהָיוּ לוֹ שְׁנֵי בָנִים וְשָׁלְשָׁה בָנוֹת וְהָשִׂיא בְּנוֹתָיו וְנָתַן לְכָל אַחַת שֶׁטֶר חֲצִי זָכָר וּמִשְׁמַעוֹת הַשֶּׁטֶר שְׁנַתְחַיִּיב לָהּ אֶלְף זְהוּבִים וְשָׁלְשָׁה בָנוֹת וְהָשִׂיא בְּתוֹנָי שְׂאֵם יִתְרָצוּ בְּנָיו שֶׁהָיוּ בְּשַׁעַת פְּטִירָתוֹ לִיתֵן לְבַת כַּחֲצִי חֻלְקָא זָכָר מְלֻבֵד קַרְקָעוֹת וְסְפָרִים בְּזָה יְהִיָּה נִפְרָע הַחוּב שֶׁל אֶלְף זְהוּבִים וְהַבְּרִירָה בְּיַד בְּנֵי וְהִנֵּה נִתְהוּה שְׁב' בָּנִים הַנְּ"ל קִנּוּ מֵאַחֲוָתָם בַּת הָאֲחַת שֶׁטֶר שְׂלָה בְּחַיִּי אֲבִיהֶן וְהַבַּת עִם בְּעַלְהָ מְכָרוּ הַשֶּׁטֶר בְּכַתִּיבָה וּבְמִסִּירָה דְהַיְיָנוּ בְּמִסִּירַת הַשֶּׁטֶר

וּכְתָבוּ לְאַחֵיו הַנְּזִ"ל קָנוּ לָכֶם אִיהוּ וְכָל שְׁעֵבוּדֶיהָ וּבְקִנְיָן סוּדָר וְגַם אָבִיהֶן הָיָה בְּמַעֲמָד וְקָבַל ק"ס שְׁפָכָל אֶנְפֵן שְׁנֹת־חַיִּיב לְבַת מַחֲזִיב עֲצָמוּ לְבָנִים יִתֵּר עַל חֶלֶק יְרוּשָׁתָם.

וְהִנֵּה עֵיקַר הַשְּׂאִילָה פְּשִׁיבָא שְׁעַת פְּטִירַת אָבִיהֶן אִם הָאֲחִין יְכוּלִין לֹאמַר הוּאִיל וְהַפְּרִיר' בְּיָדֵינוּ נִשְׁלַם שְׁטֵר לְהֵבֵת זֹו שְׁקִנְיָנוּ סֵף הַחֹב אֶלָּף זְהוּבִים וְלִשְׂאָר הַבְּנוֹת פְּחֶלֶק חֲצֵי זָכָר מִן הַנְּשִׂאָר.

אוּ אִם הַבְּנוֹת יְכוּלִים לֹאמַר לֹא עֲדִיפַת מִיָּנָה וְיָדוּעַ שְׁלֹא הָיִיתָם נוֹתְנִין לָהּ רַק חֶלֶק חֲצֵי זָכָר וּבְאֵם תַּחֲזִיקוּ שְׁטֵרוֹת אֵלּוּ בְּחֹב שְׁלָנוּ גַם כִּן תִּשְׁלְמוּ וְגַם עֵיקַר הַשְּׁטֵר הוּא עַל מְנַת לִיתָן הַמוּעָט וְהַסֵּף שְׁנֹכְתָב רַק בְּשָׁבִיל הַדִּין שְׂאִי אֶפְשָׁר לְזַפּוֹת דִּשְׁב"ל אֶלָּא עַל יְדֵי הַחֹב וְא"כ הַשְּׁטֵר פְּאֵלּוּ נִיתָן אֲדַעֲתָא דְחֶלֶק חֲצֵי זָכָר וְהַבְּנִים טוֹעֲנִים הֲלֹא אָבִינוּ יָדַע וְנִתְרַצָּה שְׁהַשְּׁטֵר יִהְיֶה בְּיָדֵינוּ וְיָדַע שְׁבִנְדָאִי אֲנוּ נִבְרָוּר לִיתָן הַסֵּף כְּדֵי שְׁנִיקַח לָנוּ וּק"ס בְּאוֹתוֹ זְמַן אִם כִּן תִּקְנֶה לָנוּ הָאֶלָּף זְהוּבִים.

עַד פְּאֵן לְשׁוֹן עֵיקַר טַעֲנוּתֵיהֶם וְהַשְּׂאָר לְהַג הַרְבֵּה וּיְגִיעַת בְּשָׁר: תִּשׁוּבָה נִרְאָה לִי שְׁהַדִּין עִם הַבְּנִים דְּגָרְסִינוּ בְּכַתְּוֹבוֹת פֶּרֶק הַכּוֹתֵב (דָּף פ"ה) קָרִיבְתָה דְּרַב נַחֲמָן וּבְנִתְּתָה פְּתוּבְתָה בְּטוֹבַת הַנָּאָה אִיגְרָשָׁה וְשְׁפִיבָא אֶתוּ קְתַבְעֵי לָהּ לְבָרְתָה.

אָמַר רַב נַחֲמָן לִיפָּא דְּלִיסְבִּי לָהּ עֵינָה תִּיזוּל וְתִיחֹל פְּתוּבָ' דְּאָמָה לְגַבִּי אַבְנָה וְתִירְתִּיהָ מִיָּנָה שְׁמַעָה וְאֶזְלָא וְאֶחֱלָתָה כו' וְכַתֵּב הָרָא"ש בְּאִשִּׁיר"י דָּף ד' ר"ש"י פ"י שְׁתַּבַּע הַלּוֹקַח אֶת הַבַּת לְדִין שְׁפָא לְגַבוֹת פְּתוּבַת אָמָה מְאִבִּיהָ וְאִין הַלְשׁוֹן מִשְׁמַע כִּן דְּמָה לּוֹ לְלוֹקַח אֶזְלָא הַבַּת כו'.

הַיְלַכְּהָ הַפִּי הַנְּכֹון הוּא שְׁמַת גַּם הָאֵב וְאִין לָהּ תוֹבַע לָהֶם יְרוּשָׁה אֶלָּא זֹו הַבַּת וְאֶשְׁמַעֲנוּ תַלְמוּדָא דְּאָף בְּכִי הָאִי גְנוּנָא שְׁהַתְּחִילָה הִיא לְעַצְמָה שְׁיִכּוּלָה לְמַחְוֹל לְאָבִיָּה וְהִיא זוֹכָה בְּמָקוֹם אָבִיָּה וְכִיּוּצָא בְּזָה מְצִינוּ פֶּרֶק הַגּוֹזֵל קָמָא (דָּף ק"ח) הַגּוֹזֵל אֶת אָבִיו וְנִשְׁבַּע וּמַת מְשַׁלֵּם קָרָן וְחֹמְשׁ לְבָנָיו וּפְרִיָּה בְּגָמְרָא (דָּף ק"ט) וְנִמְחַלְיָה לְנַפְשִׁיהָ עַכ"ל.

בְּתוֹס' (דָּף פ"ו) תִּירְצוּ שְׁעַתָּה שְׁמַחְלָה לָמָּה לֹא הָיְתָה חֲזִיבַת לְשַׁלֵּם וּמִפְּחַ וּמִתוּדָה מַעֲשָׂה זֶה פֶּסֶק הַטּוֹר אֲבֹן הַעֲזָר סִימָן ק"ה וְז"ל מְכָרָה פְּתוּבְתָה וּמַת הַבַּעַל וְאֶח"פ מִתָּה הִיא בְּנָה יְכוּל לְמַחְוֹל וְהַמְּכָר בְּטַל וְאֶפְי' אִין יוֹרֵשׁ אֶלָּא הוּא יְכוּל לְמַחְוֹל לְעַצְמוֹ כו'.

וְהַב"י כָּתַב שְׂרָאֲיָתוּ מִמַּעֲשָׂה זֶה וְכַתֵּב רַבִּינוּ דְּבָרָיו כְּדַעַת הָרָא"ש הָרִי שְׂאֵעַפ"י שְׂאֵם הָיְתָה הָאֵם קִיָּמַת לֹא מוֹחֶלֶת. חֲדָא שְׁהָיְתָה צְרִיכָה לְהַחֲזִיר לְפָחוֹת הַמַּעוֹת שְׁקִיבְלָה וּלְפִי מְקַצָּת דִּיעוֹת הָיְתָה חֲזִיבַת לְשַׁלֵּם הַפֶּל וְגַם לֹא הָיְתָה מוֹחֶלֶת לְמַגְרֵשׁ אוֹת' כִּי שׁוֹנָא שְׁיַלַּח וְגַם הַבַּת לֹא הָיְתָה מוֹחֶלֶת לְאָבִיָּה מִטַּעַם שְׁהָיְתָה חֲזִיבַת לְשַׁלֵּם לְפָחוֹת מִהּ שְׁקִיבְלָה אָמָה וְאֶפְי' הִכִּי כְּשֶׁהוּא לְטוֹבְתָה מְצִי מְחִלִּי וְלֹא אֶמְרִינוּ דְּלֹא עֲדִיפָא הַבַּת מֵאָמָה שְׁבִנְדָאִי לֹא הָיְתָה מוֹחֶלֶת וְאָף כִּי עוֹקְרַת מַעֲשָׂה אָמָה לְגַמְרִי וְגַם הַבַּת בְּעַצְמָה לֹא הָיְתָה מוֹחֶלֶת.

אֶלָּא ש"מ דְּלֹא אֶמְרִינוּ לֹא עֲדִיפָא מִגְּבָרָא דְּאֵתִית מִיָּנָה אֶלָּא בְּמָקוֹם שְׁהָרָאֲשׁוֹן לֹא הָיָה בְּכַחוֹ לְעַשׂוֹת אֲבָל בְּמָקוֹם שְׁיֵשׁ בְּכַח הָרָאֲשׁוֹן רַק שְׂאִינוּ רוּצָה לְעַשׂוֹת וְהַשְּׁנִי דְּאֵתִי מְכַחוּ רוּצָה לְעַשׂוֹת שְׁהוּא טוֹבְתוֹ יְכוּל לְעַשׂוֹת קַל וְחֹמְרָא לְגִדּוֹן דִּיזָן שְׁהַבְּרִירָה מְבִנְרַת בְּשְׁטֵר ח"ז שְׁיִכּוּלִין הַבְּנִים לְעַשׂוֹת מַה שְׁהוּא טוֹבְתָם וְגַם אִין עוֹקְרִין מַעֲשָׂה אֲב לְגַמְרִי.

ועוד אף פאן יכול להיות באמת שהפנים עדיפו מאחותם פי עתה בשעת שבא השטר ח"ז ליד הפנים נתרצה האב וק"ס להקנות לבנים ונהיה פאלו הקנה להם מחדש האלף זהובים פי הנה יודע פאשר הברירה בינם שיבררו ליקח אלף זהובים והוא ק"ס על זה מה שלא היה פשהשטר ח"ז בכת הבת.

ואף פי רש"י פי בענין אחר מ"מ הוא לא פליג בדין זה רק פפי משמעות הגמרא שהרי על הדין גופא מביא הרא"ש ראיה ברורה מגמ' דהגוזל קמא: ואעפ"י שהטור ח"מ בסימן ס"ו מביא בעל התרומות שכתב וז"ל אין היורש יכול למחול לעצמו להפסיד ללוקח פיצד ראובן הלנה לבנו בשטר ומכרו לאחר ומת ראובן לא יאמר הבן הואיל ואני יורש התיקתי למחול לעצמו כו' אלא פורע כל החוב ללוקח עכ"ל.

ומביא בית יוסף ראיה וז"ל כתב בעל התרומות שמצא בספר הזכות שלמד פן מדתניא הרי שהיה נושה באחיו מנה ומת והניח שומרת יבם לא יאמר הואיל ואני יורש התיקתי אלא מוציאין מיבם וילקח בהן קרקע כו' ואם איתא אמאי לא יאמר הואיל ואני יורש התיקתי שמחלתי לעצמי ובטל שעבוד החוב מעיקרו אלא ודאי לא מצי מחיל עכ"ל.

א"כ סבירא ליה שאינו יכול להטיב לו ולהזיק לאחרני ונאמר דה"ה בנדון דידן לא יוכלו הפנים ליקח הברירה לטובתם להזיק לאחרים מ"מ נראה לי לומר שהדין עם הפנים ודא שמפרש בהדיא שבכתם לברור.

ועוד שהרי הטור ח"מ מביא דברי מאירים עיני הגולה דברי התוס' דפליגי ואמרי דיוכל למחול וגם מביא דעתם באחרונה דש"מ שמסכים עמם והראיה שהביא בעל התרומות הלא התוספת פרק האשה (דף פ"א) מקשין על בריתא זו וז"ל ונמחול לנפשיה דהא אמרינן המוכר שטר חוב לתבירו וחרו ומחלו מחול ואפ"י יורש מחול.

ומתרצי וי"ל דשאני הכא שאינו יורש אלא מפחה והוא רוצה להזיק אותםאוחו שבא מפחה. א"נ כו' מאיר דדאין דינא דגרמא ומגבי בי' כשטרא מעלי' עכ"ל.

הרי בהדיא דהתו' ידעו ודחו ראיתו ותירצו תירוץ אחר. וגם המרדכי בכתובות פרק האשה שנפלו (דף תקמ"ב ע"ב) ונהגות אשיר"י מביאו פרק האשה מקשה קושני' תוס' אות באות ומתיר תי' אחר וז"ל פיון שנשטעבד מקודם לכתובת אשת אחיו אלים שיעבודה ולא מצי מחיל מדר' נתן כו' עכ"ל.

הרי בהדיא דגם למרדכי לא סבירא ליה הא דבעל התרומות הנ"ל ומתיר בת' דלא שייכי לנדון דידן להתם דלא מצי למעביד טיבותא לנפשיה ולמחול או משום שבא מפחה פתירוץ התוספות או משום פתובת אשת אחיו דאלים אבל אי לאו האי טעמא פנדון דידן מצי למעבד טיבותא לנפשיה אף פי מזיק אחרני.

ועוד הלא י"ל שאף בעל התרומות מודה בנדון דידן שמה דסבירא ליה התם דאין יכול למחול משום דהתם נתחייב הבן ללוקח מדר' נתן דאמר פתיב ונתן לאשר אנשם לו ר"ל שהבן נתחייב לאב והאב ללוקח ונשטעבדו נכסי בן ללוקח בין בבריתא נשטעבדו נכסי אחיו לאשה בכתובה אבל בנדון דידן לא נשטעבדו הפנים לאב פדי שיוכל לשעבד אותם לבנות שלא יוכלו לפטור עצמו וק"ל.

ויכעין סבָּרָא זוּ פְּתַב ב"י (בסי' ס"ו) בְּשֵׁם בַּעַל הַתְּרוּמוֹת. וְעוֹד שְׁפָל הַנְּכֹסִים בְּחֻזְקַת הַבְּנִים וְהַבְּעָלִי תוֹס' וְהַטּוֹר ח"מ מְבִיאֵם לְבִסּוּף וְגַם הַאֲשִׁיר"י וְלִפִּי מֵה שְׁדִקְדֻקְתִּי ג"כ בְּמֶרְדְּכִי בְּנִי מְסִימִים לְזִכּוֹת הַבְּנִים מִי יוֹצִיא מְמוֹן לְעִבְרָר עַל דַּעְתָּם וְלִסְמוּךְ עַל דַּעַת ב"ה הַנ"ל לְבַד וּבִפְרֵט שְׁגַם הוּא י"ל שְׁמוּדָה בְּנִדּוֹן דִּידוֹן פִּנ"ל וְלָכֵן מִי יִמְחָה לְבְנֵים לְבָרְרָר לְנִפְשָׁם לְשֵׁלֶם שַׁח"ז הָאֶחָד אֶלְף זֵהוּ'.

וְעוֹד אִפִּי הוּוּ שְׁקוּלִים מ"מ יֵשׁ לְהַכְרִיעַ לְקַנְיִם יְרוּשָׁה דְּאוֹרְיִתָּא וְאִם אֵין רְאִיָּה מִמֶּשׁ לְדָבָר זָכָר לְדָבָר שְׁהָרִי פְתָבוּ הַתּוֹס' פָּרָק מִי שְׁהִיָּה נְשׁוּי (דָּף צ"א) בְּדִיבּוּר הַמִּתְחִיל מוּעָטִים וְנִתְרַבּוּ דְבָכָל דְּנֻכְתָּא אֲזִלְיָנוּ טְפִי בְּתַר נַחְלָה דְּאוֹרְיִתָּא.

וְאִם יִטְעֵן הַטּוֹעֵן הֲלֹא הַשַּׁח"ז נַעֲשֶׂה עַל תְּנַאי הַבְּרִירָה וּמִסְתַּמָּא הִיָּה הַתְּנַאי פְּדִי לִיתָן הַמְיָעוּט וְאֲדַעְתָּא דְהָכִי ק"ס הָאֵב עֲצָמוּ נְשִׁיב לוֹ מֵה לָּנוּ וְלִדַּעַת הָאֵב הֲלֹא דְבָרִים פְּאֵלָה שְׁפֵלַב אֵינָם דְּבָרִים דְּאִיבְעִי לִיָּה לְאֶתְנֻנְיִי וְעוֹד אֲדַרְבֵּה נִרְאָה מִתּוֹךְ תְּנַאי הַבְּרִירָר שְׁעֲשֶׂה הַפֶּל לְטוֹבַת הַבְּנִים וּק"ל.

וְעוֹד לְאַחַר שְׁקִנּוּ מְאַחֲוֹתֶם נִתְרַצָּה הָאֵב וּבְנֻדָּי אֲדַעְתָּא דְהָכִי שְׁיִקְחוּ אֶלְף פִּנ"ל. וְאִם יֹאמֵר הָאוֹמֵר כְּשִׁיתָּנוּ לְשָׂאָר בְּנוֹת כַּח"ז אִיגְלִי מִיִּלְתָּא לְמַפְרַע שְׁפִנְלֶם נַעֲשֶׂה לְעִנְיָן זֶה וּמִמָּה נִפְשָׁךְ אִם אֲדַעְתָּא דְּאֶלְף נִיתָּנוּ הַשְּׁטָרוֹת וְכֵן אֶתָּה אוֹמֵר שְׁפָךְ מִשְׁמַעוֹת תָּנוּ לָנוּ ג"כ לְכָל אַחַת אֶלְף וְאִם סָתָם מִשְׁמַעוֹתָא שְׁטָר ח"ז קָחוּ אֶתָּם ג"כ שַׁח"ז וְלֹא יוֹתֵר פִּי בְּאִם הִיָּה הַשְּׁטָר בִּיד אַחֲוִיתָנוּ הֵינּוּ טוֹעֵנִין מִמ"נ וְאֶתָּם ג"כ לֹא עֲדִיפִיָּה מִיָּנְיָה.

אֵין לוֹמֵר כֵּן פִּי אִם הִיָּה הַשְּׁטָר בִּיד אַחֲוִיתָם הִיָּה יְכוֹלֵת בִּיד הָאֲחִים לִיתָן לְאַחַת אֶלְף וְלְאַחֲרִים שְׁטָר חֲצִי זָכָר: וְהָרְאִיָּה יֵשׁ לִי לְהִבִּיא שְׁפָתוֹב בַּח"מ סִימָן שֵׁנ"א שְׁאֵלָה רְאוּבֵן וְשְׁמַעוֹן הוֹצִיאוּ דִּינִיתִקִּי עַל לוֹי אִיף שְׁאֲבִיָּהֶם צְוָה בְּמִתְנָה ש"מ לְתַת לְכָל אֶחָד מְנָה כו'.

עַד וְנִתְפָּשֵׁר לוֹי עִם רְאוּבֵן וּפְיִיסוּ בְּדָמִים כְּפִי חֶלְקוֹ אוֹ קְרוֹב לְחֶלְקוֹ וּלְשְׁמַעוֹן פָּשַׁט לוֹ הַרְגֵּל כו' וּפְסִק שְׁיִכּוֹל לוֹמֵר לְזֶה אֲנִי אוֹהֵב וְאֶתָּן לוֹ וְלֹא לָךְ כו' עכ"ל. הָרִי שְׁאֵעַפ"י שְׁהִיָּה לָנוּ לוֹמֵר שְׁהוּא כְּמוּדָה בְּצִוְנֹאת אָבִיו וִיָּהָ מְחֻיָּב גַּם כֵּן לְשְׁמַעוֹן מְכָל מְקוֹם יְכוֹל לוֹמֵר מִפְּנֵי הָאֲהָבָה אֲנִי עוֹשֶׂה ק"ו לְנִדּוֹן דִּידוֹן שְׁאִם הִיָּה הַשְּׁטָר בִּיד אַחֲוִיתוֹ הִיָּה יְכוֹל לוֹמֵר לָה אֶתָּן אֶלְף מִפְּנֵי הָאֲהָבָה וְלֹא לְכֶם.

וְה"ה כְּשֵׁח"ז בִּידוֹ דַּכ"ש כַּמ"ש הַמְרָדְכִי בְּעִנְיָן שְׁהִבְאֲתִיו לְעִיל פָּרָק הָאֲשָׁה (דָּף תַּקמ"ב ע"ב) וְז"ל אִם לְאַחֲרֵינִי מְצִי מְחִיל כָּל שְׁכֵן לְדִידָיָה עכ"ל. וְאֵין לוֹמֵר שְׁהִקְנֵן בְּטַל מְעִיקְרוֹ שְׁהָרִי אֲמָרוּ חז"ל הָאוֹמֵר מֵה שְׁאִירֵשׁ מְאָבָא מְכוּר לָךְ לֹא אֲמַר כְּלוּם.

וְאִם כֵּן אֵין הַבְּנִים יְכוֹלִין לְקַנּוֹת מֵה שְׁתִּירֵשׁ הַבַּת דְּהֵינּוּ שַׁח"ז שְׁהוּא יְרוּשָׁה. אֵין לוֹמֵר כֵּן דְּאִם לֹא כֵּן קִשָּׁה מִיָּנְיָה וּבִיָּה אִיף יְכוֹל הָאֵב לְקַנּוֹת נְכֹסִים שְׁהִיָּה לוֹ הֲלֹא עֲדִינּוּ אֵינָם בְּעוֹלָם אֶלָּא ע"כ צְרִיכִים אָנוּ לוֹמֵר שְׁלָכָךְ מְחֻיָּב עֲצָמוּ חוֹב גְּמוּר וְזֶה יְכוֹל לְחֻיָּב עֲצָמוּ א"כ גַּם זֶה הַחֹב יְכוֹל לְמַפְּוֹר כִּי אֵינּוּ מוֹכֵר מֵה שְׁתִּירֵשׁ רַק הַחֹב וּק"ל.

הַעוֹלָה בְּיָדֵינוּ שְׁהִאֲחִים יְכוֹלִין לִיקַח הָאֶלְף זְהוּבִים בְּעַד שְׁטָר שְׁלָקַח מְאַחֲוֹתֶם וְגַם מֵהִרִי"ק כְּלָל פ"ט פְּתַב שְׁאֵעַפ"י שְׁלֹא הִגִּיעַ זְמַן הַגְּבִיָּה שְׁהִיא שְׁעָה לְפָנֵי מוֹתוֹ מְכָל מְקוֹם יְכוֹל לְפִטְוֹר וְכַתֵּב שְׁהוּא דָּבָר פְּשׁוּט דְּהִנּוּה פְּדָבָר שְׁבָא לְעוֹלָם אִף כִּי גְבִיָּית הַחֹב תְּלוּי בְּמִיתָה וְהָאֲרִיף בְּרִאיוֹת עֵינָן שְׁמ.

אָבֵל מ"מ אֵין רֵאָיָה כָּל כֶּף מִמְעֵשָׁה מֵהֵרִי"ק שְׁלֵשׁ מְדַבֵּר בְּחֹב גָּמוּר בְּלֹא תִנְאֵי שֶׁל
יְרֻשָׁה אָבֵל בְּגִדוֹן דִּינֵן הַחֹב תְּלוּי בִּירֻשָׁה ר"ל שְׁיִתְּנוּ לוֹ פְּחָצֵי חֵלֶק זָכָר אוֹ הַחֹב הֵנָּה
כְּמוֹ מַה שְׁאִירֵשׁ מֵאָבָא דְלֹא אָמַר כְּלוּם וּק"ל.

הַנִּלְע"ד פְּתַבְתִּי נְאֻם הַצְעִיר יוֹסֵף. ט' שְׂאֵלָה מִמְדִּינַת מַעְהָרִין בְּעֶסֶק קַהֲלָא קִדְיִשָׁא שְׁתַּבַּע
מֵהֶם שֶׁר שְׁלֵהֶם שְׁיָלוּ לוֹ סֵף מְעוֹת וְאָמַר לְנַפּוֹת לְהֶם מֵהַמְּסִים שֶׁל כָּל שָׁנָה וְהַשְׁתַּדְּלוּ
הַמְעוֹת מְעֻשִׁירִים גּוֹיִם שְׁלוּ לְהֶם סֵף הֵהוּא עַל מְשֻׁכְּנוֹת שְׁלֵהֶם וּבְתוֹךְ כֶּף נִתְיָשְׁבוּ לְשֵׁם
בַּחוּרִים שְׁנֻשָׁאוֹ לְשֵׁם נְשִׁים וְעַתָּה בְּאִים הַמְּלוּיִם שְׁיִפְרְעוּ לְהֶם וְשִׁפְדוּ הַמְּשֻׁכְּנוֹת.

הַק"ק י"ץ תּוֹבְעִים מֵאוֹתָן שְׁנִתְיָשְׁבוּ בְּקָרוֹב לִיתָן חֵלְקֵם בְּאִמְרָם עַתָּה אָנוּ רוֹאִים שֶׁהוּא
יֵאוּשׁ וְלֹא קוֹדֵם כִּי הַשֵּׁר אָמַר לְנַפּוֹת מִמֶּס שֶׁל הַשָּׁנָה וְלֹא עָשָׂה וְעַתָּה הַמְּלוּיִם רוֹצִים
שְׁנֻפְרַע לְהֶם תִּפְרְעוּ עִמָּנוּ הַקָּרָן וְהַרְיִבִית שְׁהִינּוּ צְרִיכִים לִיתָן לְגוֹיִם וְהַבְּאִים בְּקָרוֹב
טוֹעֵנִים כְּכָר הֵיָה יֵאוּשׁ קוֹדֵם שְׁבִאָנוּ שְׁהָרִי אִפִּי' בְּשָׁנָה רֵאֲשׁוּנָה לֹא רָצָה לְנַפּוֹת בְּזָה
הַיִּתָּם רוֹאִים שֶׁהוּא יֵאוּשׁ.

וְגַם יְדוּעַ שֶׁהֲלוֹהָ כְּמוֹ כֵּן מִכַּמָּה ק"ק אֲשֶׁר תַּחַת מְמַשְׁלֵתוֹ וְלֹא שְׁיָלֵם וּא"כ הֵיָה יֵאוּשׁ
מֵאוֹתָהּ שְׁעָה שֶׁהֲלוּיָתָם לוֹ. עַד כָּאֵן לְשׁוֹן טַעֲנוּתֵיהֶם: תְּשׁוּבָה לֹא שְׁיָיָךְ לְגִדוֹן דִּינֵן תְּשׁוּבַת
הָרֵא"ש כָּלֵל שְׁשִׁי ס' י"ב שְׁפֹסֶק שְׂאָם יֵשׁ לְבָאִים מְקָרוֹב הַנְּאָה מִזֶּה הַמֶּס אֲזִי יִתְּנוּ לְפִי
הַנְּאָה אָבֵל אִם אֵין לְהֶם הַנְּאָה לֹא יִתְּנוּ אֵינוּ דוֹמָה לְגִדוֹן דִּינֵן כִּי לְשֵׁם לֹא תַבַּע הַשֵּׁר
הַלְּנֹאָה אֵלָּא נִתְיָנָה רַק שֶׁהִקְהֵל לוֹ הַמְּעוֹת בְּרִיבִית אָבֵל כָּאֵן לֹא תַבַּע הַשֵּׁר רַק הַלְּנֹאָה
וְאוֹמְרִים שְׁלֹא נִתְיָאֲשׁוּ כָּלֵל וְקַל לְהִבִּין.

הֵנָּה יְדוּעַ כִּי רֹב עֲנִינֵי מְסִים וְדִינֵיהֶם הֵם עַל פִּי הַמְּנַהֵג הַנְּהוּג בְּאוֹתָהּ ק"ק מֵאֲזִי וּמִקְדָּם
נִהְרָא נִהְרָא וּפְשֻׁטָא וּמְקוֹמוֹת מְקוֹמוֹת יֵשׁ. וּמִנְהַג מְדִינַת מַעְהָרִין אֵינִי יְדוּעַ מ"מ לֹא אֲשִׁיב
פְּנִיכֶם רִיקָם וְאֶעֱנֶה חֵלְקִי מַה שֶׁנ"ל עַל פִּי הַדִּין אָבֵל ד"ת לֹא יְדַעְנָא.

וְגַם אֵיזָה מְנַהֵג קְרוּי קְבוּעַ לִידַע שְׁמֹנְרַח לִילֵךְ אַחֲרָיו וְגַם יֵשׁ חִילּוּק בֵּין מְנַהֵג לְמִנְהֵג.
וְאוֹמַר כִּי לַע"ד אֵין לְק"ק שׁוּם דְּבָר עַל אוֹתָן שְׁנִתְיָשְׁבוּ אַחַר הַהֲלֹנְאָה לֹא קָרָן וְלֹא רִבִּית
אִם אֵין יְדוּעַ שְׁמֹנְרַח הֲלוֹו לְשֵׁם לְשֵׁר וּפְרַע לְהֶם.

כִּי יְדוּעַ שְׁכַל אֲשֶׁרֵאִי סְפֵק אֲתִי סְפֵק לֹא אֲתִי וּכ"ש שֶׁר שְׁלֵהֶן כִּי אֵין לְדוֹן עִם מִי שְׁתַּקִּיף
מִמָּנוּ וְאָף אִם יֵאמְרוּ הַק"ק לֹא נִתְיָאֲשְׁנוּ מ"מ הוֹאִיל וְרֵאוּי לְהַתְיָאֲשׁ אָף כִּי הֵם לֹא
נִתְיָאֲשׁוּ הֵנָּה יֵאוּשׁ וּא"כ לְמָה לְהֶם לִיתָן לְמָה שְׁהֵיָה קְרוֹב לְיֵאוּשׁ קוֹדֵם בּוֹאֵם וְאָף אִם
לֹא הֵיָה נְדָאִי אָבוּד הֵנָּה דֵינּוּ כְּיֵאוּשׁ וּנ"ל לְהַבִּיא רֵאָיָה בְּרוּרָה לְזָה מֵהָא דְכַתְּבֵי מֵהֵרִי"ק
בְּשׁוֹרֵשׁ ג' ו' עַל דְּבַר ה' אֵלֶפֶים אֲשֶׁר שָׂאֵל הָאָדוֹן בְּדַרְךָ הַלְּנֹאָה וְאָמַר לְנַכּוֹתָם בְּמֶס
הַקְּצוּב וְאח"כ לֹא רָצָה וְנִהְרַג הַדְּנֹפֶס וְהַדְּנֹפֶסִית נִתְרַצִּית לְנַכּוֹת מְדִי שָׁנָה בְּשָׁנָה.

וְהֵנָּה אוֹתָן שְׁהִיוּ עֲשִׁירִים בְּשַׁעַת הַלְּנֹאָה יְרָדוּ מִנְכָּסֵי וְהָיוּ עֲנִיִּים בְּשַׁעַת שְׁנִיכּוֹ אוֹתָם שָׁנָה
בְּשָׁנָה וְתַבְּעוּ לְהֶם מִמָּה שְׁיִנְכּוּ עַתָּה לְק"ק שְׁיִתְּנוּ לְהֶם חֵלְקֵם כְּפִי מַה שְׁהֲלוּוּ בַּהִיוֹתָם
עֲשִׁירִים כִּי עַתָּה הֶעֱנוּ וְאֵינָם חִיִּיבִים כ"כ בְּמֶס.

וּפְסֵק מֵהֵרִי"ק דִּהְנָה יֵאוּשׁ מְשַׁעַת הַלְּנֹאָה וּמָה שְׁהַדְּנֹפֶסִית מְנַכְּלִי לְהֶם הָיוּ זוֹכִים לְאַחַר
יֵאוּשׁ וּפְטוּרִים מִלִּיתָן כְּלוּם לְאוֹתָן שְׁהִיוּ עֲשִׁירִים בְּשַׁעַת הַלְּנֹאָה וְכַתְּבֵי הַטַּעַם דִּהְנָה יֵאוּשׁ
וְאָף אִם יֵאמְרוּ לֹא נִתְיָאֲשְׁנוּ וְלֹא נִאָּבַד מְכָל מְקוֹם הוֹאִיל וְהֵיָה רֵאוּי לְהִיוֹת נִאָּבַד וְרֵאוּי

להתייבש הנה דינו פיאוש והביא על כל זאת ראיות נכוחות למבין והרוצה יעיין שם במהרי"ק בשו"ת ג' והנה גלמוד ק"ו ומה התם שהוכיח סופו על תחילתו דלא הנה יאוש שְהרי הדונפסית גיפה להם מקל מקום פסק הואיל והנה קרוב להתייבש הנה יאוש.

ועוד שהנה להם ליתן לעניים לפני משורת הדין אף אם לא הנה דין הואיל והנה משלהם ואף שהאשיר"י פסק שאין כופין לעשות לפני משורת הדין המרדכי פסק שפופין על הא דאמרין בב"מ מצא פאן ארנקי מאי אמר ליה הרי אילו שלו ותייב להחזיר.

תיתי פ"י תיתי דסתי אהדדי אם שלו למה חייב להחזיר אמר ליה לפני משורת הדין. ובפרט באשר אילו עניים והעשירים מרויחים דשייך יותר לפני משורת הדין אעפ"כ פסק דהנה יאוש.

גדון דין שאדרבה סופו מוכיח דהנה יאוש בשעת הלואה ולא שייך לילף לפני משורת הדין שאנו הולכים אחר ההלואה ונאמר משעת ההלואה הנה יאוש. וכתב עוד ואף אם לא הנה נדאי אבוד הנה יאוש והביא ראיה גם על זה עיין שם בתשובת הג"ל.

ועוד נראה לי להביא ראיה שיש לילף אחר ההלואה שכתב בנימוקי מהר"ר מנחם מערזבורג. מעשה שהיו רגילים ליתן לשופט ח' זקוקין ד' אחרטין וד' בולבורג ובא השופט והפציר לתת בחרטין גם מה שהיו ראויים ליתן בולבורג ולא הנה להם במזמן והוצרכו ללוות במקום אחר ושמו משפנות כל אחד בעבור חלקו כדי לפדות בולבורג ובא ראובן לדור שם באמצע החורף דהיינו אחר חרטין וקודם וולבורג נרצו הק"ק שיתן ג"כ לד' זקוקים של וולבורג לקרן ורביית לפי שאמרו דהנה הלואה ואמרו שפך אמרו בשעת הלואה שכל מי שיצא קודם וולבורג יתנו לו משכונות ומי שיבא לדור פאן קודם וולבורג שיתן והנה זה הספמת פולם.

וראובן השיב נתינ' היא זו והזמן שהנה לקיץ בולבורג קרבו אותו והעמידוהו בחרטין לזאת השנה. ופסק מסתברא טענותיה דראובן כו' עכ"ל.

הרי בפירוש הואיל ונתנו קודם אף פי התנו שיהנה הלואה עד וולבורג שְהרי אמרו להחזיר למי שהולך משם קודם וולבורג אנו אומרים קרבו הזמנים וראובן פטור ממה שנתנו ואף פי הלוו באופן שינכו להם בולבורג וגם לא הנה כ"כ ראוי להתייבש ק"ו לגדון דין דהנה ראוי להתייבש וגם סופו הוכיח דהנה יאוש וא"כ אין הבאים אח"כ חייבים להם כלום.

ומה שטענו הק"ק שנעשה מקודם גם כן פעם אחת והוצרך ליתן אינו כלום כמו שאבאר: ואף כתב ריב"ש סי' תע"ד אמנם כל קהל וקהל עושין תקנות כו' עד וכל שהספיקו הקהל הולכין אחר הספמתם כו' עכ"ל.

מ"מ הלא כתב אח"כ דונק' פשהוא חוק תקנה קבועה מוסכם מן הקהל אז חייבים אכל במנהג בעלמא לא עכ"ל. והנה בגדון דין נעשה פעם אחת אין לקרותו מנהג קבוע להיות מוכרח לילף אחריו.

וכתב עוד ואף אם הָיָה לְשֵׁם מְנַהֵג קְבוּעַ מ"מ אם לא יָדְעוּ אוֹתָן הַבָּאִים יֵשׁ לָהֶם כַּח לֹמֵר
לא יָדְעוּ וְאִם רוֹצִים לְצִאֵת אֵין צְרִיכִים לִיתֵן כְּלוּם הַבֵּאתִי זֶה שְׂבָאָם אוֹלִי יִתְפָּרַר שְׁהֵיָה
חֹק וּמְנַהֵג קְבוּעַ יְכוּלִים לֹמֵר נִצָּא מִכָּאֵן וְלֹא נִיתֵן כְּלוּם.

וְהִנֵּה אֵף כִּי הָרִיב"ש כָּתַב אֶבֶל רְאִיתִי קֹהֲלוֹת שְׁפוֹרְעֵי לְפִי הַפְּרֵעוֹן וְכֵן אָנוּ נוֹהֲגִים עַכ"ל.
וּלְשֵׁם מְדַבֵּר בְּהַלְנוּאָה שְׁלוֹו הַקְּהֵל לְצוֹרֵף הַמְּסִים שְׁהִיוּ חֲטִיבִים מִקְּוֹדֵם לְפָרְעָה.

אֵעִפ"כּ פֶּסֶק שְׁפֵן הוּא נוֹהֵג לִילָף אַחַר הַפְּרֵעוֹן וּא"כ לְגִדּוֹן דִּינֵן שְׁהֲלוּו לְשֵׁר וְלֹא הָיָה
חֲטִיבִים מִקְּוֹדֵם שְׁנִלָּף אַחַר הַפְּרֵעוֹן. מ"מ הָרִי כָּתַב לֹא נִהְגְנוּ אֶלֶּא לְאוֹתָן שְׁהִיוּ בְּשַׁעַת
הַלְנוּאָה שְׁלוּו הַקְּהֵל דָּאֵף אִם הָיָה עָנִי בְּשַׁעַת הַלְנוּאָה וּבְאוֹתָהּ זְמַן לֹא הָיָה נוֹתֵן הוֹלְכִים
אַחַר הַפְּרֵעוֹן וְאִם הָעֵשִׁיר צְרִיף לִיתֵן וְכֵן לְהִנְפֹף כּו' עַד אֶבֶל מִי שְׂבָא מִמָּקוֹם אַחַר לְדוֹר
כָּאֵן בְּנִתִים זֶה אֵינוֹ פּוֹרַע כְּלוּם עַכ"ל.

וְאִם יֹאמְרוּ נַעֲשֶׂה תַקְנָה קְבוּעָה אֵין כַּחַם יָפָה בְּזֶה לַעֲשׂוֹת מִיַּדִּי דְמַעֲלִי לְהֵאֵי וְקָשָׁה לְהֵאֵי
אִפִּי לִיחִיד נֶגֶד רַבִּים וְזֶה אֵין צְרִיף פָּנִים כִּי הִיא הַסְּכַמַּת כָּל הַפּוֹסְקִים וּמֵה שְׁלֹא הַבֵּאתִי
רְאִיָה מִמַּעֲשֶׂה גּוֹפֵא שֶׁל הָרִיב"ש שְׁפֶסֶק שְׁהוֹלְכִין אַחַר זְמַן הַהַלְנוּאָה וְגַם מִתְּשׁוּבַת
הַרְשָׁב"א (ס' תשע"ז) שְׁפֶסֶק ג"כ לִילָף אַחַר הַהַלְנוּאָה מִשׁוּם שְׁהֵם מְדַבְּרִים בְּהַלְנוּאָה
שְׁהֲלוּו הַקְּהֵל שְׁהִיוּ חֲטִיבִים מִקְּוֹדֵם וּפְרַעוּ בְּהַלְנוּאָה זֶה אֶבֶל גִּדּוֹן דִּינֵן הֵיט' הַלְנוּאָה וְלֹא
חַיִּיב קוֹדֵם לְכֵן אֵין לְהֵבִיא מִהֵן רְאִיָה רַק מֵמָה שְׁכָתַב שְׁהַמְנַהֵג שְׁלֵהֶם אֶפִּילוּ בְּאוֹתָהּ
הַלְנוּאָה שְׁהֵיָה חוֹב קוֹדֵם לִילָף אַחַר זְמַן הַפְּרֵעוֹן וּא"כ כ"ש לְגִדּוֹן דִּינֵן לְכֵן הַנְּצַרְכָּתִי
לְהַקְשׁוֹת מִזֶּה וּלְתַרְץ וּלְהֵבִיא שְׁאֵינוֹ מְדַבֵּר בְּבָאִים בְּנִתִים וְהִנֵּה בְּזֶה נִחְיַתְנָא וּבְזֶה סְלִיקְנָ'
דְּאֵין לְק"ק שׁוּם דְּבַר עַל הַבָּאִים לֹא קָרַן שֶׁל הַלְנוּאָה וּמִמִּילָא גַם כֵּן לֹא הָרִיבִית מִהַהַלְנוּאָה:
שְׁאֵלָה זֶה שְׁאֵל הַיְשִׁישׁ שְׁאִירִי כַמְהַר"ר לְעַמֵּל מִקְּהִילָה קְדוּשָׁה לְוִבְלִין י' בֵּן פּוֹרַת יוֹסֵף
כו' הַשְּׁאֵלָה רֵאשׁוֹנָה אֲשֶׁר אָנִי שׁוֹאֵל רְאוּבֵן תְּבַע אֵת שְׁמַעוֹן בְּעַד מְאֵתִים זְהוּבִים נַעֲשֶׂה
קֶצֶת פְּחוֹת אוֹ יוֹתֵר וּתְשׁוּבָתוֹ שֶׁל שְׁמַעוֹן הַחֹב הַזֶּה אֵינוֹ יָדוּעַ לִי וְאִם הֵיטִי חֲטִיב לָהּ אִז
שְׁלֵמַתִּי לָהּ וּרְאוּבֵן הֵבִיא עַד אֶחָד שְׁשִׁמְעוֹן הוֹדָה לוֹ מְאֵתִים זְהוּבִים בְּאֵתָהּ עַד אֶבֶל אִם
לֹא אָמַר אֵתָהּ עַד לֹא הָיָה חֲטִיב אוֹ מִשׁוּם דְּמִילִי דְכָדִי הֵם.

אוֹ מִשׁוּם עֲשׂוֹי אָדָם שְׁלֹא לְהַשְׁבִּיעַ בְּשֵׁלֵא תוֹבְעוּ אוֹ מִשְׁטָה אָנִי בָּהּ כְּשִׁתּוֹבְעוּ כָּל זֶה
מִבְּנוֹרַר בַּח"מ (ס' פ"א) עַל הַטְּעָנָה הַזֹּאת וְעַל תְּשׁוּבַת שְׁמַעוֹן נִפְלָה מִחֲלֻקַּת גְּדוּלוֹת בֵּין
הַתְּלַמִּידִים יֵשׁ מֵהֶם שְׁרוּצִים לְדַמּוֹת לְדִין כָּל הָאוֹמֵר לֹא לְוִיתִי כְּאוֹמֵר לֹא פְרַעַתִּי דְמִי
בְּאֵןפֵן זֶה מֵאַחַר שְׁהַשִּׁיב שְׁמַעוֹן הַחֹב הַזֶּה אֵינוֹ יָדוּעַ לִי וְאִם הֵיטִי חֲטִיב לָהּ כְּבַר פְּרַעַתִּי
וַיֵּשׁ לְרְאוּבֵן עַד שְׁהוֹדָה אֵלָיו אֵיף שְׁחֲטִיב לוֹ ר' זְהוּ' א"כ צְרִיף לִישְׁבַע כְּנֶגֶד הָעַד ש"ד
שְׁלֹא הָיָה חֲטִיב לוֹ מַעֲיָקְרָא ר' זְהוּבִים וְזֶה אֵינוֹ יְכוּל לִישְׁבַע מֵאַחַר שְׁטַעַן לְכַתְּחִלָּה הַחֹב
הַזֶּה אֵינוֹ יָדוּעַ לִי וְהַתְּלַמִּידִים הָאֵלוּ הֵבִיאוּ רְאִיָה מִתְּשׁוּ' הָרֵא"ש ז"ל בַּמַּע' בְּאֵןפֵן זֶה וְז"ל
יְלַמְדֵנוּ רַבִּינוּ רְאוּבֵן תְּבַע לְשְׁמַעוֹן יְרִיעַת בְּגָד שְׁנַתֵּן לוֹ לְמַכְר' וְהַשִּׁיב שְׁמַעוֹן שְׁלֹא הִי
נִזְכַּר לוֹ שְׁנַתֵּן לוֹ רְאוּבֵן יְרִיעָה זֶה מַעוֹלָם בָּא עַד א' וְהַעִיד בְּפָנַי נִיתְּנָה הַיְרִיעָה זֶה לְשְׁמַעוֹן
חֲזַר שְׁמַעוֹן וְאָמַר אִם אָמַת הוּא שְׁנִיתְּנָה לִי אֶפְשָׁר שְׁפְרַעַתִּי דְמִיָּה לְרְאוּבֵן אֲשַׁלַּח אַחַר
פְּנִקְס שְׁלִי לְעֵינֵן בּוֹוֹלִידַע אֲמִיתוֹת הַדְּבַר אַחַר כְּמָה יָמִים חֲזַרוּ לְדוֹן לְפָנַי הַדְּיַיְנִים שְׁאֵלוּ
הַדְּיַיְנִים אִם הֵבִיאוּ לוֹ הַפְּנִקְס וְאָמַר כְּבַר שְׁלַחַתִּי וּמִפְּנֵי הָאֵןנֶס לֹא הֵבִיאוּ.

וראוּבן שׁוֹאֵל שׁיִפְסְקוּ דִּינּוֹ. וּמִקְצַת הַדִּינִים רָצוּ לְחַיְיבּוֹ לְשַׁמְעוֹן שְׁבוּעָה שְׁאִינוֹ יוֹדֵעַ שְׁנִיתָן לּוֹ יְרִיעָה זֹו מֵעוֹלָם וְאִם יִזְכּוֹר לְהֵבֵא שְׁנִיתָנָה לּוֹ שְׁיִפְרַע דָּמִים לְרֵאוּבֵן.

וְהִיָּה לְשֵׁם תַּלְמִיד אֶחָד וְאָמַר שְׁבוּעָה פְּזוֹ לֹא שְׁמַעְנוּ מֵעוֹלָם. וְשׁוֹרֵת הַדִּין הוּא שְׁיִשְׁבַּע שְׁמַעוֹן לְהַכְחִישׁ הָעֵד לְהַדָּ"ם וְכִינּוֹן שְׁאִינוֹ יָכוֹל לִישְׁבַּע שְׁבוּעָה זֹו שְׁהָרִי מְסוּפֵק בְּדָבָר יִשְׁלַם.

וְאֶחָד מִן הַדִּינִים חָרָה לּוֹ עָלָיו שֶׁהִשִּׁיב הַתַּלְמִיד לְסַתּוֹר אֶת הַדִּין. יוֹרִינוּ רַבִּינוּ לְדִין.

וְאִם הַתַּלְמִיד עָשָׂה כַּהֲגוֹן הַדִּין עִם הַתַּלְמִיד פֶּהֱוָה דָּאָמַר רַבָּא מְנָה לִי בִּידָה וְהִלָּה אָמַר אִין לָהּ בְּיַדִּי אֶלָּא נ' וּנ' אִינִי יוֹדֵעַ מִתּוֹךְ שְׁלֹא יָכוֹל לִישְׁבַּע מְשַׁלֵּם הָרִי מוֹדָה מִקְצַת שְׁאִינוֹ יָכוֹל לִישְׁבַּע וְכֵן נָמִי בְּעַד אֶחָד בְּנִסְכָּא דר' אַבָּא פֶּל הִכָּא דְאִינוֹ יָכוֹל לִישְׁבַּע לְהַכְחִישׁ הָעֵד חַיִּיב לְשַׁלֵּם וְכַהֲגוֹן עָשָׂה הַתַּלְמִיד כּו' עַד פָּאן לְשׁוֹן הַתְּשׁוּבוֹת.

וְהַתַּלְמִידִים אֲחֵרִים מְפַקְפְּקִים בְּרֵאָ"ל הַזֹּאת וְאוֹמְרִים שְׁאִינָהּ דוֹמָה לְגִדּוֹן דִּינּוֹ. לָכֵן אַל יִהְיֶה לְמִשְׁאֵל לְהִשִּׁיב כִּי תוֹרָה הִיא כּו'.

עכ"ל הַשְּׁאֵלוֹת: הִנֵּה בְּדִין לֹא לְוִיתִי וְכָא עַד וְהַעִיד שְׁלֹנָה וְחֹזֵר הִלְוָה וְאָמַר פְּרַעְתִּי נִתְחַבְּטוּ בּוֹ רֵאוּשׁוֹנִים וְאֲחֵרוֹנִים הֶרְמַב"ם פֶּתַב דְּאָמְרִינוּ מִתּוֹךְ שְׁאִינוֹ יָכוֹל לִישְׁבַּע לְהַכְחִישׁ הָעֵד מְשַׁלֵּם כְּמוֹ בְּנִסְכָּא דר' אַבָּא כְּמוֹ שְׁמַבִּיאֵו הַטּוֹר ח"מ (ס' ע"ה) וְגַם הֵרָא"ש הַגָּ"ל.

אָבֵל הֶרְמַב"ן (ס' נ') וְגַם הַב"י הִבִּיא תְּשׁוּבוֹת רַשְׁבַּ"א (ס' ע"ה דף צ"ו) וְשׁוֹכְרִים דְּשְׁלֹא לְוִיתִי וְכָא עַד שְׁלֹנָה וְחֹזֵר וְאָמַר פְּרַעְתִּי נִאָּמֵן בְּשְׁבוּעָה. וְהֵאָרִיכוּ בַּתְּשׁוּבוֹתֵם וּבִזְרָר טַעְנָה דְּדִין זֶה הָעֵינְקָר מִחֲמַת דְּאָמַר שְׁמוּאֵל כָּל מְקוֹם שְׁשִׁנִּים מְחַיְיבִים מְמוֹן עַד מְחַיְיבּוֹ שְׁבוּעָה.

וּפְרִיָּשׁוּ דְּוּוֹקָא בְּשִׁנִּים מְחַיְיבִים בְּלֹא טַעְנוֹת הִלְוָה אָבֵל בְּכָאן אִם לֹא טַעַן הִלְוָה לֹא לְוִיתִי רַק שְׁנִים הָעִידוּ שְׁלֹנָה יָכוֹל הִלְוָה לֹא מְרַעְתִּי כִּי הַמְלִנָה בְּעַדִּים אִין צְרִיף לְפִוְרָעוֹ בְּעַדִּים גַּם הָעֵד אִינוֹ מְחַיְיבּוֹ שְׁבוּעָה אִף כִּי בְּכָאן מְחַיְיבִין מְמוֹן הוּא בָּא מִפְּחַ טַעְנַת הִלְוָה שְׁכַפְּר וְטַעַן לֹא לְוִיתִי וְלֹא מִפְּחַ עֲדוּתָם לְבַד בְּכָאן אִין עַד מְחַיְיבּוֹ שְׁבוּעָה דְּאוֹרִיָּתָא וּבְשְׁבוּעָה הִסֵּת לֹא אָמְרִינוּ מִי שְׁאִינוֹ יָכוֹל לִישְׁבַּע מְשַׁלֵּם וְכֵן סוֹכֵר הֶרִיב"ש (סִימָן ש"כ"ב) וּמִפְּנֵי שְׁהֶרַמַב"ן וְהֶרַשְׁבַּ"א וְהֶרִיב"ש הֵאָרִיכוּ הֶרְבֵּה נְלֵאִיתִי לְכַתּוֹב רַק יַעֲיִין מַר לְשֵׁם וְתַמְצָא מְבֹאֵר הֵיטֵב.

וְהִנֵּה גַם כְּשֶׁאָמַר בְּוֹדָאֵי לֹא לְוִיתִי וּמְכַחִישׁוּ הָעֵד אִינוֹ פְּלוֹגְתָא דְּרַבְּנֹת' וּבְתַרְאֵי שְׁאוּמְרִי שְׁאִינוֹ מְחַיִּיב ק"ו כְּשֶׁאָמַר הַחֹב זֶה אִינוֹ יָדוּעַ לִי שְׁיִישׁ לְפָרְשׁוֹ ש"ר לְפְרַעְתִּי מִי יוֹצִיא מְמוֹן מְסַפֵּק שְׁהָרִי הַלְשׁוֹן הַזֶּה שֶׁל הַחֹב אִינוֹ יָדוּעַ לִי הִנֵּה כְּמוֹ אִינִי חַיִּיב לָהּ שְׁמַשְׁמַעוּתִי לֹא לְוִיתִי וּמְשַׁמְעוּתִי פְּרַעְתִּי כְּמוֹ שְׁמַשְׁמַע מְדַבְּרִי ר"ת וְהַמְרָדְכִי מְבִיאֵו רִישׁ ב"מ (דף קל"ד ע"ב) וְכֵן בַּהֲג"ה בַּאֲשִׁיר"י כְּמַעַט בְּסִגְנוֹן זֶה וְז"ל הַמְרָדְכִי וְא"כ אָדָם הַטּוֹעֵן כּו' עַד וְהִלָּה אוֹמֵר אִינִי חַיִּיב לָהּ עַל הַדִּינִים לְחַקּוֹר הַאִיף אִינוֹ חַיִּיב לּוֹ אִם פָּרַע לּוֹ אוֹ אִם לֹא לָוָה כּו' הָרִי בְּפִירוּשׁ שְׁיִישׁ בְּמִשְׁמַע ג"כ שְׁפָרַע.

וְעוֹד י"ל שְׁגַם הֶרַמַב"ם וְהֵרָא"ש בַּתְּשׁוּבוֹת הַגָּ"ל אִף כִּי סְבִירָא לְהוּ דְּמַחְוִיב שְׁבוּעָה הִינֵנוּ דְּוּוֹקָא כְּשֶׁאִין לְלוֹנָה לֹא מְרַעְתִּי אִת"כ שְׁהָרִי הֶרַב הַמְגִיד מְפָרֵשׁ הָא דְּנִסְכָּא דר' אַבָּא

דוקא פֿשֿהַעַד לאַ זױ מִמֶּנּוּ דאל"כּ הוּא נֶאֱמָן לומר הַחֲזוֹרְתוֹ לױ אוּ מִטַּעַם דְּגִזְלָן הוּא וְאִין נֶאֱמָן לומר הַחֲזוֹרְתִי אֲבָל אַחַר נֶאֱמָן אִם לֹא שְׁיַעֲיַד הַעֵד שְׁעֵדִיין בְּיָדוֹ כֹּל זֶה פִּי הַרְבּ הַמְּגִיד פִּי'ד מֵה' טוֹעַן וְנִטְעוֹן.

וּגַם כֵּן יֵשׁ לְדַקְדָּק מִתְּשׁוּבַת הָרֵא"שׁ הַנִּי"ל שְׁהִרְפָּתָב וְכֵן נָמִי בַע"א פִּנְסָפֵא דר' אַבָּא כּו' דְּמִשְׁמַע דְּוִקָא פִּנְסָפֵא דר"א דפִּי דְּגִזְלָן הוּא אוּ שְׁהַעֵד לֹא זױ מִמֶּנּוּ וְלֹא הָיָה יָכוֹל לומר הַחֲזוֹרְתִי אֲבָל בְּגִדוֹן דִּינֵן אִין הַעֵד טוֹעַן רַק בְּפִנֵּי הוֹדָה שְׁחֵיב לױ ר' זױ יָכוֹל לטַעוֹן פִּרְעָתִי אַחַר כֶּף אִם אִינוּ בְּתוֹךְ זְמַנּוֹ.

אוּ י"ל שְׁלִכְךָ פִּסְק הָרֵא"שׁ שְׁחֵיב לִפִּי שְׁטַעַן אֶפְשָׁר שְׁפִרְעָתִי וְכֹל שְׂאוּמֵר אֶפְשָׁר שְׁפִרְעָתִי חֵיב לְשַׁלֵּם וְשְׁכַנְגְּדוֹ אִינוּ צָרִיךְ אֶפְלִי וְשְׁבוּעָה כְּמִבְּנֵי אֶרֶץ חִמ (סי' ע"ה) וְזֶה אִין צָרִיךְ פְּנִים.

וּמֵה שְׁהִיָּה צָרִיךְ הָרֵא"שׁ לְהֶאֱרִיךְ וּלְבָאָר מִי שְׂאִינוּ יָכוֹל לִישָׁבַע מְשַׁלֵּם הֲלֹא כְּשִׁטּוֹעַן אֶפְשָׁר שְׁפִרְעָתִי חֵיב דִּהְוָה לִיָּה לִידַע י"ל דְּלִכְךָ הָוָה צָרִיךְ לְזֶה הָאֲרִיכוּת דְּשָׂמָא דְּוִקָא כְּשְׂאוּמֵר שְׂיִודַע בְּנִדְאִי שְׁלֹנָה וְאַף כְּשִׁטּוֹעַן שְׂמָא פִּרְעָה חֵיב אֲבָל כְּשִׁטּוֹעַן שְׁסַפֵּק אִם לְוָה שְׂמָא בְּאֶפְשָׁר פִּרְעָתִי ג"כ נֶאֱמָן.

לְכָף הָאֲרִיךְ לְבָאָר שְׁסַפֵּק לִיָּה בְּכָאן אִינוּ כְּלוּם הוֹאִיל וְהַעֵד מַעֲיַד שְׁלֹנָה וְאִינוּ יָכוֹל לִישָׁבַע כְּנִגְדוֹ שְׂאִיגוֹ יוֹדַע לְכֵן מְשַׁלֵּם מִתּוֹךְ שְׂאִי"ל וּק"ל. אֲבָל גְּדוֹן דִּינֵן שְׂאִמֵר אִם הֵייתִי חֵיב לָךְ אִזְ שְׁלַמְתִּי י"ל דִּהְוָה כְּאוּמֵר וְדֵאִי שְׁלַמְתִּי לָךְ.

וְנוֹכַח לְפָרְשׁוֹ שְׁלַמְתִּי לָךְ אַחַר הַהוֹדָאָה. וְעוֹד הֲלֹא בְּתְשׁוּבַת הָרֵא"שׁ הַכְּחִישׁ הַעֵד הַלְוָה לְגַמְרֵי שְׁהָרִי טַעַן שְׁלֹא נִזְכַּר שְׁנָתָן לױ הִירִיעָה מַעוֹלָם וְהַעֵד הַכְּחִישׁוֹ י"ל שְׁהוֹחֲזוּק כְּפָרוֹן אֲבָל בְּכָאן אִמֵר הַלְוָה הַחֹב אִינוּ יָדוּעַ לִי וְאוּלַי ר"ל כִּי פִרְעָתִי כְּמוֹ שְׁרַמְזָתִי לְעֵיל בְּקִצָּת רֵאָיָה מר"ת אוּלַי בְּזֶה מוֹדָה הָרֵא"שׁ הַנִּי"ל וְאַף אִם נֶאֱמַר הַרְמַב"ם וְהָרֵא"שׁ סוֹבְרֵי שְׁחֵיב מִי יוֹצֵא מִמּוֹן הוֹאִיל וְהַרְמַב"ן וְהַרְשֵׁב"א פְּלִיגֵי וְהַבֵּיאוּ מִיָּלִי דְּהַרְמַב"ם וְדַחוּ דְּבָרֵי וּפְסַק כֹּל אַחַד הַדִּין עַל מַעֲשֵׂה שְׂבָא וּמַעֲשֵׂה רַב.

וְעוֹד דְּמַעֲשֵׂה שְׁל הָרֵא"שׁ הַנִּי"ל לֹא טַעַן פִּרְעָתִי קוֹדָם שְׂבָא הַעֵד אֲלֵא אַחַר שְׁהַכְּחִישׁוֹ הַעֵד עַל שְׂאִמֵר לֹא לְוִיתִי שְׂאִז ב' מְחֵיבִים מִמּוֹן לְכֵן ע"א מְחֵיב שְׁבוּעָה אֲבָל בְּגִדוֹן דִּינֵן טַעַן קוֹדָם שְׂבָא הַעֵד וְכִזָּה אִין ב' מְחֵיבִים מִמּוֹן וְגַם כֵּן אִין עַד מְחֵיבֵי שְׁבוּעָה וְאַף כִּי הַרְמַב"ן סִימָן צ' הַנִּי"ל כְּתִב שְׂאִין חִילּוּק בֵּין בָּא הַעֵד קוֹדָם אוּ אַח"כּ זֶהוּ י"ל שְׁמַדְבַּר דְּוִקָא כְּשִׁלֵּא זױ הַעֵד מִן הַלְוָה כְּאֶשֶׁר נִרְאָה מִתּוֹךְ הַתְּשׁוּבָה שְׁמַדְבַּר בְּזֶה אֲבָל כְּשִׁהַעֵד אִינוּ אֲצִלוֹ יֵשׁ לְחַלֵּק כְּשִׁטְעַן מִקוֹדָם פִּרְעָתִי יֵשׁ לְהַאֲמִינוּ הוֹאִיל וְלֹא הוֹחֲזוּק כְּפָרוֹן וְיֵשׁ לױ מְגוֹ דְּפִרְעָתִי אַח"כּ גַּם כֵּן הַנְּלַע"ד כְּתִבְתִּי.

וְכֹל זֶה כְּשִׁהַעֵד מַעֲיַד שְׂיִודַע בְּנִדְאִי שְׁחֵיב לױ אֲבָל הַשְּׂאִילָה הַנִּי"ל בְּאֵה בְּזֶה הַלְשׁוֹן שְׁהוֹדָה לױ שְׁחֵיב וְהוֹדָאָה בְּפִנֵּי עַד אַחַד צָרִיךְ לְהִיּוֹת בְּאֵתָה עַד וּבְפִנֵּי אֲבָל שְׁלֹא בְּפִנֵּי אִינוּ כְּלוּם וְגַם בְּפִנֵּי דְּוִקָא בְּאֵתָה עַד וְגַם בְּזֶה פְּלִיג בַּעַל הַמְּאוּר בְּחִשּׁוֹן הַמְּשַׁפֵּט (סִימָן ל"ב) וּבְסִימָן פ"א אֲבָל הַאֲלַפְסִי וְהָרֵא"שׁ חוֹלְקִים כְּמוֹ שְׁמִבְּנֵי אֶרֶץ חִמ (סִימָן ל"א) שְׂאֵלָה מַעֲנִין הַקְּצָבִים הַעֲנִיִּים שְׂיֵשׁ לָהֶם מְרִיבָה וּקְטִטָּה עִם הַק"ק שְׁהַק"ק שְׁכָרוֹ הַמַּס בְּסוֹף מִהַשָּׁר וְהֵם מְרוֹיחִים בְּשִׁכְרִירוֹת וּקְצָבִים רוֹצִים לְהוֹשִׁיב עַרְבוּת עֲשִׂירִים לַק"ק לִיתָן

לשׁר כְּמוֹ שֶׁשָׁכְרוּ הַק"ק פְּדֵי שְׂקָל עֲלֵיהֶם הַמַּס הַהוּא וְטוֹעֲנִים לְמַה הַק"ק רוצים לִיקַח את שְׁלָנוּ לְהִיּוֹת מְרוֹיְחִים וְלִיקַח מִמֶּנּוּ.

וְגַם הָעֲנִיִּים אֵינָם רוצים לְדוֹן לְפָנֵי הַרְאָשִׁים רַק לְדוֹן חוּץ לְעִיר פִּי כָּל הַק"ק נוֹגְעִים בְּדָבָר עַכ"ל הַשְּׂאִילָה: תְּשׁוּבָה לְפִי עֲנִיּוֹת דַּעֲתֵי הַפְּלִיגוֹ וְהַפְּרִיזוֹ ק"ק עַל הַמִּידָה פִּי לְפִי הַנ"ל אֵין צָרִיף פְּנִים הוֹאִיל וְנוֹגְעִים דָּאָף אִם לֹא הָיוּ נוֹגְעִים בְּדָבָר וַיֵּשׁ גְּדוּל מְנוּמָחָה בְּעִיר יֵשׁ לְדוֹן בְּפָנָיו שְׁהָרִי כְּתַב בְּנִמוּקֵי יוֹסֵף וַיֵּשׁ לְפָרְק זֶה בּוֹרֵר דָּף רַס"ז וְעוֹד כְּתַבוּ אַחֲרוֹנִים ז"ל נְקִיטִין דְּכָל הֵיכָא דְאִיפָא מְנוּמָחִין וַיֵּשׁ בְּעִיר גְּדוּל מֵהֶם שׁוּמְעִין בֵּין לְלוֹהָ בֵּין לְמַלְוָה לְדוֹן בְּפָנֵי הַגְּדוּל כְּאוֹקִימָתָא דְרַב פְּפָא עַד כְּאֵן לְשׁוֹנוֹ הָרִי שְׂאָף אִם הָיוּ הֵם גַּם פֶּן מְנוּמָחִין הוֹאִיל וַיֵּשׁ מֵר וְעוֹד שְׂאָר גְּדוּלִים מֵהַרְאָשִׁים בְּחֻכְמָה שְׂיִכּוּלִים הַקְּצָבִים לוֹמֵר גְּדוֹן בְּפָנֵי הַגְּדוּל.

וכ"ש שְׁהַרְאָשִׁים נוֹגְעִין בְּדָבָר. וְגְדוּלָה מִזוֹ כְּתַב ר' יוֹסֵף קוּלוֹן בְּשׁוֹרֵשׁ אֶחָד בְּשֵׁם שְׁלֶשָׁה עֲמוּדֵי עוֹלָם שְׁהֵם הַר"י וַר"ש מְשֻׁאֲנָן וַר"י מִפְּאָרֵי"ש שְׂאָפִי אִם רַק הַדָּבָר נוֹגֵעַ לְגְדוּלֵי הָעִיר וּפְרָנְסִים שְׂאִין לְדוֹן בְּעִירָם אָף פִּי גַם צַד הַשְּׂנִי מִיּוֹשְׁבֵי עִיר וְאָף עַל יְדֵי הַסְּתַלְקוֹת בֵּי תְרֵי דְמִסְתְּמָא מְשֻׁתְּמַע מִלְּיָהּ דְּפְרָנְסִים עַד כְּאֵן לְשׁוֹנוֹ ק"ו ב"ב שֶׁל קַל וְחֻמְרָ שְׁכָל הַקְּהָל נוֹגְעִים בְּדָבָר הַרְיִנַח וְגַם הַדִּיּוּנִים שְׂאִין לְדוֹן אוֹתָם בַּע"כ וְגַם לֹא עַל יְדֵי סִלּוּק כַּנ"ל.

וְעוֹד בְּזֶה לֹא שְׂיָיָה סִלּוּק הוֹאִיל וְהוּא עֲנָן קְבוּעַ לְכָל שָׁנָה וְשָׁנָה כְּמוֹ שֶׁכְּתַב הַטּוֹר ח"מ (ס' ז') בְּשֵׁם הָרֵא"ש שְׁבַע עֲנָן מִס הוֹאִיל וְנוֹהֵג לְעוֹלָם אֵין שְׂיָיָה סִלּוּק. וּבְאֵם הַק"ק יִתְלוּ עֲנִיּוּנִים בְּמִנְהַג לּוֹמֵר שְׁהַתְּקִינוּ בֵּינֵיהֶם שְׂדֵינֵינוּ הָעִיר יְדוּנוּ עַל עֲנִיּוּנֵי הַמַּסִּים כְּמוֹ שֶׁכַּ הַטּוֹר גַּם פֶּן לְשֵׁם שְׂדֵינֵיהֶם דִּין דְּהִנּוּהָ כְּמוֹ קִבְלוּ עַלֵיָהּ קְרוּב אוֹ פְּסוּל עַד כְּאֵן לְשׁוֹנוֹ מְכָל מְקוֹם חָדָא שְׂאִין זֶה הָעֲנָן סְתָם מַסִּים רַק חִלּוּק שְׁכִירוֹת מֵהַשָּׂר מִי שְׂשֻׁפּוֹר וְאֵין תְּקַנְתָּ סְתָם מַסִּים כּוֹלָל עֲנָן זֶה.

וְעוֹד יֵשׁ לְחַלֵּק וּלְדַקְדַּק בְּלִשׁוֹן שֶׁכְּתַב הַטּוֹר דְּהִנּוּהָ כְּקִבְלוּ עַלֵיָהּ קְרוּב אוֹ פְּסוּל כּו' וְיָדוּעַ שְׁבַקְבְּלוּ עַלֵיָהּ קְרוּב אוֹ פְּסוּל אֵינוֹ מוֹעִיל אֶלְא בְּפְסוּל א' כְּגוֹן קִבְל עֲלֵיו הָאָב שְׁפְסוּל לְהַעֲיֵד וְקִבְלוּ שְׂיָיָה כְּשֵׁר כְּעַד אֶחָד אֶבֶל קִבְל עֲלֵיו שְׂיָיָה עֲדוֹת הָאָב כְּתָרִי כְּשָׂרִים אֵינוֹ עֲדוֹת וַיִּכּוֹל לְחַזֵּר.

וְאִם פֶּן בְּגְדוֹן דִּינָן אָף אִם הוּא כְּקִבְלוּ פְּסוּל מ"מ בְּכָאן הִנּוּהָ כְּקִבְלוּ כְּתָרִי חָדָא דְנוֹגְעִים בְּעֲנָן וְעוֹד שְׂיָיָשׁ שֵׁם מְנוּמָחָה וְגְדוּל הַדּוֹר דָּאָף אִם אֵינָן נוֹגְעִים הַדִּין נוֹתֵן לְדוֹן בְּפָנָיו כַּנ"ל וַא"כ הִנּוּהָ כְּקִבְל אֶבֶא כְּתָרִי וּק"ל דִּיכּוֹל לְחַזֵּר.

וְעוֹד דָּאֲדַעְתָּא דְהֵכִי לֹא קִבְלוּ וְלֹא נִתְקַנְהָ הַתְּקַנְהָ לְפִי הַנְּרָאָה רַק שְׂמִשְׁמַע בְּטוֹר ח"מ שְׁהַמְנַהֵג בְּמַסִּים וּבְכָל עֲנָן אִפִּי פְּסוּל א"כ שְׂנִים כְּשָׂרִים שְׁהָרִי כְּשְׂדֵינִים אוֹתָן הַנוֹגְעִים א"כ כְּלָם פְּסוּלִים וְהוּוּ כְּקִבְלָם כְּתָרִי כְּשָׂרִים וּק"ל.

אֶבֶל אֵין זֶה מַסִּים. וְאֵין כְּאֵן מְנַהֵג לְדוֹן בְּפְסוּלִים וְעוֹד שְׁהַדִּין עֲצָמוֹ תְּמוּהָ לְרַבִּים לִיְרֵד לְדִין בְּעֲנָן שְׁלִפֵי הַנֵּר הוּא פְּשׁוּט וּמִיְחַזֵּי כְּשִׁיקְרָא שְׂיָרוּיְחוּ הֵם מֵהֶם בְּעַל כְּרַחֵם וְלֹא יֵהָא אֶלְא אוֹנָאָה שְׁחוּזָר הַרְיִנַח: יב) שְׂאֵלָה אֶחָד שְׁקִבְל מְזוּגָתוֹ נְכִסֵּי מְלוּג סָף גְּדוּל וּבְתַנְאֵי זֶה נִתְנָה הַפֶּל לִיד בְּעֵלָה שְׂיִכְתּוּב שְׂטָר שְׂאָף אִם תְּמוֹת הִיא בְּחִיּוֹ וַיִּקַּח אִשָּׁה אַחֲרָת וַיְהִי לוֹ

בנים ממנה מ"מ יקחו בניה בראש אחר מותו ה' אלפים ונתן על זה שטר שתייב לבניה שיהיו לה בשעת מותו סך ה' אלפים לשלם שעה אחת לפני מיתתו.

ושאל השואל אם זכו הבנים הנולדים לפי שלא היו בעולם בשעת שזיכה להן. ועוד שאל אם יכול למפור קרקעותיו ולא יטרף אותן בעל מוציא השטר הואיל ואין החיוב באה לגבות מחיים עכ"ל: גרסינו פ' מי שמת (דף קמ"ב) אומר רב נחמן המזכה לעובר לא קנה.

לכשתלד קנה. ורב הונא אומר אף לכשתלד לא קנה.

ורב שישת אומר זה וזה קנה. ופסק הטור ח"מ (סי' ר"י) המזכה לעובר לא קנה וכתב הרמ"א אפי' אומר לכשיולד לא קנה אבל ר"ח אומר שאם אומר לכשיולד קנה ולזה הספיק א"א הרא"ש ז"ל עכ"ל.

הרי שר"ח בעל התוס' והרא"ש והטור מביאם בסוף פסקו דלכשיולד קנה ונדון דידן הואיל וכתוב בשטר שלקשימות יקחו ה' אלפים ובאותו זמן הם בעולם הנהכמו אומר לכשיולד כמו שאבאר אח"כ מתוך תשובת ר"מ.

ואין לומר הא שלקשיולד קנה דווקא לעובר אבל כשעדיין לא נתעברה כנדון דידן לא קנה אפילו כשאומר לכשיולד. אין לומר כן חדא דמ"ט קני באומר לכשיולד לפי שהקנין אינו עד אותו זמן שהם בעולם וא"כ מאי איכפת לן אם נתעברה או לא נתעברה הלא אין הקנין אלא באותו זמן שהם בעולם.

ועוד יש לדקדק היטב מהטור ח"מ (סי' ר"י) שחילוק חילוק זה בין נתעברה ללא נתעברה דווקא גבי בנו וז"ל ואם זיכה לעובר שלו קנה אפילו לא אומר לכשיולד כו' עד ודווקא שפבר נתעברה אבל אומר לאשתו נכסי לבנים שתלדי אינו פלוג עכ"ל.

ואם היה חילוק זה אף לאומר לכשיולד היה לטור גם כן לחלק לעיל מיניה גבי אומר לכשיולד. ועוד כתוב בפ"י בתשובת ר"מ והמרדכי מביאו פרק מי שמת (דף רנ"ד ע"ב וז"ל ונשאל לר"מ על עסק אדם שיש עדים שהתנה עם בניו הראשונים קודם שנשא אשתו שגיה שפל הבנים שיולדו לו ממנה ירשו חלקם בשנה עם הראשונים ולא נולד לה פי אם בת כו' עד ואפילו את"ל דבה"ג לא שייך למימר אין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם כמו שהבאתי ראיה מפ' יש נוהלין דשאני הא דקא מפיק לה בל' ירתון ופי' רש"י פינן דלא מקני להו מהשתא מידי אלא לכשימות ואז יורשין כבר בעולם ולא איקרי דשב"ל כו' עכ"ל.

הרי מפורש הואיל וזמן הקנין לכשימות ואז הם בעולם קני והיינו ממש כנדון דידן שהרי חוב זה אין זמנה אלא שעה קודם מיתתו וגם כתוב בו לשון ירושה שכתוב ירשו בני ה' אלפים.

רק שיש לעיין שהמרדכי מביא תשובה ופלפול ארוך בפ' יש נוהלין (דף רנ"ב ע"ד) ומסיק ומביא פמה וכמה שסבירא להו דקני ובעל אותה תשובה מסיק ולא נ"ל ומביא דקדוקים וראיות מ"מ אין ראיה שהמרדכי בעצמו סבירא ליה הכי הואיל ומביא אותה תשובה שהרי פ' מי שמת מביא תשובת הר"מ הנ"ל להקפד.

ואולי מביא תשובה זו משום שפיתוב בה שבעל התשובה ההוא בעצמו מביא כמה דעות דסבירא להו דקני וכתב שרשב"ם מביא ראיה מכתובת בנין דיקרין דקני מטעם דלא הוי דשב"ל משום דקתיב בו ירתין.

וא"כ הוי דברי בעל התשובה והרמ"ה הנ"ל יחידים פנגד רבי דהינו ר"ח וקרשב"ם ועוד א' שקורא מורי קרובי והרא"ש ובעל טור ח"ה ור"מ וגם בתראי ניהו. ומה שפא עוד בשאולה אם בשטר ההוא טורף ממשעבדי נ"ל שטורף ממשעבדי.

ונ"ל ראיה ממזון הפנות שניזונות אחר מיתת אביהן עד דתיבגרון והם אינם טורפים ממשועבדים. וכתב הטור (א"ע סי' קי"ב) הטעם משום דהואיל והוא תנאי ב"ד קיישינון לצררי הואיל ולא נמן להם שטר בפני עצמו אבל אם הנה להם שטר טרפי עכ"ל.

ואף כי החוב אחר מיתת אביהם: ועוד ראיה שהרי כתב ג"כ ואם התנה שיתן לבנות מזונות אפילו אחר שנעשו בוגרות טרפי ממשעבדי הואיל ולא הוי תנאי ב"ד עכ"ל. הרי שפרא שפא אם לא כתוב שעבוד נכסים רק שטר סתם על מה שחייב לאחר מותו מ"מ טרף ממשעבדי כ"ש שטר הנ"ל שכתוב בו שעבוד נכסים דטרף אף אם לא קני עד אחר זמן שינלדו ולאחר מיתה או שעה קודם.

ואין להקשות משטר זכר שאינו טורף שכתב הר"ם והמרדכי מביאו פ' יש נוחלין (דף רנ"ג ע"ד) ונ"ל על המתנה שנתן ראובן לחתנו וכתב לו שטר מתנה שיטול פאחד היורשים כו' עד וראובן זה יכול ליתן מתנה כל ימי חייו אעפ"י שכתב גובה מהיום ופירו' לאחר מיתה כו' עכ"ל.

וסתם שטר כתוב בושעבוד או אם גם לא כתוב ככתוב דמי כי סתם שטר הוא שעבוד נכסים ומ"מ יכול ליתן ולא טרף ממשעבדי וא"כ מאי שנא מנדון דידן. אין הנדון דומה שהרי כתב הטעם שלא כתב לו רק פאחד מפניו הן רב הן מעט ואף אם נותן לאחר מ"מ מקיים מתנתו שנותן לו כחלק א' מפניו ולא הבטיחו בשום סף.

אבל בכאן בנדון דידן נכתב סף ה' אלפים וק"ל, ועוד נ"ל להביא ראיה שכל שטר חוב אפילו שהחוב זמנו לאחר מיתה טרף ממשעבדי דאמרין בריש פירק אעפ"י (דף נ"ה) איתמר כתוב בנין דקרין פומבדיתא אמרי לא טרפו ממשעבדו ירתון תנן.

בני מתא מחסיא אמרי טרפ' ממשעבדי יסבון תנן. הרי בפ' דאי יסבון תנן טרפ' אף כי אין החוב חל עד לאחר מיתה וה"ה לנדון דידן.

ואף על פי שפנדון דידן כתוב ג"כ לשון ירושה מ"מ הלא כתוב לשון מתנה ג"כ ועוד הרי מפירש בו שעבוד קרקעות א"כ אית לן לילף אחר לשון מתנה ולא אחר לשון ירושה דמשמע דלא שעבד כמו בירושה כי אם אחר לשון מתנה הואיל ומפירש שעבוד קרקעות וגם כתוב בשטר פל לישנא דמשמע לתרי אפי' יהא נדרש לטוב בעל השטר ופסק הרא"ש שהולכין אחר לשונות שנהגו לכתוב הואיל וכתוב ג"כ לשון מתנה וק"ל.

הארבתי בשביל שבשטר ח"ז שילגו כתוב שעבוד קרקעות ואעפ"כ לא טרפי ממשעבדי וא"כ מה שכתב בשטר זה שעבוד קרקעות אין כ"כ ראוי לטרף ממשועבדים וק"ל. לכו' הייתי צריך להביא טעם המרדכי הנ"ל שלא כתוב לו סף ידוע וק"ל.

וכדאמר'י בפ' הגניזקין (דף נ') קצובי' אעפ"י שאין כתובים הרי שתלה הדבר שטורף ממשעבדי הואיל וקצובים וקאן קצובים וא"כ אין שטר ח"ז דומה לנדון דידן: יג) שאלה עוד על שטר חוב של חמשת אלפים הנ"ל שכתוב בו שהבני' שיהיו לאשה זו ירשו לאחר מותו כו'.

ויש לו ממנה בנים ובנות אם הבנות בכלל ליקח חלקם ג"כ או נאמר דוקא בנים זכרים משמע עכ"ל השאלה: נ"ל שאין הבנות בכלל. חדא שכתוב בשטר ירשו בנים ה' אלפים כו' והבנות אינן בת ירושה במקום בנים כמו שאבאר.

ועוד שאפילו לא כתוב לשון ירושה מ"מ מספק אין לדון אותו שדעתו להעביר ירושה דאורייתא וראיה ברורה מירושלמי ואלפסי מביא פרק מי שמת (דף רכ"ד דע"ב) וגם הרא"ש מביאו בפרק הנ"ל ונ"ל הירושלמי פ' שני דיני גזירות מי ששלח ממדינת הים ואמר ינתנו אלו לבני בנות בכלל ואם אמר בשעת מיתה אילו לבני אין הבנות בכלל ופי' ה"ן טעמא דמילתא משום דבתי' רוצה לכבד בנותיו כדי שיהיו חביבות על בעליהן אבל בשעת מיתה אינו רוצה לעקור נחלה דאורייתא עכ"ל.

הרי ראיה ברורה שסתם בנים בענין ששייך לאחר מיתה אין בנות בכלל כי אומדין דעתו של אב בכף ואין חולק בדבר. וכתב המרדכי (דף רנ"ד ע"ב) פסק הר"ם ה"ה לבריא שאמר אם אמות ינתן כף וכף היינו מחמת מיתה.

ועוד ראיה ברורה שאין בת בכלל בנים וגם הואיל וכתוב לשון ירושה אין הבת בכלל שהרי כתב הר"ם והמרדכי מביאו (דף רנ"ד ע"ב) ונשאל לר"ם על עסק אדם שהתנה עם בניו הראשונים כו' כל בנים שיולדו ממנה ירשו חלקם בשנה עם הראשונים ולא נולד פי אם בת כו' והשיב זה אין צריך פנים דבת אינה בכלל בנים דתנן בגזיר כו' עד אבל בת בין הבנים ואמר בלשון ירושה לא אמר כלום כו' עד דתנן בפ' יש גזילין האומר בתי תירשני במקום שיש בן לא אמר כלום כו' עכ"ל.

הרי מפורש שסתם בנים אין בת בכלל. וגם הואיל ואמר בלשון ירושה אין הבנות יורשות במקום בן אפי' כשאמר בפ' שתירש כ"ש בנדון דידן שאמר לשון ירושה וגם אמר סתם בנים שאין בנות בכלל הנלע"ד כתבתי: יד) שאלה מק"ק קרעמזיר בענין יתמי ראובן שהגדול שבהם היה בן י"ג או י"ד שנים ונתן כל אשר לו לכמר שלום וגם לתוספות חזוק נתן לו שטר מכירה ושיחול הזמן שעה לפני מותו ומת והחל"י ושאר היתומי' והאפטרופוס שהיה גם אפטרופוס של הנער אמר חדא שאין גזקקי' לגכסי יתומים פי הם ראויים לירש חלק אחיה' והם קטנים אין להוציא הגכסי' מחזקתם ועוד טוען שאין מכירה ולא מתנה פי אין ממשות במעשה הנער ובפרט כאשר היה לו אפטרופוס.

עכ"ל השאלות בהיות שלא נתפרש השאלה אם נתקיימו השטרות אם לא צריך אני להאריך קצת: גרסינן בפרק גט פשוט (דף קע"ד) אין גזקקין לגכסי יתומים מ"ט רב פפא אמר פריעת ב"ח מצנה ויתמי לאו בני מעבד מצנה רב הונא בריה דר"י אומר אימר צררי אתפסי מאי בנייהו א"ב כשחייב מודה.

אי נמי דשמת' ומת בשמת' דלרב פפא אין נפרעין וילרב הונא נפרעין ופסק הגמרא כרב הונא. ופסק הטור (סי' ק"ח) (נהר"ן פ' אלמנה ניוזנות דף תקכ"ט) דאם מת תוך הזמן אז נפרעין ונזקין דחזקה אין אדם פורע תוך זמנו ש"מ במקום דלא תישינו לזררי נזקין שהרי גמון לו כל אשר לו.

ואעפ"י שפתיב הטור שם וז"ל וכגון שנתקבלה העדות בחיי אביהם דאם לא פן אין מקבלין עדות בפני קטן עכ"ל. וא"כ בכאן אם לא נתקבל העדות בחיי הנער אין מקבלין עתה בפני הקטנים וכן כתב הרא"ש כלל פ"ה סוף (סי' ח"י) וז"ל ומה שכתבתי למעלה דמלנה ע"פ גובה מיתמי היינו כשנתקבל העדות בחיי אביהו אבל לא נתקבל כו' עד ניתומים קטנים כשלא בפניהם דמי עכ"ל.

מ"מ הלא כתב הטור ח"מ (סי' מ"ו) וז"ל ומקיימין אותו אפילו שלא בפני בעל הדין ואפילו עומד וצונח מונף הוא כו' ואעפ"י שמביא טור ח"מ תשובת הרא"ש (סי' ק"י) שפתיב שאין מקיימי' והב"י מקשה אהדדי ובתירוץ אחד מחלק בין יתומים לשאר בעל חוב מ"מ הרי ב"י מביא דברי ר' יודא בן הרא"ש שאומר שחזר הרא"ש מתשובותיו כי הפסקים ר"ל האשיר"י באחרונה כתב אותו.

עוד מביא תי' שמחלק בין צנאה לשאר שטרות כי שטר צנאה דנוקא אין מקיימין וע"ש. אבל לא סבירא להו לחלק ולומר ליתומים אין מקיימין וכתב ששאר פוסקים סבירא להו שאפילו בצנאה מקיימין וגם המיימון כתב בפ' י"ב מהלכות מלנה גבי קרקע שהיתה בחזקת יתומים קטנים שמקיימין את השטר אעפ"י שהיתומים קטנים וכן כתב בעל התרומה (סי' י"ד).

ועוד י"ל שהטור וגם הרא"ש מדברים בעדות על פה בלא שטר וכן יש לדקדק מלשון הרא"ש שפרט בפ' ומה שכתבתי למעלה דמלנה על פה גובה מיתמי כו' הרי שפרט דנוקא מלנה על פה אבל לא בשטר ובכאן בנדון דידן הוא בשטר.

וכן כתב המרדכי פרק השולח (דף תר"י) וז"ל אמנם יש להקשות מדרבא אדרבא דפסיק מקיימין השטר שלא בפני בעל דין בפרק הגוזל בתרא ובערכין פסק דאין נזקין לנכסי יתומים ובערכין נרא' דרבא אף בשטר קאמר דכולי שמעתתא אף בשטר מיייראלמא אע"ג דמקיימין את השטר שלא בפני בעל דין אין נזקין לנכסי יתומים.

ואומר אני הא דפסק כרבא בערכין לאו אשטר קאי עכ"ל. הרי שמפרש ההיא דערכין דנוקא בלא שטר אבל בשטר נזקין ואע"פ שכתב הסמ"ג בעש"י (סי' צ"ה) וז"ל אר"י במ' ערכין בפ' שום היתומים אין נפרעין מהירשים אלא אם פן היו גדולים אבל יורשים קטנים אין נפרעים מהן שטר חוב ואפ"י הנה בו כל תנאי שבעולם לא יפרע בו המלנה כלומר עד שיגדלו היתומים שמא יש להם ראיה שסוברים בה השטר אא"כ הנה ריבית כו' עכ"ל.

הרי שמפרש בהדיא אפי' שטר חוב. מ"מ אעפ"י שהצעה משמע שכן הוא בפ' בגמרא. אבל אינו פן כי ראיתי בפרק שום היתומים (דף כ"ב) שכל זה האריכות דהיינו ממה שכתב שטר חוב עד סוף כל הכל דברי הסמ"ג שגפרש מדעתו שהגמרא פן פירשו אבל הלא הבאתי לעיל הטור שכתב שנתקבל העדות ולא כתב שנתקיים השטר משמע שמתדבר

במלנה ע"פ וכו' ה"רא"ש שפ"רט ג"כ מלנה ע"פ פנ"ל וגם המרדכי לא סבירא להו פירושו זה.

ועוד הלא גם הסמ"ג פוסק דתוה הזמן נזקקין שהרי כתב שם ומזה אין הלכה כר' יוחנן אלא כר"ל שסובר בב"ב דתוה הזמן נזקקין כו' עד פה פסק ריב"א וגם לפי הנראה אין זה עיקר השאלה כי המתנה המכירה מפורסם וידוע.

ונחזור לעיקר השאלה אם מכירת הנער ומתנתו מכירה ומתנה או לא: אמרינן בב"ב פ' מי שמת איתמר קטן מאימתי מוכר בנכסי אביו רבא אמר רב נחמן בן י"ח. ורב הונא בר חיננא אמר רב נחמן מן עשרים עכ"ל הגמרא.

ופסק האלפס הלכתא פותיה וא"כ נאמר בנדון דידן שאינו רק בן י"ג או בן י"ד אין מכירתו מכירה מ"מ הרי פי' רש"י והרא"ש דבאינו יודע בטיב משא ומתן מיירי דאילו בידע בטיב משא ומתן אמרינן בגמרא שלח ליה גידל בר נשיא לרבא ילמדניו רבינו תינכת בת י"ד ויודעת בטיב משא ומתן מהו שלח ליה אם יודעת בטיב משא ומתן מקחו מקח וממכרו ממכר.

ואעפ"י שפי' האלפס וכו' ר"ן דבנכסי עצמו מיירי אבל בנכסי אביה לא מצי זבין. מ"מ הרי כתב האלפס הוא בעצמו חזינא לרבנותא פלוגתא.

והאשיר"י כתב דבנכסי דאבנה איירי וכו' והאריף ולבסוף כתב רב אלפסי לא כתב בן ויותר נר' כמו שכתבתי עכ"ל. הרי שהאשיר"י שהיה בתר' דוחה דברי האלפסי ופוסק דאפילו בנכסי דאבנה מכירתו מכירה.

ועוד דבנדון דידן מודה האלפסי והר"ן שהרי יש בכאן ג"כ שטר מתנה ואמר אממר פ"ק מי שמת דמתנתו מתנה והמרדכי שלהי מי שמת (דף רנ"ז ע"א) מביא תשו' רבינו גרשון שפסק שכן י"ג מתנתו מתנה אפילו אינו יודע בטיב משא ומתן ואפי' בנכסי אביו וכשיודע אפי' ממכרו ממכר ע"ש.

ואע"ג דאמרינן בכתובות פ' מציאת האשה (דף ע') תנן התם הפעוטו' מקחו וממכרו ממכר אמר רב פפא לא שנו אלא שאין שם אפטרופוס אבל יש שם אפטרופוס אין מקחו מקח עכ"ל.

וא"כ שמה נאמר ג"כ הואיל ויש בכאן אפטרופוס ואין מקחו מקח ג"כ אין מתנתו מתנה ונוקי' הא דאממר באין שם אפטרופוס מ"מ פסק ר"ח והתוספות שם (דף ע') והסמ"ג מביאו במ"ע פ"ב והאשיר"י מביאו בכתובות סוף פ"ק מציאת האשה (דף י"ד) וז"ל פסק ר"ח בשם רב האי גאון אבל מתנתו מתנה אע"ג דבגיטין פ"ק הנזקין מבעיא כשאין שם אפטרופוס כו' והאריף עד אין חילוק בין אם יש שם אפטרופוס בין אם אין שם אפטרופוס.

והמרדכי מביאו ג"כ פ"ק מציאת האשה ואעפ"י שהביא המרדכי דברי ראב"ה שקבל מאביו דהא דאמרינן בהנזקין דמתנתו מתנה אמתיניתין קאי דאוקמי כשאינו אפטרופוס אבל יש שם אפטרופוס אין מתנתו מתנה וכו' פ' המימון פ' כ"ט מהלכו' מכירה.

יש לומר שנה מדבר בפעוטות אבל בן י"ג או י"ד שנה כגדון דידן יש לומר דמתנתו מתנה אפילו ביש שם אפטרופוס. כמו שמצינו שחלוקים גם בן שאין מתנה פעוטות מתנה במקרקעי אף כי אין שם אפטרופוס וכן י"ג מתנתו מתנה כמו שנמצא בתשובת מרדכי שלהי פ"ק מי שמת (דף רנ"ז ע"א) ה"ל וכן פירשה בתוספות פ"ק הניזקין בדבור המתחיל אחת מתנה מרובה ואחת מתנה מועטת.

ונ"ל לדקדק מדברי ראב"ה עצמו דלא איירי אלא בפעוטות שלא הגיעו לי"ג שנה ויום א' שהרי אמר ונ"ל הא דאמרינן בהניזקין מתנתו מתנה כו' ויש להקשות למה לא חילק ראב"ה חילק זה על דברי אממר פ"ק מי שמת בפ"ט אשר שם העיקר שהרי פסקה הגמרא הילכתא פאממר שמתנתו מתנה ואלתא דהילכתא הנה לו לחלק בין יש אפטרופוס לאין שם אפטרופוס אלא על פ"ק צריכין אנו לומר שלא חילק חילוק זה אלא דווקא בהניזקין אשר לשם מדבר בפעוטות כמו שפירשו התוספות בדבור המתחיל אחת מתנה מרובה כו' אבל בבבא בתרא פ"ק מי שמת איירי ב"ג שנה כמו שפירש רש"י על אממר בפ"י דמאחר שהוא בן י"ג שנה אף על פי שאינו יודע בטיב משא ומתן מתנתו קנימת אבל לא למכור בנכסי אביו עד שיהיה בן ר' שנה.

ואם בן גם המימוני יש לומר שמודה בזה. ועוד שגם מתוך עניני הנער הנה ניכר שיודע בטיב משא ומתן ופיקח שהרי לא רצה פנוס עדיין אותה המשודכת לו אף כי הנה זמן המוגבל לכשיהיה בן י"ג שנה וזה אין מדרכי נער טיפ"ש וס"ל ואף אם נאמר שהאפטרופוס אגמרו ליה ואסבורי ליה שרע לו להכניס ולכן לא הכניס מ"מ מקרי יודע כדאמר רבא גבי ההוא פחות מכן עשרים כו' עד אמרו ליה קרוביה לקוחות אגמרוהו אמר רבא מסברי ליה וסבר הואיל ומסברי ליה וסבר מידע ידע והאי דעבד הכי חנצפא הוא עכ"ל הגמרא.

הרי בפירוש אף על פי שעבד מתחילה דרוך שטות שזרק לפני רבא מפל מקום אחר כ"ד עשה דבר חכמה על ידי דאגמרוהו אפילו הכי הואיל וסביר יודע קרינן ליה כ"ש זה שלא נשמע עליו שטות וזו החכמה עשה אף אם על ידי דאגמרוהו וסביר מקרי יודע וכ"ש לפי דברי הרא"ש שהאריף לבאר שאין חלוק בין יש אפטרופוס שמתנתו מתנה ואף אם לא הנה רק בן ט' שנה כנ"ל.

העולה בידינו שמתנה מתנה ונזקקין על ידי שטרות הנ"ל רק כשיקיימו עתה וכ"ש אם היו מקנימים מקודם הואיל והוא בתוך הזמן הנלע"ד פתבתי. ועוד מבואר היטב בריב"ש (סי' תס"ח) שמתנתו מתנה אפי' במקום אפטרופוס ומאריף לשם בראיות וע"ש: טו) נתעצמו לפני בדין דהיינו כמ"ר מענדל י"ץ תבע את כמ"ר זימל מק"ק שדלוויץ איף שנתן לו ריבית קצוצה ששים זהובים שיחזור לו.

וגם הביא עד אחד שהנה שלוחו של מענדל להביא לכמר זימל הנ"ל אינה סף ריבית וזימל השיב כ"ר תבעת אותי בתביעה זו ועשיתי עמה פ"ש ונהראה לפנינו כתיבת ד' שכמר מענדל פטר אותו מפל תביעות שבעולם.

ומענדל הביא ב' עדים שמסר מודעה לפנייהם על הפטור ושומר להם שהוא אנוס בפטור שנתן עכ"ל. ושאלתי העדים אם היו מפירים באנוס מה ואמרו לא ידענו משום אנוס.

שאלתי עוד אם יודעים זמן שמסר לפניהם כדי לידע אם הוא קודם זמן הפטור או אחריו. והשיבו לא.

ובפטור כתוב בו נתפרעתי ומחלתי. וכמר מענדל טען שלא נתן לו כמר זימל כלום בשעת שנתן הפטור וזלת שהיה לו עליו שטר חוב על שלשים זהובים לזמן היריד שהוא והרחיב לו הזמן עד יריד אחר.

ושאלתי את כמר מענדל הנ"ל מה הוא האונס. והשיב לי שבאם היה נתפרסם התביעה ביריד יתגלה שאין לו ולא יאמינו לו ולא יתנו לו סחורה בהקפה ואז לא יוכל לפרנס עצמו עכ"ל: תשובה גרסינו פ' חזקת הבתים אמרי נהרדעי כל מודעא דלא פתיב בה אנו ידעינו באונס דפלוני לאו מודעא היא ומקשה בגמרא מודעא דמאי אי דגיטא ומתנה גילוי מילתא בעלמא היא כו'.

ופרש"י שם גלוי מילתא פלומר הרבה בני אדם יוכלו לידע אונסו דכיון שאינו מקבל ממון במתנה זו כו' עד אלא נדאי נאנס בגט ובמתנה זו הילכף אין צריך לפרש ולא דמי לזבינא כו' וכתב ב"י משמע מדבריו דהיינו טעמא כו' עד ולפי זה אם יתברר הדבר שאינו אונס אין מודעא זו כלום כו' עד וכן כתב הוא ז"ל אבל בלא אונס כו' עד וכיון שלא נאנס כלל אנו סהדי שגמר בלבבו בשעת מעשה לעשות גט גמור עכ"ל משמע דה"ה לענין מתנה.

וכתב נ"י שמדברי הרמב"ם נראה שכל שתלה מודעתו בדבר שאין אונס אין בדבריו כלום עכ"ל. אם פן היה נראה מזה שנדון דידן שאין נקרא אונס יראת הנושים כמו שאבאר אח"כ בסוף בעזה"י אם פן אפילו אם נדמה פטור זה למתנה וגם אם נאמר שנעשית המודעה בנדאי קודם שנתן הפטור מ"מ אין מודעתו מודעה.

ונה הפל לפי רשב"ם הנ"ל מיהו אבל לפי פי' הרא"ש אין תלוי בזה שהרי פליג על פרשב"ם ומפרש פרק חזקת הבתים (דף קצ"ה) וז"ל גילוי מילתא בעלמא פיר' הרי הוא מגלה דעתו במסירת המודעה שאינו נותן מתנה זו בנפש חפיצה ולא ניחא ליה דליקני מתנה זו בטיילה בכף כו' עד ואפי' אם ידוע הדבר שאותה מודעה שמסר בפני עדים דבר שקר הוה מודעה לבטל מתנה כו' עד וכ"כ הרמב"ם עכ"ל האשיר"י.

א"כ לפי פי' הרא"ש אפי' אם אין אונס הוה מודעה אם נאמר הואיל וכתוב בה מחילה הוה כמתנה וגם אם היה מסירת המודעה קודם הפטור אבל מ"מ אף לפי פי' הרא"ש שאין מצריך שיהא שם אונס מ"מ מצריך בגלוי מילתא שיהא קודם שלפחות צריך גלוי מילתא וכתב מהרי"ק בשו"ת קפ"ה בשם ר"י הברזילי דלאחר מעשה לא מהני מסירת מודעה.

ובנדון דידן אין העדים יודעים מתי היה המודעה כמו שכתב לעיל בשאלה וא"כ הוה ספיקא לכ"ע ואין להוציא ממונא מספיקא. ואם היה האונס אונס גמור אז לפי מקצת רבותי אין צריך מודעה במתנה אבל כשאין אונס צריך לפחות מסירת מודעה קודם לכ"ע וגם אפי' היתה המודעה קודם באין אונס נחלקו בו בתראי וא"כ מי יוציא ממון מספק.

ועוד שכל זה דווקא אם נאמר דהנה הפטור מחילה גרידא דהנה פמתנה אבל כתוב ג"כ לשון פרעון בפטור דמשמע שקבל דבר מה ואף כי כתוב ג"כ מחילה מ"מ הוי ג"כ פרעון קצת והיינו פשרה וכתב הרמב"ם בפ"י מהלכות מכירה דפשרה דינה פמכר וטעמא לפי שהתובע ירא שמא יפסיד כל תביעתו בדין לכן הוא מתפניס ליטול קצת בפשרה.

ובמכר כל מודעה דלא פתיב בה ידענו באונסא לאו מודעה היא וצריד למסירת מודעה אף אם יש אונס גדול. אבל נדון דיין אינו ידוע אם הנה המודעה קודם המעשה ואף אם היתה קודם לא ידעו באונס וכל מודעה דלא פתיב בה ידענו באונסא לאו פלוס הוא שאינו אונס כמו שאבאר.

ואין צורך לי כ"כ לדקדק ממה שכתוב לשון פרעון דהנה פשרה שהרי גם לדברי טענות פמר מענדל הנה פשר דהוי פמכר שהרי הודה שהרחיב לו זמן החוב של ל' זהובים. ואעפ"י דהנה דבר מועט מ"מ הרי פסק מהרי"ק בשורש קפ"ה ונ"ל הנאנס לעשות דבר מה ומטי ליה הנאה מיניה הנה פתלה ונבין דזביג'ל זבינא הגם כי הנאה שקבל הנה דבר מועט בערה מה שנאנס לעשות עכ"ל הרי בפ"י שאפילו דבר מועט שנהנה הוי פמכר ומה שכתבתי לעיל שטענת אונס מחמת יראת הנושים אינו אונס ראיתי שהרי כתב הטור חושן המשפט (סי' ר"ה) ונ"ל ואפי' באונס דאמי לי מאחרני דווקא שאנסוהו למכור אבל לא אנסוהו למכור אלא ליתן מעות ומחמת שלא היו לו מעות הנצרך למכור לא הנה אונסא וזביג'ל זבינא עכ"ל.

ובנדון דיין גם פן לא אנסוהו לפשר אלא שרצה לתבוע חובו ובשביל שלא רצה לגלות טענותי עשה הפשר ונהנה כמו אנסוהו למעות הנ"ל וק"ל, ואין לפקפק על הפטור שהוא בלא עדים רק פתב ידו שהרי כתוב בטור ח"מ (סי' ס"א) ונ"ל שטר מחילה מעשה בכל יום שהמוחל פותב בכתב ידו וחותם וכן הנה הדין אם פתב אחר וחתם הוא כו' עכ"ל.

ועוד יש לי להביא ראי' שאין אונס זה מקרי אונס שהרי מה שתבע פמר זימל חיוב' שהנה ח"ל לזמן שהוא פדין תבע שהרי הנה לו שטר חוב וכתב מהרי"ק בשורש קכ"ה שאינו אונס שמביא תשובת הרא"ש שהביא הטור אבן העזר על אשה שמחלה מקצת פתובה לבעלה והוא טוענת שגזים לגרשה או ליקח אחרת ופסק הרא"ש דהואיל וכדין הנה עושה באשר לא היו לו בנים ממנה והואיל וכדין עבד והיא שיחתמו במחילת מקצת פתובה דלא הוי אונס והמחילה קיימת אף כי מחילה פמתנה עכ"ל וה"ה לנדון דיין דהתביעה פדין עבד והוא שיחד אותו בפטור זה שלא לתובעו נראה שקיים וק"ל.

ועוד נ"ל ראיה שהרי פסק בשורש הנ"ל פשמגזמו להביאו בערפאות אינו קרוי אונס הואיל ואינו נדאי וברור שיהנה לו נזק. כ"ש בנדון דיין שאינו נדאי שבשביל טענה זו פגעו מלהאמין לו אותו שהאמינו לו קודם כי פמה עשירים שנותנים לפעמים רינח לאחרים יותר מריבים.

ואין להקשות על מהרי"ק מתשובות רשב"א שפסק המגזם למכור הנה אונס. די"ל שרשב"א מדבר שרופה להגיד לשורה איזה ענין שבנה פנגדו יתחייב קנס לשורה שלו דהנה ברי היזיקא פתוא מכמר.

אבל לתובעו לדין בערפאות לא פרי הניקא. ואין לומר שאעפ"י שמחל לא הנה מחילה הואיל והתביע' היא שיחזיר לו ריבית קצוצה שזה לא ניתן למחול כמו שכתב הטור יורה דעה סי' ק"ס ונ"ל הגאונים פתבו שאם מחל הלנה למלנה ריבית שלקח או שעמיד ליקח אעפ"י שקנו מידו אינו פלום שפל ריבית בעולם מחילה והתורה אסרה אותה מחילה מ"מ חדא דהמימוני חולק והטור מביאו באחרונה.

ועוד הלא מביא הטור ג"כ הרא"ש שהכריע ונ"ל וא"א הרא"ש ז"ל פתב ודאי אם לקח ממנו הריבית וצריך להחזיר לו מועלת מחילה לפטורו פשאר גזילה אבל כו'. ונדון דינו תבעו להחזיר ומחל לו דהוי מחילה לדברי הרמב"ם ולדברי הרא"ש.

העולה בידינו שנדון דינו ממסירת המודעה אינו ידוע לעדים מתי נעשה וגם לא ידעו בשום אונס וגם האונס שטוען כמ' מענדל אינו אונס מתרי טעמיה הנ"ל וגם הפטור הנה פשר דהנה כמו מכירה א"כ אין מסירה מודעה פלום וכ"ש שאין להוציא ממון מחזקתו כנלע"ד: טז) בפני תבעה מרת אידל את פמר היגל מווייסליץ אנה שהוציא עליה קול שנתקדשה לו ומתוה פה הנצרכה להשיב ב' פשרנים ועשו פשר ליתן לו ע"ה זהובים כדי לפטרה בגט אבל מקודם מסרתי מודעה בפני עדים והראת' בפנינו שטר מודעה וכתב בה שהאונס שצריכה לגט בשביל הקול כו'.

לכן אני תובעו שיחזיר לי הע"ה זהובים. והיגל הנ"ל השיב שהוא לא הוציא שום קול רק שהיא היבטחה אותו שתנשא לו ומתוה פה עסק בעסקי' והניח עסקיו ובא לידי הפסד מרובה ובגדה בו ובהיות שיצא הבושה חשבת' והערבתי ההפסד על ע"ה זהובים ומה שמסרה מודעה אקנה להש"י שלא יהא בו ממש חדא שנתנה לי תקיעת פה לקיים וגם קבלה ק"ס וגם נתנה משפנות קודם זמן שנקתב בשטר מסירת מודעה שהוא עיקר וכבר נולד ואף אם עדיין לא ניתן המעות מה בכך הלא נשעת תקיעת פה וק"ס עיקר והנה קודם מסירת מודעה.

ועוד אני לא אנסתי אותה ולא גרמתי לה האונס ת"ל ומרת אידל טענה שהשליש החזיר לה המשפון וקודם שהחזירה לו לידו מסרה מודעה וכל מה שנעשה מקודם נעשה על פי עדים פסולים והנה פחוכה ואיטוליה וכמ"ר היגל טוען שזה הוא שקר עכ"ל: תשובה הנה צריכים אנו ליישב בדבר אם מסירת מודעה בלא אונס לפחות במתנה מועיל ואם מועיל גם כן לבטל שבועה.

ואם זה נקרא אונס. ואם ידוע האונס אם צריך מודעה ואם נדון דינו דומה למכר או לשכירות או למתנה.

ואם פשרה ראשונה בטילה והנה מודעה קודם שחזרו ונתנו המשפון או אם לא בטילה ואם כן הנה מסירת המודעה אחריו. גרסינו בבבא בתרא פ"ק חזקת הבתים (דף מ"ז) אמר רב תלוי' וזבין זביני זבינא ופקסו התוס' (דף מ"ח) לאו דווקא נקט תלנה דאפי' בלא פסורין אלא מחמת אונס ממון פי ההוא מעשה דפרדיסא הנה זבינא ואי מסר מודעה לא הנה זבינא דק"ל כרב הונא דכתבינו מודעה אזבינא דווקא מכר אבל מתנה תלנה ויהיב לא הנה מתנה אפילו לא מסר מודעה אי ידעי עדים באונסיה.

והיכא דמסר מודעא אפ"ל לא ידעיה עדים אונסיה פתבינו וכו' בגיטין עכ"ל. משמע דבמסירת מודעא אפ"ל לא הנה אונס הנה מודעא במתנה.

וגם הרא"ש מפרש בהדיא פרק ח"ה (דף קצ"ה) גבי מודעא דמאי אי דגיט' ומתנתא גילוי מילתא בעלמא פ"ל הרי מגלה דעתו כו' עד ואי כשסר מודעא אפ"ל אם ידוע שהמודעא שסר בפני העדים דברי שקר הם הנה מודעא לבטל המתנה ולא דמי לזבינא עכ"ל.

הרי בהדיא דאף פי אין שם אונס הנה מודעא וא"כ גלמוד מכאן לנדון דידן אם נאמר שהוא פמתנה וגם נאמר שק"ס והמשפנות שהונחו בראשונה לאו פלום הוא והנה בטל א"כ הנה מודעא מודעא אף אם אין אונס.

וכן פתב הטור בשם הר"ר יונה מ"מ יש לחלק דדווקא היכא דהמתנה בלא שבועה אבל היכא דהנה בשבועה פנדון דידן דהנה ג"כ תקיעת כף בפני עדים לא ועל פרחינו אנו צריכים לחלק חילוק זה פי קשה על הרא"ש והתו' שהבאתי לעיל ממה ששנינו הרוצה שלא יתקיימו נדריו יעמוד בר"ה ויאמר כל נדר שאני עתיד לידור כו' ומפרש לה רבא התם בפ"ד נדרים פגון שהתנה כו' ועל זה פר"ת מה שפי' ובסוף דבריו פתבו התוספות ונ"ל ונראה דבטול זה אינו מועיל אלא לנדרים עצמו אבל לנדרים שמדירו חבירו אינו בטלים עכ"ל ופשיטא שאין לה מודעה גדולה מזו שאומר כל נדר כו' ואפ"ה פתבו התוספות שאין מועיל הואיל ואין שם אונס.

אלא ע"כ צריכים אנו לחלק שפשונודר לחבירו חמור מנדר בפני עצמו קל וזוהי לתקיעת כף שהוא בשבועה וגם חמורה משבועה לדעת מקצת רבותינו כמו שמביא המרדכי תשובות רבי יוסף ור"י בר מנחם (דף קל"ה ע"ג) בב"מ וזמיר שבועות מנדרים שאין מסירה מודעא מבטלת כשאין שם אונס וכאן פנדון דידן הנה ת"כ כמבואר בטענות ואם פן אף אם נדמה נדון דידן למתנ' ושהמסירה דמודעה הנה קודם לתקיעת כף אם אין אונס אין מבטל וכן פסק מהרי"ק בהדיא שורש קס"ו עמוד א' שהמודעה בלא אונס אינו מבטל שבועה ומביא ראיה מתוספות דנדרים וגם מביא ראיה מתשובת רשב"א והארי"ף ע"ש.

ועוד בר מן דין אף אם לא הנה פאן ת"כ הלא הרשב"ם מפרש דווקא כשיש שם אונס ובהג"ה אשירי ובמרדכי מביא הרשב"ם והוסף במרדכי וריב"ם פ"ל גילוי בעלמא בלא אונס כו' ולימא ודוזה פל ראיות של ריב"ם ואם פן איך יעלה על הדעת להוציא ממון הואיל ופלוגתא דרבנותא וגם רוב הנראה לעינים ועוד בכאן גם פן ת"כ.

הנה מבואר שאם אין אונס אפ"ל מתנה אינו מבטל ואפ"ל קדמה המודעה לת"כ. ונדון דידן לפי הנראה אין פאן אונס פי כמ' היקל לא דחק אותה לקבל גט אלא מתוך שלא רצה לעשות לה הטוב שהוא ליתן גט ולבטל ממנה חשש וקול שמונעים מתוך כך לישא אותה ובשביל שנמנע מלהטיב עמה אינו מקרי אונס כמו שכתב מהרי"ק בהדיא שורש קס"ו ענף א' ואף פי גופא דעובדא דמהרי"ק אינו דומה ממש לנדון דידן פי יש מקום לבעל הדין לחלוק מ"מ מהראיות שמביא מהן יש להביא ראיה שהם ממש פנדון דידן ונ"ל לא קרינו אונס אלא כהוא דדחקו חבריה בתפיסה וכו' שהיא דתלנה וניהיב ואפ"ל תלנה וזבון אלא דאגב אונסה דזווי גמר ומקני התם הוא דקחשיב אונס ר"ל ובאם מסר מודעה בטל

משום דאין המוכר חפץ לא במכירה ולא בכספו דא"ל דל אנת ודל מעותיה אלא שנה אוסו למפנר ולקבל מעות אבל בנדון זה כו'.

עד וגדולה מזו פתבו הפוסקים בשם ר"ת ונ"ל גם אומר ר"ת שאם קדש אדם אשה כדת מ"ו ולבסוף אין האשה חפציה בו אין לכופ' לא בדיני אנומות כו'. אף אם נחבש בידי גוים בשביל מס או דבר אחר יכולין לומר לא נעזר לה להתייר מתפיסה אם לא תגרש פלו' בגט פשר ואין זה פפיה פיון שאין עושין לו דבר רע פי אם למנוע מלעזור ע"כ ורואה אני הדברים ומה הקא דמצנה קעביד להוציא מתפיסה אפ"ה לא חשיב אונס כו' עכ"ל מהרי"ק.

הרי בהדיא שפוסק שמניעת הטוב אין קרוי אונס. ואם יאמר האומר שאני נדון דינו שאין אחרים יכולין לעשות לה הטובה וא"כ האונס גדול יותר מאותו שבתפיסה שאחרים יכולין להוציא.

ועוד שלפי דברי מרת אידל הוא גרם לה האונס מש"כ גבי אותו שבתפיסה כנ"ל מ"מ גם על זה יש לי ראי' שבשביל זה ג"כ אינו נקרא אונס שכתב מהרי"ק בתשובה שורש קס"ו ונ"ל ועוד תדע דכן הוא דלא חשיב אונס שהרי כתב הסמ"ג גבי ההיא דהמדיר את חבירו אין מתירין לו אלא בפניו דדונקא היכא דעשה לו טובה כו' פי ההיא דצדקיהו שהוציאו ממאסר ע"י שבועתו ועתה יש לדקדק אם איתא דכהאי גוונא חשיב אונס למה נענש צדקיהו על פי נשאל על שבועתו ואמאי מגניהו הכתוב באומרו בזה אלה להפר ברית ונלא היתה השבועה באונס שהי' ירא שאם לא היה נשבע לא היה מוציאו ממאסר אלא כה"ג לא חשיב אונס פיון שאין עושה עמו רע פי אם נמנע מלהטיב עמו עכ"ל מהרי"ק.

הרי ממש כנדון דינו דהתם נמי אין שום אדם היה ראוי להוציאו ממאסר וגם נבוכדנצר הוא שגרם לו ההיזק והאונס מ"מ אינו נקרא אונס הואיל ולא רצה לעשות לו רעה אף רק מניעת הטוב וק"ל.

ועוד הרי הועד לפני שהיא התחילה בקילקול ע"י היתול ושחוק ומתוך כך נתפשט הקול ואין לומר דההיא דנבוכדנצר אינו אונס לפי שלא מסר צדקיהו מודעה זה אינו שהרי מהרי"ק מביאו לראיה אף במקום מסיר' מודעה וע"ש.

ומ"מ אי קשה הא קשה לי על סברת מהרי"ק הנ"ל דכתב דמניעת הטוב לא הוה אונס מהא דגרסי' פרק ח"ה אמר רבא ונהו מודעה לחבירתא אמר רב פפא והא דרבא לאו בפירוש איתמר אלא מפללא איתמר דהוה גברא דאזל לקדושי איתתא אמרה ליה אי כתבת לי לכולה נכסיה הנינא לה ואי לא אזל כתביה לכולהו נכסי אתא בריה קשישא א"ל ונהו גברא מה תהא עליו אמר להו לסהדי זילו איטמורו בעיבר מינה וכתבו ליה אתו לקמיה דרבא אמר לא מר קנה ולא מר קנה מאן דחזא סבר משום דהוה מודעה לחבירתא ולא היא התם מוכחא מילתא דמתמת אונס הוא דכתב לה אבל הקא כו'.

הרי בהדיא שמניעת הטוב שלא רצתה לקדש לו הוה אונס וקשה על מהרי"ק הנ"ל בנדאי לפי התוס' והרא"ש וריב"ם לא קשה מידי דסבירא להו דבמתנה בלי שום אונס הוי מודעה א"כ נוכל לומר שאף שאין כאן אונס פלל הוי מודעה וכן כתב המרדכי בהגהות

דריב"ם ס"ל דאין זה אונס כלל שפתיב המרדכי ונ"ל וגם מה שהביא ריב"ם ראיה ממתנה דהנה מודעה לחבר'א אע"ג דליכא אונס זה אינו דאונס גדול הוא דאמרין ליה דלא מיקדשא ליה כו' עכ"ל משמע דריב"ם ס"ל דאין זה אונס כלל אבל לפירוש רשב"ם והמרדכי הנ"ל דס"ל דזה מקרי אונס קשה על מהרי"ק הנ"ל דסבירא ליה דמניעת הטוב לא מקרי אונס.

ויותר קשה לי על מהרי"ק שאף אם יפסוק כר"ת וסמ"ג מ"מ הנה לו להביא פ"י רשב"ם והמרדכי ולהכריע דלא פמותם כמו שהביא דברי ר"י מפ"ג דשבועות אף כי פוסק דלא פמותו. ועוד שהוא הכריע דברי ר"י דהסמ"ג שהוא בתרא סובר כר"ת ולא כר"י וקשה שיהי המרדכי בתרא יותר מסמ"ג.

ויש לתרץ בסב"א הנ"ל דאף רשב"ם והמרדכי דסבירא להו דהוי אונס לענין דמבטל מתנה דווקא פשהיא בלא שבועה אבל תשובת מהרי"ק מייירי במקום שבועה וכל הראיות שמיביא מהרי"ק פולהו מייירי בנדירים ולכך אינו מביא רק דברי ר"י שמושבועים מהר סיני לקבל התורה וע"ש במהרי"ק (סי' קס"ו) שמשמע שסובר שמניעת הטוב הנה אונס לבטל שבועה.

ואם תאמר הואיל והנה אונס לענין מתנה בלא שבועה אם פן למה פסק ר"ת בזה הוא שנתפס מחמת מס דלא הנה אונס הלא גט ומתנה שנים. וי"ל דהתם גבי גט לא מסר מודעה.

ואם תאמר אם פן מה מביא מהרי"ק מפסק דר"ת דלא הנה אונס הלא הטעם מפני שלא מסר מודעה. וי"ל שמהרי"ק שוקל הסברות במאזני צדק שאם הנה האונס כ"כ חשוב שמבטל שבועה אפי' ע"י מסירה מודעה יהיה לו להחמיר גבי גט לבטל אפי' בלא מסירת מודעה אלא ודאי אינו אונס בשום צד לבטל שבועה אפי' ע"י מסירת מודעה.

אבל פאן אם מבטל מתנה גרידא במסירת מודעה אין חידוש שלא נחמיר בגט בלא מודעה וק"ל. והנה אף כי שנינו שנויי דחיקא מ"מ מפני זה אין לגמגם בפסק של מהרי"ק כי לא מפינו הוא חי ודעתו רחבה מדעתנו.

העולה לנו מזה שמניעת הטוב מלידתן לה גט אינו קרוי אונס לבטל שבועה או ת"כ ואם פן אף אם נדמה נדון דידן למתנה וגם נאמר שהמודעה קדמה מ"מ אינו מבטל התקיעה פה הואיל ולא מקרי אונס.

כ"ש בכאן שהיה ק"ס ח"ח וש"ד ובקנס קודם המודעהאפמה חדשים ומה שהיא טוענת שבטלה הלא אין עדים בדבר והוא טוען שלא בטלה ומה שנתנו אח"כ על הפשרה אין ראיה שהראשונה בטלה דאף אם הראשונה בכחה תוכל לשבע כדי לזרז ולא הנה ש"ש לבטלה שהרי פסק כסמ"ג שמצונה לישבע לעשות מצנה אף כי מושבע ועומד כדי לזרז כמו שמצינו בנדוד המלך ע"ה שאמר נשבעתי ואקימה לשמור משפטי צדקה ואם פן הנה ק"ס וח"ח וש"ד ות"כ ואף אם נדמה למתנה וגם נאמר שהוא אונס גמור מ"מ איכא פלוגתא דרבנות' הואיל ולא מסרה מודעה קודם.

אעפ"י שפסקו התוס' בפ' ח"ה שהבאתי לעיל היכא דידע האונס אין צריף למסור וכן כתב הרא"ש בב"ב פ"ק ח"ה באשר"י (דף קנ"ז ע"א) והטור חושן המשפט מביאו סוף

(סי' ר"ה) וגם מהרי"ק פסק פן בתשובת שורש קי"ח באחד שעשה שיעבודי' במתנה מ"מ הרי בתשובה אחרת שורש קפ"ה פסק שאעפ"כ אין להוציא ממון מפני שרבי יודא הברזילי פליג עליהו וז"ל והד' מן הפנים אם האונס ידוע אצל העדים אבל הוא לא מסר מודעה ומכר או נתן נתקנים המעשה עכ"ל ר"י הרי לה בהקד' אפי' במתנה כו' עכ"ל מהרי"ק.

ועוד מדקדק פן מהרי"ק שם מתשובות הרא"ש שמביא הטור אבן העזר ע"ש וז"ל תשובה אשה שמחלה על כתובת' לבעלה מפני שגזזם אותה לגרשה מפני שאינה יולדה כו' ובהבאתי פולה בפסק שלפני זה בריב מענדל (סי' ט"ו) אם פן על פרחינו צריכים אנו לחלק בין אונס לאונס כי אעפ"י שגנראה פאונס מ"מ אינו אונס גמור כ"כ כמו שגנראה היכא דכדין עושה כמו שמחלק שם מהרי"ק מתוך אותה תשובה ונדון דידן גם פן בדין עושה שלא רוצה ליתן לה גט כי הוא לא גרם לה וגם בדין אינה צריכה גט.

ועוד בר מן דין הלא אין זה מתנה כי יותר יש לדמותו לשכירות ולהוא מעשה דפרק מצות חליצה (דף ק"ו) בת תמוה דרב פפא נפלה לפני יבם שאינו הגון לה אתא לקמיה דאביי אמר ליה חלוץ לה ובכף אתה כונס אמר ליה ולא סבר לה מר להא דרב יוחנן ואלא היכא אימר ליה א"ל חלוץ לה ע"מ שתתן לה ר' זון.

לבתר דחליץ א"ל זיל הב לי כו' א"ל משטה אני בה עבדא לי כו' ופרש"י הב לי דהא קבילית עלה ואע"ג דחליצה בהכי לא מיפסלה מיהו איסוריכה לקיומיה תנאה מדינא כשאר שכירות דעלמא עכ"ל.

הרי שזה דומה לשכירות ולא למתנה וידוע ששכירות כמקח. ואין לומר שנאמר בכאן ג"כ משטה אני בה כבמעשה הנ"ל.

שגרי פי' הרא"ש וכן גימוקי יוסף דנוקא באין הגון לה אבל בהגון לה צריף ליתן. ועוד הרי פירשו הרא"ש וגימוקי יוסף דנוקא כי לא מפסיד מידי וז"ל הואיל ולא פסיד עכ"ל משמע דכי מפסיד צריף ליתן ובנדון דידן מפסיד לדעת רבי אליעזר מביה"ם ולדעת הר"ן שכתבו שכל מי שנותן גט אפי' אינו מודה בקידושין נאסר בקרוביה דאסור בקרוביה לאחר הגט שבאם לא היה נותן גט אף שיש קול שקדשה הואיל והוא כופר אינו אסור בקרובי' ונמצא בגט מפסיד.

ועוד הרי פסקו התוספות פרק מצות חליצה (דף ק"ו) הא דאין לו אלא שכרו ובשאר אונס משטה אני בה דנוקא במקום שדריף ליקח דבר מועט והוא אומר ליתן דבר גדול. אבל היכא שלוקחים דבר גדול אעפ"י שלא הוציא פלום חייב ליתן וידוע שאין אדם נותן גט בדבר מועט שלא לצורך כי אוסר עצמו על קרוביה ועוד דהתם היה בינה הר' וזו אמרה משטה אני בה אבל בכאן שהוא ביזו לא שניף לומר משטה אני בה וק"ל.

וגם אם היה ביז שלישי ולא נתן ליד כמר היגל מ"מ הואיל והושלש ביזו באופן זה הנה כשלווחו: יז' נתנה מחלוקת במדינת ליטא בענין ששמעון היה שוכר משר למפור הוא לבד יין שרף בחנות לג' שנים ועתה בא ראובן והסיג גבולו וברד לאננותו תוף הג' שנים ושכר על אחר פלות ג' שנים ושמעון תבע אותו לפני הגאון כמהר"ר יצחק בצלאלש ז"ל

וראוּבן הַשִּׁיב מִכַּת מְדִינָה הוּא ר"ל הַמְנַהֵג כֵּן בְּמִדְיָנָת וְגַם הַשְּׂרָרָה הַתְּחִילָה לְדַבֵּר כִּי זֶהוּ עֵינָר טַעֲנוֹתָם.

וְהַגָּאוֹן כְּמַהר"ר יִצְחָק בְּצַלְאֵל הַגַּ"ל פָּסַק בִּינֵיהֶם עַל פִּי טַעֲנוֹת כִּי אוֹתוֹ בִּינְרוּ לְדוֹן בְּפָנָיו שֶׁהָדִין נוֹתֵן שְׂרָאוּבֵן יַחְזִיר לוֹ הַיֵּין שְׂרָרָה וְגַם מֵה שֶׁהֶעֱלָה אוֹתוֹ יוֹתֵר מִשְׂכִּירוֹת הָרָאוּשׁוֹן וַפְּסִיד רָאוּבֵן.

וְהַגָּאוֹן כְּמַהר"ר שְׁלֵמָה בְּמַהר"ר יַחֲיָאֵל לוֹרִיָא ו"ל כָּתַב כְּמַעַט לְהִיפּוֹף וְהַשִּׁיב עַל פָּסַק שְׁלוֹ וְשָׁלַח לְיָדֵי מֵה שְׁפָתַב וּפָסַק הוּא אָבֵל פָּסַק שֶׁל הַגָּאוֹן מַהר"ר יִצְחָק הַגַּ"ל לֹא בָּא לְיָדֵי וּבִקָּשׁ מִמֶּנִּי הַגָּאוֹן כְּמַהר"ר שְׁלֵמָה הַגַּ"ל לְעֵינָיִן בְּדִין וְלִכְתּוֹב לוֹ מֵה שְׁנִרְאָה לִי בְּדִין זֶה.

וְזֶה שֶׁהִשְׁבַּתִּי לְהַגָּאוֹן מַהר"ר שְׁלֵמָה הַגַּ"ל: תְּשׁוּבָה יַעַן כִּי בְּדִינֵי מְמוֹנוֹת מִתְחִילִין מִן הַצַּד אֲתִיחִיל בְּמֵה שֶׁהִרְחִיב מ"כ הַמְּלִיצָה וּבִאֲתָ' בְּקַפִּיצָה לְתַפּוֹס עַל הַמּוֹרָה וְשׁוֹיִתִּיָּה כְּעַבְרָיִין שְׁעֵבֵר עַל עֲצַת חֲכָמִים שֶׁיַּעֲצוּ לְטוֹבָה אֵל תְּהִי דֵן יַחֲדִיד.

וְגַם רָצָה מ"כ לְדַקְדָּק דְּאָפִי אָסוּר הוּא מִמֵּה שְׁפָתַב בְּסִמ"ג עַל ב' שְׁדָנוּ אֵין דִּינֵיהֶם דִּין כּו' ה"מ מְדַבְּרֵי סוּפְרִים אָבֵל מְדַבְּרֵי תוֹרָה מְוֹתֵר וּא"כ מְדַבֵּר בְּאֵינוּ סְמוּךְ וּמְוֹמָחָה דְּמִןמָחָה דִּינּוּ דִּין וְאָפִי מְדַבְּרֵי סוּפְרִים עַכ"ל.

וְרָצָה מ"כ לְדַקְדָּק מִזֶּה שֶׁמְדַבֵּר בְּקַבְּלוֹ עֲלֵיָּהוּ דַּא"כ הָאֵיף יְכוּלִין לְדוֹן אוֹתָם בְּעַל כְּרַחֵם שְׁהָרֵי אֵינוּ מְוֹמָחָה אֵינוּ יְכוּל לְכוֹף אֵלָא וְדַאי מְדַבֵּר בְּקַבְּלוֹ עֲלֵיָּהוּ וְאָפִי הַ דִּינּוּ אֵינָם דִּין וְעַל זֶה מְסִיק הַסֵּמ"ג עֲצָה טוֹבָה אֵפִי לְמִןמָחָה מִשְׁמַע שֶׁמְדַבֵּר כְּסִגְנוֹן דְּלַעִיל דְּקַבְּלוֹ עֲלֵיָּהוּ ע"כ לְשׁוֹנָה.

אֲהוּבֵי לְכוּם חוֹרְפָא לֹא דְקַדְקַת דְּוֵדַאי מִיָּרֵי בְּדָלָא קַבְּלוֹ עֲלֵיָּהוּ וּמֵה שֶׁקָּשָׁה לְמ"כ הִלָּא אֵין רִשְׁאִים לְכוֹף הִיא הַנּוֹתְנָת מִשׁוּם הָכִי אֵין דִּינֵיהֶם דִּין. אָבֵל וְדַאי אִם קַבְּלוֹ עֲלֵיָּהוּ דִּינֵיהֶם דִּין אָפִילוּ בִּיחִיד וְאֲהוּבֵי שֶׁפִּיל לְסִיפִיָּה דְּסִמ"ג דְּמְסִיק אַחַר כָּף דְּלִית הִלְכָתָא כְּשִׁמוּאֵל דְּסָבֵר שְׁנַיִם שְׁדָנוּ דִּינֵיהֶם דִּין וּמוֹקֵי הָא דְשִׁמוּאֵל בְּדָלָא קַבְּלוֹ עֲלֵיָּהוּ וּמְדַקְדָּק מְדַקְדָּמֵר אֵלָא שְׁנִקְרָא ב"ד חֲצוּף ש"מ בְּדָלָא קַבְּלוֹ אָבֵל אֵין הִלְכָה כְּמוֹ שֶׁהוֹכַחְתִּי לַעִיל וְהֵינּוּ הֵהִיא דְּרַבִּי אָבָהוּ עַכ"ל הַסֵּמ"ג.

מִשְׁמַע דְּלַעִיל נָמִי מִיָּרֵי בְּדָלָא קַבְּלוֹ עֲלֵיָּהוּ וְגַם הָרָא"ש כָּתַב רִישׁ פ' ד"מ בְּפִירוּשׁ וְכֵן הִמְרָדְכִי דְּמוֹקֵי הֵהִיא דְּמִןמָחָה דֵן דִּינֵי מְמוֹנוֹת בִּיחִידֵי בְּדֵן בְּעַל כְּרַחֵם דְּאֵי בְּקַבְּלוֹ אֵפִי שְׁאֵין מְוֹמָחָה נָמִי עַכ"ל.

הָרֵי לְהַדְיָא דְּאָפִי יַחֲדִיד וְאֵינוּ מְוֹמָחָה דֵן בְּדַקְדָּקוֹ. וְעוֹד הָרֵי כָּתְבוּ הַתּוֹס' פָּרָק ד"מ וּמְקַשֵּׁי עַל הָא דְּתַנְיָא יָפָה פַּח פְּשָׁרָה מִפַּח דִּין דְּב' שְׁעֵשׂוּ פְּשָׁרָה אֵין יְכוּלִין לְחַזּוֹר.

תִּימָא בְּמֵאֵי יָפָה פַּח פְּשָׁרָה הִלָּא דִּין נָמִי דּוּמְיָא דְּפְשָׁרָה דְּמַדְעַתִּיָּה שְׁנַיִם שְׁדָנוּ אֵין בְּעֵלֵי דִינָיִן יְכוּלִין לְחַזּוֹר בְּדַקְדָּקוֹ עֲלֵיָּהוּ וּמְתַרְצִין כּו' הָרֵי בְּפִיר' שְׁבִשְׁקַבְּלוֹ דִּינָם דִּין. וְעוֹד רָאִיָּה מְסוּגָיָא דְּגִמְרָא פ' ד"מ דְּמְקַשָּׁה בְּגִמְרָא מְדֵן אֵת הַדִּין עַל רַבִּי אָבָהוּ דְּאָמַר ב' שְׁדָנוּ אֵין דִּינֵיהֶם דִּין וּמְתַרְצֵן הָכָא בְּדַקְדָּקוֹ עֲלֵיָּהוּ עַכ"ל הַגְּמָרָא.

הרי בהדיא דרבי אבהו איירי בדלא קבלו. וגם בדלא קבלו עליוהו אין הלכה כרבי אבהו אליביה דר"ת שפוסק כשמואל.

ואם כן אל תהי דן יחידי לא איירי אלא בדלא קבלו אבל קבלו דן אפילו יחידי. וכן פתוב בגמוקי יוסף דרבי אבהו איירי בסתם דין שהוא בהכרח.

ולשון המשנה דאל תהי דן יחידי משמע שמדבר בכפייה שהרי מסיים שהם רשאים ולא אתה ופירוש שהם רשאים לקבל אותה לדין ולא אתה רשאי לכוף אותם וק"ל. אהובי הארכת להביא ראיות מרובות דאם לא כן לא מצינו ידונו ורגלינו שנה מעשים בכל יום: והנה אניח זה ואאחוז בסנסני השאילה רק פנושא ונותן באשר לא קבלו אותי לדין.

מה שכתב כ"ת דהלכה כר"ת דמפרש עני המהפך בתורה ובא אחר ונטלה דנקרא רשע דווקא בקונה דבר אבל במידי דמציאה והפקר לא מקרי רשע ולית הלכתא כרש"י דמפרש אפילו גבי מציאה והפקר שייך דין עני המהפך בתורה.

אהובי אף כי לפע"ד אין גדון דידן דומה לעני המהפך בתורה כמו שאבאר אחר כך אם ירצה השם מכל מקום צריך אני להשיב על מה שכתבת שהוא בטל במיעוטו. כי כשנדקדק נדע עם מי יספמו רוב הנראה לעינים שהרי הרשב"ם פסק על מה שאמרו נכסי הגוי הם כמדבר ואם קנה ישראל מגוי קרקע ונתן מעות ולא נכתב השטר כל המחזיק זכה דגוי מפי מטי זוזי מסתלק כו' ופסק רשב"ם דהשני רשע מיהא מקרי ומה שעלה על דעת מ"כ לחלק דרשב"ם כר"ת ס"ל והתם שאני מפני שהראשון הוציא מעותיו ונתן לגוי זה אינו דאם כן יקשה על הרא"ש שכתב פ' האומר על מעשה דרב גידל ומביא קושא שמקשה ר"ת על פרש"י וגם התי' שמחלק ר"ת בין דבר הפקר לקונה דבר מה שבדבר הפקר לא שייך דין עני המהפך בתורה ולא הנה רשע ומקשה הרא"ש והא דאמרין פ'ק ח"ה דנכסי הגוי הם כמדבר כו' משום דגוי מפי מטי זוזי כו' ופסק רשב"ם דרשע מיהא נקרא.

ר"ת אומר דאפי' רשע לא מקרי עכ"ל הרא"ש. ואם היה חילוק כמו שעלה על דעת מ"כ למה לו להרא"ש לתרץ דר"ת פליג על רשב"ם לימא דר"ת מודה בזה מפני שנתן הראשון מעות אלא ודאי אין הטעם מספיק להרא"ש ולא נראה לו לחלק בזה והדין עמו דמאי שנא נוטל ממנו מציאה שמצא או נוטל ממנו שיבא לידו ע"י מעותיו הואיל ועדיין לא קנה אותו בדין ואם בזה נקרא רשע גם בזה נקרא רשע א"כ רשב"ם פליג על ר"ת וסובר כרש"י: וגם מהר"ם דהוא בתראה מחלק אליביה דרשב"ם פ'ק חזקת הבתים ונ"ל אם ישראל מחזר ליקנות ולא גמר פיסוק הדמים דלא מקרי רשע אבל אם גמר פיסוק הדמים נקרא רשע אפי' גבי נכסי הגוי שהם הפקר ואע"ג דמהר"ם פסק והמרדכי מביאו בפ'ק קמא דב"מ דף קל"ד ע"ג ונ"ל ראובן המהפך בקרקע גוי על מצר שמעון וקדם שמעון וקנה דלא מקרי רשע דהנה כמו מציאה דלאו כל שעתא מתרמי ליה לקנות קרקע על מצר שלו עכ"ל.

משמע דבדבר מציאה לא מקרי רשע יש לחלק כי היכי דלא תקשי דידיה אדידיה דהתם הכי פ' דהנה ליה לשני מציאה ולראשון אין לו הפסד דבכה"ג אם קנה ראובן חייב

לשמעון משום דינא דבר מצרא משום ועשית הישר והטוב רק שפגוי אומר לו ארי' אברחת לך ממצרה.

ולכה לפחות פשקדם הבר מיצרא וקנאו לא מקרי רשע הואיל והראשון אינו מפסיד והוא מרויח. אבל בשאר הפקר סבר דנקרי רשע וק"ל ומה שפכתב המרדכי אחר דברי ר"ת וכן פסק מהר"ם משמע דמהר"ם סבר כר"ת.

י"ל דהאי וכן קאי אדלעיל דמסיק דאם השני מפסיד אם לא מקדים לראשון דאינו נקרא רשע וזה מביא שפיר מההר"ם דסבר גם כן דתליא בהפסד שני פנ"ל אבל לא אפולי מילתא דמהר"ם סובר דדוקא פשהפסד של שני גדול מן הפסד הראשון אבל אם שנה בשנה נקרא רשע וזה דלא כר"ת ואין להביא ראיה דהמרדכי סובר כר"ת מדהביא דברי ר"ת בפסק קמא דב"מ על ראה את המציאה ונפל לו עליה ובא אחר והחזיק בה זכה.

וא"תמ"ש מעני המהפך כו'. וי"ל דלא אמרי' דנקרא רשע אלא היכא דלית ליה פסידא לכהוא אחר אבל גבי הפקר ומציאה לא כן פסק ר"ת עכ"ל המרדכי.

הרי שמביא דברי ר"ת ולא פ"י רש"י ורשב"ם. י"ל אדמקשת מפסק קמא דב"מ תסייע מפ' חזקת הבתים גבי נכסי גוי כמדבר כו'.

שם מביא דברי רשב"ם שפכתב אע"פ כן נראה דהב' רשע מקרי ואינו מביא דברי ר"ת שעל זה מתרץ הרא"ש ר"ת אומר דאפי' רשע לא מקרי פנ"ל אלא ע"כ צריכים אנו לומר דהמרדכי אינו מביאו לפסק הלכה אלא דב"מ תירץ ר"ת קושיא שקשה ולפי ר"ת מתורץ בפשיטות אע"פ שלרש"י ג"כ יש לתרץ כמו שתירץ הר"ן מכל מקום אליבא דר"ת מתורץ יותר בפשיטות.

ובפסק ח"ה דרשב"ם מחזיש לשם מה שאינו פתוב בגמרא ומחלק דמיהו רשע מקרי מביא דברי רשב"ם ולא דברי רבינו תם ולא בא להכריע אלא בכל מקום לכתוב מה שחידש או תי' כל אחד.

ואף כי אין ראי' לדבר זכר לדבר דהסמ"ג מתרץ כעין זה גבי עירובי תבשילין אופין על האפוי הא דמביא בגמרא פרק י"ט דברי רבי אליעזר אף על גב דלית הלכתא פותי' אלא כו' יהושע לפי שפדברי רבי אליעזר יתישב בפשיטות המנא ה"מ דמקשה שם לכן ליכא למשמע מיניה דעת המרדכי.

ומה שעלה על דעת מ"כ להביא ראי' מהר"ן שפכתב פרק ח"ה על נכסי הגר שהם כמדבר בסתם דשני נקרא רשע ואינו מזכיר שום פלוגתא ואח"כ אומר ולענין מציאה איכא פלוגתא דרבנותא והיינו ר"ת ורשב"ם וא"כ משמע דלמעלה שניהם מודים ואפילו ר"ת ומאי טעמא לאו משום דהראשון נתן מעות עכ"ל.

אהובי אם קרית לא שנית דבהדיה פתב ומפרש דהשני מקרי רשע לפי שהיה לו ליקח בכסף במקום אחר שנראה מיותר אלא ודאי רוצה לומר כשקנה מן הגוי הקרקע בכסף שאין לו מציאה בזה מדבר.

ואין להקשות למה לא זכה מן ההפקר דיכול להיות שמדבר בענין שלא היה יכול לזכות בה כגון גוי אלם ובענין זה נקרא רשע אפי' לר"ת. תדע שהרי מביא ראיה מעני המהפך

בְּחֶרֶד וְאִם הוּא פָּמוּ שְׁעֵלָה עַל דַּעַת מ"כ שְׁבִשְׁבִיל כֶּף מִקְרֵי רֶשַׁע מִפְּנֵי נְתִינַת הַמַּעוֹת
שֶׁל הָרֵאשׁוֹן וְאֵ"פ שֶׁהוּא מְצִיֵּאָה לְשָׁנֵי מָה מְבִיא רֵא"י מִחֶרֶד דְּהֵא ר"ת מְפָרֵשׁ שְׁפִיר'
שֶׁל חֶרֶד כְּשֶׁאֵינּוּ מְצִיֵּאָה וְמָה עֲנִן זֶה לְזֶה אֵלָּא וְדֵאֵי כְּדָפְנִי לְעִיל.

וּמָה שֶׁפָּתַב מ"כ שֶׁהָרֵא"ש סְבִירָא לִי כִּר"ת וּמִיִּיתִית רֵא"י מִפ"ק דְּב"מ שֶׁמְבִיא דְּבָרֵי ר"ת
וְלֹא דְּבָרֵי רֶש"י כְּבָר הוֹכַחְתִּי לְמַעַלָּה מִהַמְרָדְכֵי שְׁאִין זֶה רֵא"ה כ"כ וּמָה שֶׁפָּסַק הָרֵא"ש
עַל נְכֹסֵי גוֹי כו' דְּלֹא מִקְרֵי רֶשַׁע אֵין רֵא"י דְּאָפְנִי הֵכִי י"ל דְּסִבֵּר פְּרִש"י וְשֶׁאֵינִי הֵכֵא מְשׁוּם
דְּסִבֵּר שֶׁיְהֵא רִנּוּחַ שְׁלוֹ יוֹתֵר מִהַפְּסֵד חֲבִירוֹ דְּמִי לְעוֹבְדֵי דְּמִהָר"ם דְּקָנָה עַל מְצָר שְׁלוֹ
דְּלִשְׁנֵי מְצִיֵּאָה וְלִרֵאשׁוֹן לִיכָּא מְצִיֵּאָה כְּלָל.

כִּי בְּאוּלַי יִזְכֶּה חֲבִירוֹ בְּדִין נֶגֶד הַגּוֹי שְׁיִחְזִיר לוֹ מְעוֹתָיו וְהוּא יִחְזִיק בְּחַנּוּם וְא"כ י"ל שֶׁהִנֵּה
בְּדַעְתּוֹ שֶׁלֹּא לְהַרְוִיחַ אֵלָּא מָה שְׁיִפְסִיד הַגּוֹי אֲבָל גַּבֵּי מְצִיֵּאָה שְׁרוּצָה לְהַרְוִיחַ בְּהַפְּסֵד שֶׁל
חֲבִירוֹ י"ל דְּמִקְרֵי רֶשַׁע דְּמֵאֵי חָזָא דְּדָמֵי דִּידֵי סְנַמְק טָפִי כו' וְאָף כִּי הָרֵא"ש בְּעֶצְמוֹ פָּסַק
שְׁאִין יָכוֹל לְהוֹצִיא מִן הַגּוֹי מְעוֹתָיו לֹא בְּד"י וְלֹא בְּדִין הֶאֱנִימוֹת מ"מ יֵשׁ לוֹמֵר דְּסִבֵּר הַשָּׁנִי
שְׁיִכּוֹל לְהוֹצִיא דְּאֵטוֹ כ"ע דִּינֵי גְמִירֵי וְגַם מִי גְמִיר יוֹתֵר מְרֻשָּׁב"ם דַּס"ל דְּמוֹצִיא בְּדִין
מִיַּד הַגּוֹי וְא"כ הוֹאִיל וְלֹא מִתְּפִינֵן לְגִזּוֹל לֹא מִקְרֵי רֶשַׁע כְּמוֹ רַב גִּיזָּל דְּלֹא יָדַע וְכְמוֹ
שְׁאֵבֵאָר לְפָנִים בַּעֲזָה": וּמָה שֶׁפָּתַב מ"כ וְתַמְהָתָא עַל הַגְּאוֹן מִהֵרִי"ק שֶׁפָּתַב דְּהָרֵא"ש
סִבֵּר דְּלֹא פְּרֻשָּׁב"ם וּמְבִיא רֵא"י מִהַטּוֹר ח"מ וְלֹא עֵינֵן בְּאִשִּׁיר"י פְּרָק ח"ה דְּפָסִיק דְּלֹא
מִקְרֵי רֶשַׁע עַכ"ל אֶהוּבֵי אֵל יְהֵאקֵל בְּעֵינֵיךָ לְהַשִּׁיב עַל הָאֵרִי מִהֵרִי"ק לְאַחַר מוֹתוֹ בְּאִשִּׁיר
גַּם לוֹ שָׁם בְּגִדּוֹל"י וְנַדְעָתוֹ רַחֲבָה.

לְכֹן י"ל כִּי מִהֵרִי"ק רוּצָה לְהֵבִיא דְּהָרֵא"ש סְבִירָא לִי דְּלֹא מִקְרֵי רֶשַׁע אִפִּי כְּשֶׁאֵינּוּ
מְרוּיחַ כ"כ וְלְכֹן אֵין לוֹ לְהֵבִיא רֵא"י מִהֵאִשִּׁיר"י שֶׁפָּתַב דְּלֹא מִקְרֵי רֶשַׁע דְּלֶשֶׁם קָאֵי אֶהָא
דְּכַתְּבֵי הָרֵא"ש וּמִסְתַּבְּרָא דְּהַשָּׁנִי אֵין צָרִיף לְהַחְזִיר מְעוֹת לְרֵאשׁוֹן וְאִם כֹּן הִנֵּה לְשָׁנֵי
מְצִיֵּאָה וְלִרֵאשׁוֹן יָכוֹל לְהִיּוֹת דְּלֹא הִנֵּה הַפְּסֵד כְּדְּפִרְשִׁיתִי לְעִיל יֵשׁ לוֹמֵר דְּזִנָּה פָּסַק הָרֵא"ש
דְּלֹא מִקְרֵי רֶשַׁע אֲבָל הֵיכָא דְּצָרִיף הַשָּׁנִי לִיתָן מְעוֹת רַק שֶׁהוּא בְּזוֹל לֹא מוֹכַח בְּאִשִּׁיר"י
דְּלֹא מִקְרֵי רֶשַׁע וְלִכְּפֹּי מְבִיא מִהֵרִי"ק רֵא"י מִהַטּוֹר דְּכַתְּבֵי בְּסַתְּמָא וְלֹא פִּירֵשׁ דְּאֵינּוּ צָרִיף
לְהַחְזִיר מְעוֹת נְדַחְתִּי בְּאִשִּׁיר לֹא לְשׁוֹנוּיָהּ לְגֵאוֹן לְדוֹנוֹ לְגֵנְאֵי ח"ו: וְהִנֵּה אָף אִם הָרֵא"ש
מְסַכֵּים לְדְּבָרֵי ר"ת מְפָל מְקוֹם הָרֵי רֶש"י וְרֻשָּׁב"ם וּמִהָר"ם דְּסִבִּירָא לְהוֹ דְּלֹא כִּר"ת וְגַם
הָר"ן מְבִיא דְּבָרֵי הָרַמְבַּ"ן דְּסִבִּירָא לִיָּה פְּרֻש"י וּמְבִיא אַחַר דַּעַת ר"ת מְשַׁמַּע שְׁמִסְכֵּים
עִמּוֹ וְגַם מְתַרְץ מָה שְׁמִקְשִׁין הַתּוֹס' וְהָרֵא"ש וְהַמְרָדְכֵי עַל רֶש"י מְפִיֵּאָה לְפִי דְּהֵתָם כָּל
הָעֲנִיִּים מִהַפְּסִין בְּפִיֵּאָה וּמְסִיִּים וְכֵן דַּעַת ר"ת וּבְדֵאֵי הַסְּפָר מְנוֹטְעָה וְצָרִיף לְהִיּוֹת בְּמְקוֹם
ר"ת גְּדוֹל אַחַר.

הִנֵּה רַב הַנְּרָאָה לְעֵינֵים מְסַכֵּים לְרֶש"י דְּאָפִי בְּמְצִיֵּאָה נִקְרָא רֶשַׁע. וּמָה שֶׁפָּתַב מ"כ דְּאָף
אִם שְׁיִיף בּוֹ דִּין חֶרֶד מְפָל מְקוֹם אֵינּוּ אֵלָּא לְקִרְוֹתוֹ רֶשַׁע אֲבָל לֹא לְכֹנֵף לְהַחְזִיר וְהֵבִיא
מ"כ רֵא"י דְּמַעֲשֵׂה דְּרַב גִּיזָּל דְּאָמַר זְבוּנֵי לֹא מְזַבְּנֵנָא כו'.

מְשַׁמַּע דְּאֵין כּוֹפִין וְגַם לְשׁוֹן לֹא מְזַבְּנֵנָא מְשַׁמַּע שְׁמֵן הַדִּין הֵם שְׁלוֹ כו'. עַכ"ל מ"כ: אֶהוּבֵי
גְּנוּבָא גְּנוּבֵי לְמָה לָּךְ וְכִי יְנֻדָּא וְעוֹד לְקָרָא הָרֵי הָר"ן מְבִיא רֵא"י זוֹ בְּשֵׁם הָרֵאשׁוֹנִים וְר"ת
לִית לִיָּה וְכַתְּבֵי דְּכָל הֵיכָא דְּנִקְרָא רֶשַׁע דְּחֵיב לְהַחְזִיר.

ומה שפכת מ"כ על דבריו שדבריו תמוהים ותמיה לך שדברים פאלו יצאו מפיו. אהובי לפי הנראה אין פאן מקום לתמוה פי י"ל שר"ת דוחה ראי' דרב גידל שאני דלא ידע ובהיתרא אתא לידן' לכן לא היה מחויב גם להחזיר מה שאין פן באחר שעושה במזיד וסבא נכונה היא גם מצינו פמוה הרבה פעמים בדברי רבותינו ז"ל.

ואין להקשות על סבא זו מהא דאמרין פ' איזהו נשף רב מרי בר רחל משפן ליה ההוא גוי ביתא אזל גוי זבנתא ורבא כו' עד א"ל אי ידענא דממנשפן לי' למר לא זבנינא כו' והקשה ר"י מ"ט לא סילק רב מרי את רבא מדינא דבר מצרא דמשפנתא אית בה משום דינא דבר מיצרא ומתרץ רב מרי לא היה חפץ לקנותו השתא קשה אמאי לא מתרץ פינון דלא ידע לא היה חייב להחזיר אלא משמע דלאו טעמא הוא.

לא קשה מידי דהתם איירי בדינא דבר מיצרא והתם אין לחלק בין ידע ללא ידע דטעמא משום נעשית הישר והטוב יש לעשות טובה דזה נהנה וזה לא חסר אפילו כשלא ידע אבל מעשה דרב גידל הנה טעמא משום עבירה השגת גבול יש לחלק וק"ל.

והנה הדין הגדול כמו"ה יצחק בצלאל י"ץ פסק פ"ש"י ומספיקיו רבים דנקרא רשע ולא כר"ת ופסק כר"ת דמי שנקרא רשע חייב להחזיר ודלא כהר"ן ובודאי סמוך כמה שפסק כר"ת על מה שהלכה כבעל התוספות אפילו אי פליגי על האלפס אע"פ שבכל מקום הלכה כאלפס כמו שכתב מהרי"ק ואע"פ שכתב שמפל מקום אין מוכרח להיות בכל מקום הלכה כבעלי התוס' מ"מ מי יוכל לומר ולהחזיר הפסק אם נדון דידן היא דומה לעני המהפך בתורה.

אבל נ"ל שגדון דידן אינו דומה כלל לכל הא דלעיל וגם מה שפירש מ"כ ז"ל הרי פאן ד' שמות מציאה ומהפך בתורה. ויורד לאנפנות.

וטירחא. עכ"ל אהובי שם של ד' במקום שאין ראוי לכתוב יגוד ויגזו כמו שאפ"ש בעזה"י.

דלמציאה לא דמי גדון דידן וזה מוכן שהענין ספק אם ירויח אם לאו פי אין ברור הרינח והתלוי פי אם זול אם יוקר יהי' ואם רבים ישתו יין אם לאו וגם היה כמה פעמים מושפך לגוים וא"כ זה אפשר לו ג"כ במקום אחר ואף אם היה צריך במקום אחר לטרוח יותר כמו שהוכיח מהרי"ק מתוספות דכתבו אפשר ליה למטרח ולמזבן במקום אחר הרי אף הצריך לטרוח מקרי רשע.

ולטירחא נמי לא דמי כמו עני המנקה בזית דהנה גזל מפני דרכי שלום. דמי יימר דטרח ועוד דא"ת דהא חשיב טירחא שהשתדל לקנות א"כ היכי מצינו מהפך בתורה דלא טריח ולעני המהפך בתורה נמי לא דמי חדא מי יימר דכבר היפך והאחר לא שחר רק על השנים שיבואו אחר זמן שכירתו.

ועוד הרי טוען שפנגדו שהעירנים שלחו אחריו והפצירו בו לקנות וא"כ הנה כמו בעל בית שאומר איני חפץ במלמד שיש אצלי שפסקו התוס' בקדושין דמלמד אחר יכול להשפיר לו.

אָלָא אִי דְּמִי דְּמִי קִצָּת לְהָא דְּבַר מְבוֹאָה דְּאוּקִי רְחִינְיָא דְּאָמַר קְפָסְק' לְחִינְתָּאֵי וְאָפִי' הָכִי פָּסֵק הָאֵלֶּפְסִי דְּתִיקוּ דְּמִמוּנָא לְקוּלָּא וְאִינוּ יְכוּל לְעַפְבּ וְגַם הָרָא"ש פָּסֵק וְכָתַב דְּפָלִיגֵי רַב הוּנָא וְרַב הוּנָא בְּרִיָּה דְּרַב יְהוֹשֻׁעַ וְהִלְכְתָּא פְּרַב הוּנָא בְּרִיָּה דְּרַב יְהוֹשֻׁעַ.

וּמ"מ גַּם מְזַה אֵין רְאִיָּה דְּהִכָּא מְנִיחוּ ג"כ לְעֵשׂוֹת מְלֹאכְתּוֹ אַבְל נְדוּן דִּינן שְׁהוּא מְבֹטְלוֹ לְגַמְרֵי מְאוּתָה מְלֹאכָה אִיכָּא יוֹתֵר טַעְנָה דְּקָא פְּסִקְתָּ לְחִינְתָּא. וּמ"מ יֵשׁ לְנְדוּן דִּינן צַד הִיָּתֵר דְּלִיתָא בְּכָל הִנְי דְּלַעֲלִיל דְּכָל הִנְי דְּלַעֲלִיל אִיבְרִי שְׁהִיָּה לְהֵם אוּתָה דְּבַר לְעוֹלָם כִּי הִהוּא דְּאוּקִי רְחִינְיָא הִנְה לְעוֹלָם וְגַם הָרוּצָה לְקִנּוּת קַרְקַע מִן הַגּוֹי דְּשִׁינְיָה לְקִרּוּתוֹ רְשַׁע לְדַבְּרֵי הָר"ן וְלְדַבְּרֵי ר"ת לְהַחְזִיר כִּי מְקַח לְעוֹלָם אַבְל נְדוּן דִּינן לֹא הִיָּה רַק שְׁכִירוּת לְזִמְן יְדוּעַ לְג' שָׁנִים וּא"כ הוּאִיל וְזִמְן קְצוּב וְכִשְׁיִגְלָה הַזִּמְן כְּלָה פָּחוּ דְּלִמְשַׁכְּנוּתָא דְּבִיתָא דְּכָתַב מְהַר"ם וְהַמְרָדְכִי מְבִיאֵו פֶּרֶק הַמְקַבֵּל דָּאִם מְמֻנְשְׁכְּנָה לּוֹ שְׁנָה דְּשִׁינְיָה בּוֹ דִּינָא דְּבַר מִיָּצְרָא לֹא דְּמִי דְּהִתֵּם הָכִי פִּירְשׁוּ שְׁמֻנְשְׁכְּנָה לּוֹ בְּסִתְּמָם לֹא לְזִמְן קְצוּב וּבָאִם לֹא יִקְנָה זֶה תְּהִיָּה מְמֻנְשְׁכְּנָת לּוֹ לְעוֹלָם שְׁהִרִי בְּסִתְּמָם הַלְלוּהָ עָלֵיו וְהָא דְּכָתַב מְהַר"ם דְּלֹא יְכוּל לְסַלְקוּ בְּגוֹ שְׁתָּא ר"ל לֹא פָּחוּת מִשְׁתָּא אַבְל אֵין לּוֹ זִמְן לְמַעְלָה וּק"ל.

וְאִף שְׁהִתּוּס' כְּתַבּוּ פֶּרֶק הָאוּמַר דְּאֵין מְלַמֵּד יְכוּל לְהַשְׁפִּיר עֲצָמוֹ לַב"ה בְּמִקּוּם שְׁמַלְמֵד אַחַר מְוִשְׁכָּר אִף שְׁמַלְמֵד יֵשׁ לּוֹ דִּין פּוֹעֵל כְּמוֹ שְׁכָתַב הַמְרָדְכִי פ' הָאֲוִנָּיִם וּמְשַׁמַּע שְׁזִמְנוּ קְצוּב וְאָפִי' הָכִי כְּתַבּוּ הַתּוּס' שְׁיֵשׁ לּוֹ חֲזָקָה וְאֵין לְמַלְמֵד שְׁנֵי לְהַשְׁפִּיר שָׁם אַע"פ שְׁהוּא כְּפוּעֵל וְלֹא קְבֻלָּנוּת.

י"ל שְׁמַדְבָּרִים הַתּוּס' שְׁשִׁכְרוּ בְּאִנְפֵּן זֶה שְׁכָל זִמְן שְׁיִהְיֵי אֲצֵלוֹ יִתֵּן כְּף וְכָף לְכָל חֲדָשׁ אַבְל לֹא קְצַב לּוֹ זִמְן כְּנִדּוּן דִּינן שְׁאִף אִם לֹא הִיָּה בְּאֵי הָאֲחֵר הִיָּה צָרִיף לְעֵשׂוֹת שְׁכִירוּת מְחֻדָּשׁ מִי יִימַר דְּהִנְה חֲזָקָה אַחַר הַזִּמְן.

וְגַם מְהֵאֵי טַעְמָא לֹא דְּמִי לְחִנּוּת עֲנוּבָדָא דְּמַהֲרִי"ק וּמ"מ לֹא בְּאִתִּי לְהַדָּר עֲנוּבָד' כְּדָכְתַב מַהֲרִי"א ז"ל וְכִי בְּשִׁבִיל שְׁאֲנוּ מְדַמִּין נַעֲשֶׂה מַעֲשֶׂה. אִף שְׁיֵשׁ בְּכָאֵן לּוֹמַר בְּשִׁבִיל שְׁאֲנוּ מְדַמִּין לֹא נוֹצִיא וּק"ל.

אַבְל מַה שְׁהַשִּׁיב רְאוּבֵן שְׁמַכְתָּ מְדִינָה הִיא ר"ל שְׁכָף הַנְּהִיגוּ בְּמְדִינָה שְׁנָה שׁוֹכֵר לְזִמְן וְאַח"כ שׁוֹכֵר אִישׁ אַחַר אֵין זֶה טַעְנָה דְּאִף אִם נְהִיגוּ אֵין מְנַהֵג כְּזֶה מְבֹטְל הַלְכָה לְעִבְרוֹר עַל לָאו דְּלֹא תִסִּיג אִם לֹא שְׁנַעֲשֶׂה בְּהַסְפַּמְת חֲכָמִים בְּרַבִּים שְׁיִכּוּלִים לְעֵשׂוֹת אַבְל מִכַּח מְנַהֵג בְּעֵלְמָא אֵין לְעֵשׂוֹת אִם אֵין הַדִּין כְּף כְּמוֹ שְׁכָתַב הַמְרָדְכִי רִישׁ פ"ק דְּב"מ עַל הַפֶּל כְּמְנַהֵג הַמְדִינָה כּו' עַד וּמוֹכַח ר"ת שְׁיֵשׁ מְנַהֲגִים שְׁאֵין לִילָף אַחֲרֵיהֶם וְגַם פ' הַפּוֹעֲלִים כְּתַב הַמְרָדְכִי כֵּן בְּשֵׁם א"ז שְׁצָרִיף שְׁיִהְיֵה הַמְנַהֵג ע"פ וְתִיקִין אַבְל שְׁאֲרַמְנַהֲגִים הִנְה כְּפוּעָה בְּשִׁקוּל הַדַּעַת ע"ש אַבְל מַה שְׁפָסֵק עַל רְאוּבֵן דִּין מְסוּר וּלְשֵׁלֵם אִף הַהוֹסְפָה שְׁהַצָּרִיף שְׁמַעוֹן לְהוֹסִיף בְּגִרְמָתוֹ בְּשְׁכִירוּת נִרְאָה לִי שְׁאֵין זֶה מְצַד הַדִּין אִם לֹא לְמִיָּגְדַר מְלִתָּא כִּי אֵין דִּין מְסוּר בְּמִי שְׁעוֹשֶׂה דְּבַר שְׁרוּצָה לְהַרְוִיחַ בּוֹ וּבְפֶרֶט שְׁעֵלָה בְּדַעְתּוֹ שְׁיִכּוּל לִילָף אַחַר מְנַהֵג וְהָרְאִיָּה שְׁהִרִי כְּתַב הַמְרָדְכִי פ"ק דְּב"ק וְזֶה לְשׁוֹנוֹ וְהָרְאִיָּה שְׁהִבִּיא מְרוּקְחָת אֵין רְאִיָּה שְׁלֵשֵׁם מְדַבֵּר בְּמַטְלִטְלִין שְׁכָפֵר הַחֲזִיק הַקּוּנָה וְקִנּוּי לּוֹ לְעוֹלָם דְּבָהָא שְׁיִיָּה קִצָּת דִּין מְסוּר וּמ"מ אִינוּ מְחִיבּוּ לְשֵׁלֵם שְׁהִרִי כְּתַב שְׁיֵשׁ לְנִדּוּתוֹ עַד שְׁיִתְקַן עֵיווּתוֹ אִינוּ אוּמַר יְשֵׁלֵם כְּמַשְׁאָחז"ל מִי שְׁיֵשׁ לּוֹ כְּלָב רַע שְׁמַתְרִימִין אוּתוֹ שְׁיִסְלְקוּ וְכָתַבּוּ הַפּוֹסְקִים שְׁאֵינוּ חֲזִיב לְשֵׁלֵם אִם הַזִּיק לְכֵן מְנַדִּין אוּתוֹ קוּדָם וּק"ל.

ומה שכתב מ"כ מי שאינו פוסק כף ילקה במדת הדין הקשה המרומז ליודע"י אהובי
הזהר במידת הפחד פי היא מדתו יצחק ושלום ממני אהובך יוסף פהן: יח) נשאלתי על
קהל קדישא דאית בהו משפחה עשירים ג' אחים ובעל אחותם עם בניו נותנים מס לכל
ה' גדולים נותנים ד' וכל הקהל ו' והנה המנהג מאז לברוך שלשה שמאים עתה העשירים
מתנשאים לאמר שרוצים שיבררו א' מהשניכים להם וא' מתוך שאר הק"ק ושלישי
המכריע אם לא יוכלו אלו הב' להשוות לא יהיה מפורעי המס כלל והק"ק אומרים
אדרבה לא יבררו מהשניכים להם כלל כי בזה יצא משפט בטוב וישר.

ע"כ עיקר דברי טענותם: תשובה הנה מצאנו לחז"ל שאמרו כששנים מתעצמים בדין
אז זה בורר לו אחד וזה בורר לו אחד וכו' ויש להקשות למה זה בורר לו אחד שהרי
בנדאי יברור השניף לו או אהבו למה לא יתנו זקני העיר ג' לדון אותם אותו שאין
שניכים להם.

אלא הטעם כדפרש"י דצינת דמתוך כף צייתי שאומרים הרי אני בברתי כו' א"כ ש"מ
כדי שיהיו צייתי ולא יבא לידי מחלוקת תקנו חז"ל כף כדי שיהיו צייתי ה"נ י"ל בכאן
הואיל והם עשירים ותקיפים ואולי תתבלבל מעמד הק"ק שיירצו לבטל השומא לכן יש
להם ליתן דין זבל"א וזבל"א וכו'.

והנה מצאתי תשובה בתרומת הדשן (סי' שד"מ) קצת פניצא בזה וז"ל צבור שהנטל
עליהם מס והספימו פולם לברור ה' אנשים להעריף כל איש ואיש כו' עד ויש ב' אחים
עשירים תקיפים בצבור ונחפצים שייתבררו ב' מן ה"ה שהו משלהן שיש להם שייכות
אליהן.

ושאר הצבור אומרים אדרבה אין לברור אלא אנשי שאין שייכות כו'. תשובה יראה
דמי שפוסק למעבד כחפץ העשירים שפיר עביד כו' והאריף עוד ליתן טעם שהבוררים
לא יפחדו מהם הואיל והם ביררום ידעו ששומתם טובה להם לעשירים לפי דעתם רק
שיהיו רובם שאין שייכו'.

דהיינו העשירים יקחו א' אפי' השניף להם והק"ק ג"כ א' שהוא מפורעי המס והוא השניף
להם והשלישי יהיה אחד שאינו שניף כלל. וכתב עוד דווקא בעשירים אבל בבניונים
אין להקפיד בכל הני וכתב עוד ודווקא שהעשירים רוצים לברור מהשניכים שהם אנשי
אמת אבל אם מחזיקים אותם ברמאים ובעלי תחבולות כלל וכלל לא עכ"ל הרי בפירוש
פעובדא דידן מבואר היטב שאפי' רק ב' אחים ואין מבואר שנתנו כפלי כפליים מסים
יותר מן הק"ק כמו גדון דידן פסק למעבד למלאות רצונם ק"ו הקא מוכן שפנדון דידן
הא להם אפי' בשונוים ולפי שהוא קצת דבר תמוה הוצרכתי להאריף ולהביא ראיה
ברורה ממעשה שהיה ובפרט כי גדול השלום והשי' ישום עלינו שלום: פה עתירת
הצעיר יוסף פהן: זאת השבתי למהר"ר אליעזר שפא ממצרי' ונעשה אב"ד בק"ק פאנא
על תשובת שהשיב וכינויו ליזר, ושם האחד אליעזר אלהי אבי יהיה בעזרו: יט) ברם
הוא לי זר.

אכן על ידי שמוכתר ביזר. הוא נודע ומשורר וכו' אחר פרי ס' השבח והשררה אבא
בקצרה מ"מ פעמים באורך.

כפי שהענינו יצטרף ואהיה פנושא ונותן בענינו שבא לידי תשובה ממכ"ת על שאלה קטנה שנשאלה למכ"ת על שמי. וזה נוסח מה שנתבקש ממכ"ת לכתן' ולחתום ונ"ל בהיות שהלכה רנוחה בישראל שאין לתלמיד לתפוס ישיבה ולקבוע לעצמו במקום רבו וק"ו לתלמיד תלמידו לכן אנו ח"מ גונרים על תלמידיו וק"ו לתלמידי תלמידיו לבל יחרסו ולא יתפסו ישיבה אפי' תוף ג' פרסאות לדירתו וכדי שלא יפול דין תורה ארצה ח"ו פתבנו וחתמנו כף נוסח מה שנתבקש ממכ"ת לחתום.

ע"כ הבקשה: ומ"כ השיב ונ"ל בשאלה הזאת נ"ל שהתלמידים של הגאון הם ראויים לקבוע ישיבה לעצמם שהרי אין הבקשה ממנו להשיב אלא מפני הכבוד כו'. עד שהדבר רחוק בעיני להאמין פי תכונת השאלה הזאת לגאון ההוא שהרי אתה אומר הלכה רנוחה בישראל והרינוח הזה הוא בין הדברים הוא בבל יראה רק בהרמב"ם ונ"ל שקביעת ישיבה במקום רבו הוי בכלל חולק על רבו ואחרי הרמב"ם נמשכו קצת אחרונים ואדרבה הרמ"ך תמה על הרמב"ם ונ"ל באמרו שלא ידע מניין לו זה לומר שקביעת ישיבה במקום רבו הנה בכלל חולק עם רבו והדין עם הרמ"ך ונ"ל דכיון שאין לו איסור חולק על רבו אלא ממה שנ' בקרח לא עלינו תלונותיכם פי אם על ה' לא מצאנו בקרח שקבע ישיבה ללמוד תורה אבל אדרבא לבטל תורה כמו שאחז"ל שהיה אומר טלית שפולה תכלת כו' ולפיכך קראו חז"ל מחלוקת שלא לש"ש כו'.

עכ"ל מ"כ.

והנה אהובי תמהני איך מ"כ מניח דברי הרמב"ם אשר אחריו נמשכים בני מרח ודברי הטור י"ד אשר אחריו נמשכים על הרוב בני מערב ברוב הדינים שפסקו שקביעת ישיבה הנה בכלל חולק על רבו ומ"כ תופס דברי מהר"ך שהוא יחיד כנגדם לפסוק פמותו.

ועוד הלא גם מהר"ך בעצמו יכול להיות שאינו פליג אלא תמה שכתב מנין לו זה ויכול להיות דלא פליג כמו שמצינו בכתובות באדמון שאומר וכי בשביל שאני זכר הפסדתי וגם ר"ג אמר רואה אני את דברי אדמון וידוע שפל מקום ששנה ר"ג במשנתנו הלכה פמותו ובידין דאדמון פסקו התו' דלא פמותו וכן המרדכי פ' מי שמת מביא האלפסי ומפרש הטעם שאדמון אינו פליג וגם ר"ג שאמר רואה אני את דברי אדמון מפרש רואה שיש לתמוה אבל לא פליג ומ"כ פסק כנגד הרמב"ם והטור וגם מהרי"ק פסק שאסור להושיב ישיבה במקום רבו ומ"כ תפס דברי מהר"ך נגד פולקם והוא בעצמו אינו אלא תמה וא"כ איני יודע על מה נסמך מ"כ בפסק הל"ז ואם מ"כ סמך על שהכריע מ"כ כמהר"ך דקרח לא תפס ישיבה והעיקר לימוד ממה שנאמר אצלו לא עלינו תלונותיכם פי על ה' כו' פנ"ל וקרח אדרבה ביטל ת"ת פנ"ל ועל זה סמך מ"כ אהו' סמך זה משענת קנה הרצוץ קדא שרא לי מ"כ כי מצודת הזפרון הטעה מ"כ פי דין החולק על רבו אין הגמ' דורש אותו מפסוק שהביא מ"כ דהיינו לא עלינו תלונותיכם הפתוב אצל קרח פי אם מפסוק של בהצותם על ה' שפתוב אצל דתן ואבירם בפ' פנחס ושם אינונזכר קרח פלל רק דתן ואבירם ולא מצאנו בדתן וכו' רק פלוגתא של תשטרר עלינו ועוד באם היה העניין בשביל ביטול תורה מנא לה לגמרא ללמוד דין של החולק על רבו פחולק על השכינה

דילמא גם לחלוק מותר וכאן בשביל שרצו לבטל תורה לכה הנה על ה' אלא נר' שאין כאן טעם של ביטול תורה כלל וא"כ גם הכרעה זו אינ' במאזני צדק.

וא"כ נראה לי שאמת שהלכה זו אינה בין הדביקים רק רנוחה בישראל לפסוק פהרמב"ם וכתור ולא כמהר"ך שהוא יחיד וגם אינו רק תמה. וגם אין לדחות יודעים מפני אינו יודע ולכן אל יהא כ"כ רחוק למ"כ להאמין שתכונת הבקשה בשמי פי כל פי האי מילתא לימרו משמאי ועוד השיב מ"כ ונ"ל ומה שכת' ק"ו לתלמידי תלמידיו אמת אין זה ק"ו בכל י"ג מדות אבל אדרבה אפי' להרמב"ם שאין התלמיד יכול לקבוע פשיטא שתלמיד של תלמוד יכול לקבוע שאין תלמיד חייב בכבוד רבו של רבו מידי דהוה אכן שאינו חייב בכבוד זקינו ולדעתה אפה השואל יהא אבידת רבו של רבו קודם לאבידת רבו רחמנא ליצלן מהאי דעתא ולכן איני מאמינה שיצאו הדברים האלו מפי הגאון עכ"ל.

והנה אהובי תנאי שקלת מעלמא ובאת לדון מסברת הפרס הלא פתיב בספר שבולי הלקט ובית יוסף הביא אותו ונ"ל אם יש לרב שלף רב במדינה והרב ההוא אינו חולק לו פבוד גם אפה אינה צריף לעמוד מפניו.

עוד פתב ונ"ל אבל ביה איכא לספוקי היכא שמהרב של רבף לא למדת אם תוכל להעביר פבוד רבף מפני פבודו עכ"ל הרי בפי' שפבוד רבו של רבו אפי' שלא למד לפניו כלל גדול מכבוד רבו שהרי אין להסתפק רק אם יכול לכבד גם רבו או רבו של רבו לבד.

וכשקלמג"כ קצת לפניו יש לדחות רבו ולא לכבדו בפניו. ונראה ראיה קצת שאמרו בגמרא האב אומר השקני מיים ואמו אמרה השקני מיים מניח אני אמי שאני והיא חייבין בכבודו וה"ה לרבו של רבו ואל תשיבני מאביו ואבי אביו שלשם אין לומר אני חיי בכבודו שאין חייב בכבוד אבי אביו אבל ברבו של רבו שלפחות הוא חייב קצת בכבוד רבו של רבו מפני תורתו שייף לומר אני והוא חייבין בכבודו וק"ל סוף דבר מבואר שגדול פבוד רבו של רבו מרבו.

וא"כ הוא ק"ו שאין עליו פירכ' והוא מי"ג מידות ולא עלי תלונות מר אלא על הרב בעל שיבולי הלקט לכן רחמנא ליצלן מיצר הרע ולא ליצלן מהאי דעתא כמו שכתב מר. עוד פתב מ"כ ונ"ל ועוד אודיעה שלא אמרו שתלמיד אסור לקבוע ישיבה לעצמו אלא פשהוא תלמיד אבל לא אמרו פן בתלמוד חברו כו' עד ובזה יש ב' פי' לכן אין למנוע אא"כ תרנייהו איתנהו דרוב חקמתו ממנו כפי' האחד וגם לא הגיע לסוף להיות חבר כפי' השני שפון הספק אין למנוע ת"ת דספק דאורייתא לחומרא עכ"ל.

אהובי תמינהי הלא אף אם מחלוקת בדבר מ"מ מנ"ל למכ"ת לפסוק בפשיטות נגד התוס' שהרי בכל מקום הלכה פאלפסי אם לא במקום שחולקים עליו התוספות וכל הבתראים נמשכים אחריהם וגם הרא"ש אשר אנו נגררים אחריהם תרצו דהא דחוץ לג' פרסאות אסור איירי בתלמוד גמור והא דמשמע דחוץ לג' פרסאות מותר איירי בתלמיד חבר אבל תוף ג' פרסאות אפי' תלמיד חבר אסור וגם הב"י פתב וכיציא בזה פתבו הגהות מימיו בפ"ה מהלכות ת"ת בשם הר"מ עכ"ל.

ואף כי אותיות הגהות אינה בדפוס מיימוני שלפנינו אולי מצאה בספרים ישנים וא"כ למה מ"כ פוסק בפשיטות דלא כמותם ואף כי המרדכי פרק הדר (דף רכ"ה ע"ג) מתרץ בשם ריב"א בענין אחר דמשמע שאינו סובר תירוץ הנ"ל שחלק בין תלמיד חבר מ"מ אין מוכרח דפליג על תירוץ הנ"ל די"ל מר אמר חדא ומר אמר חדא וכלם אמת והלכה וכזה מצינו באמוראים פרק דם חטאת אותה פרט לתרומה ומפרש אב"י ואחר כך רבא פי' אחר ואח"כ עולא פי' אחר ופסק בסמ"ג מצות לא תעשה ע"ז שפולם אמת והלכה ואין לומר דווקא באמוראים אבל בפוסקים אחרונים היה להם לפרש שסוברים שני תירוצים ששניהם כהלכה אין לומר פן שהרי בפסקי מהרא"י (סי' שכ"א) כתב ונ"ל ועוד תירצו בע"א משמע קצת דלא סבירא להו וכו' עד אמנם י"ל כו' ולא פליגי אהדדי וכה"ג איתא באשיר"י פרק הפרה אהא דנזקקים לתובע תחלה עכ"ל.

א"כ יכול להיות שגם המרדכי אינו חולק ושניהם אמת והלכה ואף אם משמעות שהרמב"ם פליג מ"מ ידוע שאנו נגזרים אחר התוס' וכ"ש פשרבים מספמים פנ"ל. ועוד שהם פתבו הדין בפי' והמיימון לא פי' דבריו כ"כ שיש לתרץ דבריו קצת ומ"כ כתב פאילו ליפא אפילו פלוגתא וידוע שמ"כ טעה פאן ג"כ בשיקול הדעת כי סוגיית דעלמא לפסוק פתוס' ואשיר"י.

ועוד כתב מ"כ וספק דאורייתא לחומרא ולכן אין למחות אם לא שיהיה אסור לב' פירושים של תלמיד חבר. הנה אפי' על ספק ספיקא העמדת הדבר לחומרא חדא דשמא הלכה פתוס' ואשיר"י דאפילו תלמיד חבר אסור והוא ספק א' וספק השנית של ב' הפי' כשניהם לחומרא אבל מה לי להאריך בזה כי לא די שחומרא דאיתי לידי קולא אלא אפי' בתחילה קולא ולא לחומרא באשר ידוע שבעו"ה עומדים חכמים בעיניהם אשר לא שמשו אפי' חצי צרכם תופסים ושיבה בהרצאת דמים ולא רע לי לבד על הפשטים שמענותים ושבתתא פיון דעל על אלא מתוך שנעשו ראש ב' לפניהם אסור והיתר ודינים ומתוך הבושה פוסקים אפי' אסור והיתר בדברי הלומות שהולכין אחר הפה הלזה יקרא חומרא ומ"כ יספים על זה הקנה יאחז צדיק דרכו.

זאת ועוד אחרת כתב מ"כ ונ"ל ועוד אומר לה שאפי' בענין שאסור לקבוע אינו אסור רק בשקובע בלי שאילת רשות מרבו אבל אם חושש לכבוד רבו ומבקש רשות ורבו מסרהב הרי רבו מונע ממנו טוב כו' עד וקרוב אני לומר שאם רבו מסרהב אין לשמוע לו והראיה ממהרא"י ז"ל גבי תלמיד שרוצה לילך ללמוד ואביו מוחה בידו כו' עכ"ל, אהובי ידוע אפי' לדרדקי דבי רב שאין להביא ראיה מאב לרבו וק"ו לרבו של רבו פנ"ל וגם אין הנדון דומה ואם פן עיקר סמך מ"כ על הסברא שקרובה למ"כ לומר אבל דבר תמוה שיעלה על הדעת שמה שאסור לעשות בסתמא כשאינו יודע אם הרב יקפיד אם לאו וכשהרב מגלה דעתו ומוחה בו יהא מותר סברא פזו מרפסא איגרא תקשה הגע עצמך אם פן היה הרב מוכרח להתיר לו ואם מפני שנהג בו כבוד לשאול ממנו רשות הלא אדרבה הוא חוכא וטלולא ואין זה כבוד אלא קלון שהרי מוכרח וההכרח לא ישנבח ועוד אם פן יש להקשות על התוספות והרא"ש והגהת מיימוני שתירצו וחילקו בין נטילת רשות ללא נטל רשות ליחלקו מינ' וביה בין תבע רשות ללא תבע רשות אף אם לא נתן הרב רשות לכן אהו' לפי הנר' קרוב זה ראוי להתרחק אכן מעלה עשן קא חזינא הקא

ויכמו שְהוּגָד לִי גַם כֵּן אֵיךְ מ"כ הָיָה כּוֹעֵס וּמִתְרַעַם עַל שְׁלֵא כְּתַבְתִּי לִמ"כ בְּעֶצְמִי וְאֵם כֵּן כָּל הַנֶּזֶל אֵין חִידוּשׁ דְּלֹא עֲדִיף מ"כ מִמֶּרְעֵהָ וְאִילִי תַעֲשֶׂה גַם כֵּן עוֹד כִּמְרַע"ה פְּדַכְתִּיב וְיִיטֵב בְּעֵינָיו כִּפִּי רָשִׁי הוֹדָה וְלֹא בּוֹשׁ וְכו' אֲבִלְבָאָמֶת לֹא הָיָה בְּכָאן מְקוֹם לְכַעֵס כִּי כְּוָנְתִי הֵימָּה הוֹאִיל וְכִתְבִּי מֵהֵרָא"י וְנ"ל אַף כִּי אֵין דְּרָכֵי לְהִשִּׁיב אִם לֹא שְׁהוּבְרַתִּי מְרַצוֹן בְּעֵלֵי דִינִים אוֹ דִּינִיָּהוֹן עַכ"ל.

לְכֵן אֲמַרְתִּי בְּאִילֵי לֹא יָשׁוּב לִי מ"כ וְנִתְתִּי לְשֹׁאֵל ע"י אַחַר כִּי אֲנִי צַד אֶחָד וְאֵף כִּי מֵהֵרָא"י פְּתַב זֶה בְּדִינֵי מְמוֹנוֹת מ"מ אֲמַרְתִּי אִילֵי מ"כ לֹא יִחַלֵּק. זֶהוּ כְּוָנְתִּי וְלֹא מִשׁוּם הִרְהוּר גְּסוּת כְּמוֹ שְׁעָלָה עַל דַּעַת מ"כ גַּם תְּחַלֵּת פִּי דְבָרֵי מ"כ אֵין בְּקִשְׁתּוֹ מִמֶּנִּי לְהִשִּׁיב אֲלֵא מִפְּנֵי הַכְּבוֹד עַכ"ל דְּנִתְנִי ג"כ כְּאֵלוֹ אֲנִי מִכַּת גְּסִי הָרוּחַ הָרוּדְפִים אַחַר הַכְּבוֹד חֲלִילָה לְזַרְעָא דְאַבָּא וְהוֹאִיל וְאֲמָרוּ חז"ל שְׂרִי לִי לְאִינִישׁ לְאֹדוּעֵי בְּאַתְרָא דְלֹא יָדְעוּ לִיהַ לְכֵן אֹמֵר שְׂדוּעַ לְכָל בְּאֵי שְׁעָרֵי שְׂאֵין בֵּי תַהֲלָה לְאֵל אֲפִילוֹ אַחַד מִשְׁמַנְהָ שְׁבִשְׁמִינִית וְגַם אֲנִי נוֹטָה לְקַצֵּה הַשְּׂנֵי הַנוֹטָה לְצַד שְׁפִלוֹת עַד בּוֹשׁ רַק שְׁמַנִּיעָה הִישִׁיבוֹת הוּא מְטַעֲמִים הַנֶּזֶל וְכֹאשֶׁר פְּתַב מ"כ בְּעֶצְמוֹ בְּסוּף.

וְחֵן חֵן לִמ"כ שְׁצַדֵּד וְכִתְבִּי שְׂרָאוּיִים לְנִדּוֹת אַף כִּי לֹא הֵייתִי צָרִיךְ לְזֶה שְׁכָבֵר נִעְנְעוּ לִי רֵאשִׁי. אֶהוּבִי אִם הַעֲתַרְתִּי עַל מ"כ אֵיזָה דְבָרִים אֲגַב שְׁטָפִי וּמְרוּצַת הַלְשׁוֹן אֵל יִרַע בְּעֵינֵיךְ כִּי הוּא אֲצֵלִי ע"ד לֹא יִבְנֶשׁוּ כִּי יִדְבְּרוּ אוֹיְבִים בְּשַׁעַר וּבְכֹאֵם יְבֵא דְבָרֵיךְ אֵלֵי וְכִבְדוּךְ וְשְׁלוֹם: כ') נְשֹׂאֲלִתִי מִק"ק אוֹיִסְטְרַלִיץ עַל אֲפִטְרוֹפֶס שְׁמֵכֵר אֲבָן טוֹב שֶׁל יְתוֹם בְּעַד ב' אוֹ ג' מֵאוֹת וְנִתְאַנְּהָ כִּי נוֹדַע שְׁהָיָה שְׁנָה כָּל כֹּף אֲלֵפִים ר"ל ב' אוֹ ג' אֲלֵפִים וּבְזִמְנֵן שְׁמֵכֵר כְּבָר הָיָה הַיְתוֹם כֵּן עֲשָׂרִים שְׁנָה רַק שְׁהֵלֵךְ בְּיַלְדוּתוֹ לְבִי רַב וְנִתְעַכֵּב לְשֵׁם בְּלַמּוּדוֹ זְמַן רַב.

וְעַתָּה בְּאֵ הַיְתוֹם לְבֵיתוֹ וְצוּעַק מִי הִרְשָׁה אוֹתָךְ לְמַפּוֹר הֵלֵא כְּבָר נִתְגַּדְלַתִּי וּמוֹחָה בְּמִקְחָ. וְגַם הָאֲפִטְרוֹפֶס נִתְחַרַט וְרוּצָה לְחַזֵּר וְהַקּוֹנָה טוֹעֵן הָרִי יוֹתֵר מִשְׁנָה שְׁמֵכֵרָתָ וְנִהְיָ מְחִילָה וְגַם טוֹעֵן תְּקַנַּת הַשּׁוּק הוּא דָאֵם לֹא כֵּן מִי יַעֲמוּד בְּאֵלָה וּק"ל: תְּשׁוּבָה תִּנּוּן פֶּרֶק הַזֶּהב (דף נ"ו) אֵילוֹ דְבָרִים שְׂאֵין לָהֶם אוֹנְאָה הַקְּרַקְעוֹ וְהַעֲבָדִים כו' ר' יוֹדָא אוֹמֵר אַף הַמּוֹכֵר סֶפֶר תּוֹרָה אֲבָנִים טוֹבוֹת וּמְרַגְלִיּוֹת אֲמָרוּ לוֹ לֹא אֲמָרוּ אֲלֵא אֵילוֹ בְּלִבְד וּפְסַק הָאֲלֵפִסִּי (דף צ') וְהֵרָא"שׁ מְבִיאֵו (דף ק"מ) וְנ"ל אֵיכָא לְמ"ד מְדַחֲזִינּוּ סוּגְיָא דְשְׁמַעְתָּא לְפְרוּשֵׁי טַעְמָא דְרַבֵּי יוֹדָא ש"מ דְּהִלְכְתָא כְּוָנְתִּיהָ וְהָא נְמִי דַר' יוֹדָא ב"ב דַר' יוֹדָא דְמִתְנִי' שְׁיִיקָא דְאֲזִיל בְּתַר אֲוִמְדָנָה וְלֹא פֶסֶק כֵּן רַב הָאֵי גָאוֹן בְּסֶפֶר מִקְחָ וּמְמַכֵּר אֲלֵא פֶסֶק דְכָל זְבִינֵי יֵשׁ בְּהֵן אוֹנְאָה בַר מְהֵלִין דְתַנְיִנּוּ בְּמִתְנִי' הַעֲבָדִים כו' עַכ"ל וְגַם הַבֵּית יוֹסֵף מְבִיא הַמְשָׁנָה וְכִתְבִּי יְדוּעַ דְּהִלְכָה כַת"ק עַכ"ל.

וְלֹא הִבִּיא שׁוּם חוֹלֵק. וְתַמְיָהנִי עָלְיוֹ לְמָה לֹא הִבִּיא ר"ת הַחוֹלֵק שְׁהָרִי מְנַהֵג לְהִבִּיא כָּל הַדְּיוּעוֹת שְׁהָרִי בְּנִימוּקֵי יוֹסֵף פְּתַב וְנ"ל הַעֲלָה הָרִי"ף וְנ"ל דְלִית הִילְכְתָא כַר' יוֹדָא כו' אַע"ג דַר"ח וְנ"ל פֶּסֶק כַר' יוֹדָא עַכ"ל וְלְמָה לֹא הִבִּיא ר"ח.

וְהִנֵּה יְדוּעַ כִּי בְּכָל מְקוֹם הִלְכָה כְּאֲלֵפִסִּי וְאֵע"פ שְׁכַתְבִּי מְהָר"ם שְׁבַמְקוֹם שְׁבַעֲלֵי תוֹסְפוֹת חוֹלְקִים עָלְיוֹ יֵשׁ לְחוּשׁ מ"מ הָרִי פְתַב מֵהֵרָא"ק בְּשׁוֹרְשׁ נ"ב עֲנָף ב' דִּיּוֹתֵר יֵשׁ לְסַמְנָה עַל הָאֲלֵפִסִּי שְׁדְבָרֵי דְבָרֵי קְבֵלָה רַק שְׁיֵשׁ לְחוּשׁ הוֹאִיל וְהֵם בְּתַרְאֵי וְנִהְיָ כְּפֶסֶק דִּינָא כו'

עכ"ל אָבֵל פֶּאן הוֹאִיל וְאַשְׁרֵי שֶׁהוּא בְּתַרְאֵי יוֹתֵר וְגַם הַטּוֹר ח"מ (ס"א רכ"ז) פֶּסֶק כְּפִשְׁטוּתוֹ ז"ל וּבְכָל דְּבָר שִׁינָה אוֹנָאָה כּו' עַד וְהֶאֱבָנִים טוֹבוֹת וּמְרַגְלִיּוֹת.

וְגַם בְּאַגְוָדָה פֶּרְק הַזֶּהָב (דָּף י"ח ע"א) פֶּתַב יֵשׁ פּוֹסֵק פְּרַבֵּי יוֹדָא אָבֵל רַב הָאֵי פּוֹסֵק פְּרַבְנָן דְּמִשְׁמַע שֶׁהוּא מְסַפִּים לְדַבְרֵי רַב הָאֵי א"כ הֵוָה ר"ת יְחִיד נֶגֶד רַבִּים וְגַם בְּתַרְאֵי וְאַף כִּי בְּנִמְוָקֵי יוֹסֵף מְבִיא דְּבַרֵּיר"ח מ"מ אֵינוֹ מְבִיא אֶלְשׁוֹן שִׁינָה מִשְׁמַע שִׁסְבּוֹר כְּמוֹהוּ שֶׁהָרֵי פֶתַב וְז"ל הָרֵי"ף הַעֲלָה דְלִית הֶלְכְתָא כּו' יוֹדָא כּו' אָף עַל גַּב דַּר"ח ז"ל פֶּסֶק כּו' יוֹדָא ז"ל עכ"ל וק"ל.

א"כ מוֹבֵן דְּסוֹבֵר דְלָא פְּנוּחִיָּה וּא"כ הֶלְכָה פְּחֻכְמִים דִּישׁ אוֹנָאָה בְּאַבְנֵים טוֹבוֹת. וְאַף אִם נֹאמֵר מִי יוֹצִיא מְעוֹת הוֹאִיל וּר"ח שֶׁהוּא אֶחָד מִבְּעָלֵי הַתּוֹסְפוֹת פְּלִיג מ"מ בְּנִדּוֹן דִּינָן אִפִּי ר"ח מוֹדָה שֶׁהַמְּקַח בְּטֵל אִפִּי אֶלְיָבִיָּה דַּר' יוֹדָא שֶׁהָרֵי תַלְמוּד עָרוּף פֶּרְק הַזֶּהָב (דָּף נ"ח) וְרַבֵּי יוֹדָא הֵנִי חֲשִׁיבִי וְעַד כְּמָה אָמַר אֲמִימָר עַד כְּדֵי דְמִיָּהֵן.

וּפְרַש"י וְעַד כְּמָה לָא הֵוָה אוֹנָאָה כְּדֵי דְמִיָּהֵן כְּפִלִּיִּים עַד פֶּאן לְשׁוֹנוֹ. הָרֵי בְּפִירוּשׁ דְּוּוּקָא כְּשֶׁהַטְעוֹת בְּכָפֵל אָבֵל יוֹתֵר מִכְּפֵל הֵוָה בְּטוֹל מְקַח וְנִדּוֹן דִּינָן יוֹתֵר מִכְּפִלֵי כְּפִלִּים לְפִי מַה שֶׁבָּא בְּשִׁאִילָה וְיוֹתֵר לִיכָא מֵאֵן דְּפִלִּיג וְאַפִּילוּ ר' יוֹדָא מוֹדָה וְאֵין זֶה צְרִיף פְּנִים וְעוֹד שֶׁהָרֵי רַבִּינוּ תָּם פֶּסֶק עַד פִּלְגָא אֵין אוֹנָאָה וְלָא פִּלְגָא בְּכָלֵל אִפִּי בְּכָל אֵלוֹ דְּמַתְנִי וְכֵן פֶּסֶק הָרֵא"ש וְכֵן בְּטוֹר חֲשׁוֹן הַמְּשַׁפֵּט וְאַף שֶׁהֶאֱלַפְסֵי פְּלִיג וּפּוֹסֵק פְּרַב נַחְמָן וְאַפִּילוּ אֶחָד בְּמָאָה וְלָא פְּרַבֵּי יוֹחֲנָן וְגַם הַמִּיָּמוֹנִי פֶּסֶק כֵּן מְכָל מְקוֹם הָרֵי הָרֵא"ש פְּלִיג בְּהִדְיָא וְכַתְּבֵהּ הֶאֱלַפְסֵי פֶּסֶק פְּרַב נַחְמָן וְלָא פְּרַב יוֹחֲנָן מִשּׁוּם דְּרַב נַחְמָן בְּתַרְאָה וְלָא הֵיא דְאֵין הֶלְכָה כְּבַתְרָאָה אֶלָּא מֵאַבְיֵי וְרַבָּא וְאַיְלָף אָבֵל מְקוֹדֵם הֶלְכָה פְּרַב וְלָא כְּתַלְמִיד עַד פֶּאן וְנִרְאָה לִי לְהַבִּיא רְאִיָּה לְהָרֵא"ש זְכָרוֹנוֹ לְבִרְכָה שֶׁהָרֵי הֶאֱלַפְסֵי עֲצָמוֹ כְּתַב פֶּרְק קַמָּא דְּבַבָּא מְצִיעָא (דָּף ס"ז עַמּוּד ב') וְז"ל וְאֵי אֲמַרְתָּ דְּרַבָּה פְּלִיג עֲלֵיהָ הָא רַבָּה רַבִּיָּה וְאֵין הֶלְכָה כְּתַלְמִיד בְּמְקוֹם רַבּוֹ עַד פֶּאן לְשׁוֹנוֹ.

וְעוֹד נִרְאָה לִי דְאַפִּילוּ לָא הֵוָה אֶלָּא פְּחוֹת מְשִׁתּוֹת חוֹזֵר בְּנִדּוֹן דִּינָן דְּאַמְרִינָן פ' הָאִישׁ מְקַדֵּשׁ אָמַר רַבָּא הָא דְאַמְרֵי פְּחוֹת מְשִׁתּוֹת נִקְנָה מְקַח לָא אֲמַרְנָן אֶלָּא דְלָא שְׁוֹנִיָּה שְׁלִיחַ אָבֵל שְׁוֹנִיָּה שְׁלִיחַ א"ל לְתַקּוּנֵי שְׁדַרְתִּיָּה וְלָא לְעוֹוִתֵי וְנִדּוֹן דִּינָן לָאוּ שֶׁל מוֹכֵר הֵנִי אֶלָּא שֶׁל יְתוּמִים וְהֶאֱפִטְרוּפֵס לָא הֵנִי אֶלָּא שְׁלִיחַ דְאַפִּילוּ בֵּית דִּין שִׁטְעוּ בְּשֶׁל יְתוּמִים בְּשִׁתּוֹת בְּטֵל מְקַח וּפְחוֹת מְשִׁתּוֹת נִקְנָה מְקַח כְּתַב הַטּוֹר ח"מ (ס"א ק"ט) בְּשֵׁם הַר"ר יוֹנָה הָא דְּפְחוֹת מְשִׁתּוֹת נִקְנָה מְקַח דְּוּוּקָא כְּשֶׁמְכָרוּ מֵעֲצָמָם אָבֵל מְכָרוּ ע"י שְׁלִיחַ אִפִּי טְעָה בְּכָל שֶׁהוּא הֶמְכָּר בְּטֵל כּו' וְלָזֶה הִסְפִּים א"א הָרֵא"ש ז"ל.

וְהֵנָּה אָף אִם נֹאמֵר דְּאַפִּטְרוּפֵס עֲדִיף מְשִׁלִּים מ"מ לָא עֲדִיף מַב"ד. וְעוֹד בְּנִדּוֹן דִּינָן הֵוָה הֵיְתוּם גְּדוֹל לְעַרְףָּה כ' שְׁנָה רַק שֶׁהִלָּף לְלַמּוֹד בְּנַעְרוּתוֹ וְנִתְעַכַּב בְּבֵי רַב וְיִדּוּעַ דְּאַפִּטְרוּפּוֹס לְדִקְנֵנִי לָא מוֹקְמִינָן וּא"כ הֵוָה גְּרַע מְשִׁלִּים.

אָבֵל בְּנִדּוֹן דִּינָן אֵין אָנוּ צְרִיכִין לְכָל זֶה פְּנ"ל שֶׁהָרֵי בְּפִירוּשׁ אָמַר דְאַפִּי ר' יוֹדָא מוֹדָה בְּיוֹתֵר מִכְּפִלִּיִּים וְאֵל יְטַעֵה אָדָם לוֹמֵר הָרֵי זְמַן רַב בֵּין שְׁעַת הַמְּקַח לְשְׁעַת הַחֲזָרָה כְּמַעֲט שְׁנַתִּים יוֹתֵר מְכָל שִׁיעוּרֵי אוֹנָאָה וּא"כ הֵוָה מְחִילָה.

שְׁהָרִי אֲמָרִינוּ בַּגְּמָרָא אָמַר רַב נַחְמָן לֹא שָׁנוּ אֶלָּא לֹחֵם שְׁמַקְחוּ בְּיָדוֹ וְיָכוֹל לְהִרְאוֹת וְלִשְׂאוֹל אִם נִתְאַנָּה אֶבֶל מוֹכֵר לְעוֹלָם חוֹזֵר עַד דְּמִיתְרַמִּי זְבִינְיָהּ כְּזַבִּינִי. הָרִי בְּפִי שְׂאִין זְמַן לְחֻזְרַת הַמוֹכֵר.

וְגַם אֵין שְׂיִיף פָּאן דִּין בְּעַל בֵּית פִּי כְּשֶׁהָאוֹנָאָה יוֹתֵר מִשְׁתּוֹת אֵין חִילוּק בֵּין בְּעַל בֵּית לְאַחֵר. וְגַם כָּל מַה שְׁפָתַב הָרֵא"ש בְּתַשׁוּבָה כָּלֵל נ"ב הִפֵּל כְּנֻדוֹן דִּידֵן וְשֵׁלָא הָיָה מְחַמַּת דְּלֹחֵק וְשֵׁלְפִעְעָמִים כ"כ אָדָם מוֹזִיל וְגַם נִיפָר וְשֵׁלָא נִתְבָּרַר הַטְּעוֹת בְּשַׁעַת מְקַח וְגַם לֹא נִתְיַקֵּר הַשַּׁעַר בְּנִתְיָיִם הָרוּצָה יַעֲיִין שָׁם.

נְאֻם הַצְּעִיר יוֹסֵף פ"ז: כ"א) שְׂאֵלָה עַל אֶלְמָנָה וְאַחִים שֶׁהִשְׁיִאוּ אַחוֹתָם בְּתָהּ וְלֹא הִשְׁיִיגָה יָד לְמִלְאוֹת הַנְּדוֹן שְׁפָתַבָּה בְּתַנְאִים קוֹדֵם הַחֲנוּפָה וְהָאִחִים לֹא רָצוּ לִיתֵן כ"כ הַרְבֵּה. וְהָיָה לְהַסְמָה שֶׁהִנִּיחַ הַבְּעַל אֲבִיָּהֶם בֵּית וּמְקוֹם בַּב"ה שֶׁל אֲנָשִׁים וַע"ז הָיָה לָהּ לְאַלְמָנָה כְּתוּבָתָהּ.

וְקוֹדֵם הַחֲנוּפָה עָשׂוּ פֶּשֶׁר עִם הַחֲתָן שְׂיַקְחַת הַמְּקוֹם בַּב"ה וְיִמְכְּרוּ אוֹתוֹ וּמַה שְׂלָא יִגִּיעַ לְתַשְׁלוּם הַנְּדוֹן יְהִיָּה לוֹ הַמְּוֹתֵר עַל הַבֵּית וְנִכְתַּב פֶּן בְּעַדִּים בְּפִנְקָס דְּמִתָּא וְאַחֵר הַנִּישׁוּאִין מְכַר הַמְּקוֹם שֶׁל ב"ה וְהַמְּוֹתֵר נִכְתַּב לוֹ בְּפִנְקָס הַעַדִּים עַל הַבֵּית לִיָּמִים בָּא שׁוֹר אֶחָד וְאָמַר שְׂבַעֲלֵ הָאֶלְמָנָה הָיָה חַיִּיב לוֹ סָף גְּדוֹל יוֹתֵר מִמָּה שֶׁהָיָה שְׁנָה כָּל הַבֵּית וְלִקְחַת כָּל הַבֵּית וּשְׁכָרוּ הַבֵּית מִמֶּנּוּ כַּמָּה שָׁנִים וּבְכָל שָׁנָה לְקַח הַשָּׂר שְׁכִירוֹת הַבֵּית.

וְאַחֵר כַּמָּה שָׁנִים הִרְבּוּ רִיעִים עַל הַשָּׂר בְּבִקְשׁוֹת גְּדוּלוֹת וְהַשְׁתַּדְּלוֹת נִמְרָץ לְרַחֵם עַל הָאֶלְמָנָה וּמְכַר לָהּ הַבֵּית בְּשִׁלִּישׁ מִדְּמֵי הַבֵּית וְהַשָּׂר וְיִתֵּר לָהּ. וְעַתָּה חֲתוּנָה רוּצָה שֶׁתַּשְׁלִים הַמְּוֹתֵר שֶׁל הַנְּדוֹן דְּהִיָּינוּ כַּמָּה סָף שֶׁהָיָה לוֹ עַל הַבֵּית.

וְהָאֶלְמָנָה הִשְׁיִיבָה נִסְתַּחֲף הַבֵּית וְהַפְּסֻדָּת מַה שֶׁהָיָה לָּהּ עָלָיו כִּי הָיָה חֵלֶק מִהַבֵּית שֶׁלָּהּ בְּתוֹרַת אֶפּוֹתִיקִי וְאֵינִי חַיִּיב לָּהּ כָּלּוּם רַק שְׂאֵנִי קְנִייתִי הַבֵּית וּמִקְצַת נִיָּסוֹן לִי בְּמִתְנָהּ. וְחֲתוּנָה טוֹעֵן חֲדָא אַף אִם נִסְתַּחֲף אֶתָּה חַיִּיב לִי וְהַבֵּית הָיָה רַק מִשְׁכּוֹן וְאִם נֶאֱבַד אֶתָּה חַיִּיב לְשַׁלֵּם לִי וְעוֹד הֲלֹא חוֹזֵר בְּדָמִים מוּעָטִים בְּזוֹה אִיגְלָאִי מִיִּלְתָּא לְמַפְרַע שְׂלָא הָיָה יְאוּשׁ.

וְעוֹד הֲלֹא אַף אִם הָיָה הַבֵּית מִקְצַת שְׁלִי מ"מ לֹא אֶבְדְּתִי הִפֵּל הוֹאִיל וְקְנִיתִי אוֹתוֹ בְּזוּל. עכ"ל הַשְּׂאִילָה: תַּשׁוּבָה מִתְחִילָה צְרִיכִים אָנוּ לְבָאָר אִם נִסְתַּחֲף לְגַמְרִי אִם הָאֶלְמָנָה חַיִּיבָת לְשַׁלֵּם אִם לֹא וְאִח"כ נִדְבַר מִמָּה שֶׁחֲזַר בְּדָמִים מוּעָטִים.

גְּרַסִּינּוּ בְּגִיטִין פְּרַק הַשּׁוֹלַח (דָּף מ"א) ת"ר הָעוֹשֶׂה שְׂדֵיהֶו אֶפּוֹתִיקִי לְאַחֲרִים וּשְׁטָפָה נָהָר גּוּבָה מִשְׂאָר נְכָסִים וְאִם אָמַר לִיהָ לֹא יִהְיֶה לָּהּ פִּירְעוֹן אֶלָּא מִזּוֹ אֵינּוּ גּוּבָה מִשְׂאָר נְכָסִים וְכַתֵּב הַטּוֹר חֲשׁוֹן הַמְּשֻׁפֵּט (ס' קי"ז דָּף קל"ג) וְז"ל וּמִשְׁכּוֹנָא דִּינָא כְּאֶפּוֹתִיקִי אִם הִיא סְתָם שְׁמִשְׁכּוֹן לוֹ סְתָם הָיָא כְּאֶפּוֹתִיקִי סְתָם.

וְאִם פִּירְשׁ לֹא יִהְיֶה לָּהּ פִּירְעוֹן אֶלָּא מִמֶּנָּה אִז דִּינָא כְּאֶפּוֹתִיקִי מְפּוֹרֵשׁ עַד כָּאן לְשׁוֹנוֹ. וְהָיָה אִם נֹאמַר שֶׁנִּדְוֹן דִּידֵן הָיָה מִשְׁכּוֹן וְלֹא אָמַר לוֹ לֹא יִהְיֶה לָּהּ פִּירְעוֹן אֶלָּא מִזּוֹ אִם כֵּן נֹאמַר שְׁחַיִּיב לְשַׁלֵּם לוֹ לְפִי מִשְׁמַעוֹת הַטּוֹר לְכַאוּרָה אֶבֶל כִּי מְעַיְינָת בְּעַנְיָן וּבְפִרְשׁ"י נִרְאָה דְּפִטּוּרָה דְּרַשׁ"י פִּירְשׁ לֹא יִהְיֶה לָּהּ פִּירְעוֹן אֶלָּא מִזּוֹ כו' אֶבֶל אִם אָמַר אִם לֹא אֶפְרַעֲךָ גַּבְהָ

מזה לא קמה ליה ברשותי ולא אנדעתא דידה אנפיה ואינו חייב באחריותו וגובה משאר נכסים עכ"ל רש"י.

והנה יש לדקדק בפרש"י שמאריה לפרש דווקא פשאמר לו אם לא אפרעה גבה מזה אז לא קמה ברשותו אבל בנדון דידן דלא אמר תנאי אם לא אפרעה אלא נמן לו חלק הבית י"ל שקמה ברשותיה ונהה כמי שאמר לא יהא לה פירעון אלא מזו ומשפן לו סתם שכתב הטור יש לפרש נמי היינו שאמר אם לא אפרעה כי היכי דלא נאמר דפליג על פירש רש"י.

ועוד אף אם נאמר שהטור פליג על רש"י וסבירא ליה דבסתם חייב לשלם מפל מקום נדון דידן סבירא ליה דאינו חייב דהא הוי פפירש הואיל ומתחילה לא הנה חיובה רק ההתחלה הנה לימן לו חלק בבית כי במקום שהיא חיובה כגון הלואה אז בסתם נשתעבדו כל נכסי הלנה ואז אף אם נותן לו משפן נאמר שאין המלנה מוחל על שאר השעבודים שיש לו מקודם אם לא שנשמע שמפרש בהדיא לא יהא לה פירעון אלא מזה אבל בנדון דידן לא הנה לו עליה שום חייב על נכסיה רק קודם החופה כתבה לו לנדן סוף מה על הבית בעצמו ואם פן אין צריה לנו לפרש מחילתו כי נכסים מעולם לא נשתעבדו כי אין לו עליה חייב מקודם ומהשנכתב מקודם בתנאים אין זה חוב וגם אינו דומה לחוב כי נמצא בתשובות וגם אני הארכתי בתשובה שבאם היתה היתומה ממאנת בדבר אין חייב על האלמנה כלל ואם פן העיקר הוא מה שנעשה עתה בשעת נתינת הנדן נתחייב ויש לומר שבזה חייבת עצמה רצה לומר בגוף הבית ונראה לי להביא ראיה שיש לחלק בזה מפני הרא"ש ז"ל שפירש על הא דתנא אפותיקי לבעל חוב ולאשה בכתובתה לב"ח גובין לאשה אין גובין פ"ה הרא"ש אם ירצה למפור ולתגבות לה ממקום אחר אינו יכול דאין לומר שפירושו אם נסתחפה אבדה שהרי כל נכסיו אחראין הואיל והוא תנאי בית דין ומפני שיחד לה מקום לא הורע פחה עד פאן לשונו והנה על פרוה דנה מדבר באפותיקי סתם דאם במפרש לא יהא לה פירעון אלא מזה למה לא תאבד הלא כל תנאי שבממון תנאי קיים אלא נ"ל שמדבר באפותיקי סתם ואפילו הכי דווקא מפני שהיה לה כל נכסיו אחראין לכן אם נסתחפה לא איבדה אבל אם לא הנה כל נכסים אחראין מתחילה אבדה אפילו באפותיקי סתם.

וק"ק שהרי בברייתא הנ"ל כתב העושה שדהו אפותיקי לאחרים ושטפה נהר גובה משאר נכסים. אלא ע"כ צריכים אנו לתרץ ולחלק כשהיה מתחילה חוב גמור אז הנה על כל נכסיו ונהה כמו תנאי בית דין אבל אם לא הנה מעולם חוב רק שבמתחילה הלנהו על שדה זה ועשאו אפותיקי אפילו בסתם הוי כמפורש לכן צריה לטעמא דתנאי ב"ד שאף אם בתחילה כתב לה שדה זו בכתובה הנה לנו לומר שלא תגבה הואיל ונסתחפה לכן כתב דתנאי ב"ד הוא על כל נכסיו וק"ל.

ואין לומר שבנדון דידן אפ"ה הנה באפותיקי מפורש מ"מ הלא נמצא שאינו של האלמנה וא"כ חוזר עליה כמו שכתבו שם התוספות אין לומר פן חדא שהרי הבית הנה שלה בכתובתה והשר הנה לו חוב על בעלה א"כ הנה כבעל חוב מוקדם שאינו חוזר עליה לכ"ע כמו שכתב ר' ירוחם בנתיב ו' ח"ג ועוד הלא כתב שם בשם הרמב"ן שאפ"ה באינו שלו אינו חוזר עליו דהנה כמו מקרו שלא שאחריות עכ"ל.

והנה בנדון דידן דלא הנה רק נדוניא ליפא מאן דפליג וק"ל. וגם אין לומר שחזרה הבית כי אין שנייה יאוש דקרע אינו נגזלת כי לא הנה גזילה אלא חוב גמור.

ומה שפא בשאלה שקנו אח"כ בזול בנה יש לעיין כי דין הקונה בית מגוי שלקח מישראל בחוב שצריך ליתן לאותו שהיה הבית עוד רביעית מסך שקנה פי חז"ל אמרו שמוזיל כ"כ לגבי הקונה בנה ראוי ליתן לו לפי ערך חלקו המגיע לו וק"ל: (כב) נשאלתי על שוחט קבוע שנתמנה בק"ק בארץ ונמצא שצאצא מתחת ידו בהמה שנשחטה רק סימן א' ואחרים מצאו אותה בהמה והטריפו אותה אבל לא דברו בנה פלום כי לא שמו על לבם לדבר בענייני השוחט ואחר חצי שנה אירע שנית שנמצא ששחט בהמה ולא חסה רק סימן אחד וסימן השני רק מעט והשוחט לא הרגיש בנה ואחרים שהפשיטו בהמה ראו שהיא טריפה ונשאלתי מה משפט על מה ששחט בין שני המעשים האלו באשר פל הנמצא בכל העיר הוא משחיתתו הן בשר מלוח הן בשר יבש וכל הפלים הנמצאים בכל הק"ק הם בכלל שאילה זו.

וגם מה משפט השוחט מכאן והלאה עכ"ל השאלה והיה לשם רב אחד שרצה להטריף הפל: תשובה לע"ד נראה שפשר כל מה ששחט עד מעשה השני הואיל והבהמות היו של אחרים דבפ' גיד הנשה איתמר טבח שנמצא אחריו חלב רבי יודא אומר בכשעורה ר' יוחנן אומר פזית ולא פליגי פאן להעבירו פאן להלקותו וכתב הר"ן דלהעבירו שלא יקחו ממנו בשר.

להלקותו וה"ה להעבירו מיהו אע"ג דמעבירין אין דינו כחשוד שהחשודין חזרתו קשה כו' מפני שהן מזידים אבל הכא לא חשבינן ליה מזיד אלא פושע וחזרתו קלה ובקבלת חבירות שיקבל עליו שינהג כחבר לענין זה בפני ג' סגי כדמוכח כו' עד וכל אילו הדברים נידונים לפי מה שהן ולפי פוננת האנשים ולפי אונסם ופשיעתם עכ"ל.

ועל זה מביא ב"י פתוב בתורת הבית כל טבח המנקה בשר ומוכר בשר לאחרים בחזקת מנוקד אם נמצא אחריו חלב פשעורה מעבירין אותו מאומנתו ומלקין אותו עד פאן לשונו. וכתב ב"י ונראה מדבריו שאם אינו מוכר בשר אלא שבעלי הבשר נוהגים לו לנקד אין מחמירין עליו כל כך עכ"ל.

ואמת כי כן דעת תורת הבית כי למה לו להאריך ולדבר ומוכר בשר לאחרים אלא נדאי לומר שאין פן בבשר שאינו שלו וק"ל. הרי בפירוש שאפילו בחלב שהוא איסור פרת פתב הר"ן שתשובתו קלה בקבלת חבירות וגם תורת הבית פתב דין של הר"ן ונראה מדבריו שפירש דוקא בבשר שלו אבל בבשר שאינו שלו אין להחמיר עליו ק"ו לנדון דידן שאין בהמה שלו ויותר בקל יש לדונו לשוגג שקרוב לאונס ולא בשוגג שקרוב לפשיעה באשר פרקו נאה במעשים הגונים וטובים לכן אף אם היו משימים על לב בפעם ראשון אולי לא הנה ראוי להעבירו.

ונ"ל ראיה ג"כ שאין להעבירו בענין פנה בפעם ראשון שכתב הריב"ש בתשובה והב"י מביאו (סי' קי"ט) מעשה אירע אחד מב' בודקי הקהל בודק פכש ומכר הריאה ואחר כך פא חבירו וראה סירכות בין הצלעות כו' עד וכששמע הבודק הלה לבית הקונה הריאה וחתכה לחתיכות ועקר הסירכות פולה והשיב לסלק הטבח פדין עשית הואיל שמעשיו

מוכיחין שבכוננה הנה רוצה להאכיל טריפות לישראל וכל שחשוד להאכיל טריפות מסלקים אותו מיד כו' עכ"ל.

הרי שלא הסכים לסלק הטבח רק מפני שמעשיו מוכיחים שהנה רוצה להאכיל בכוננה הא לאו הכי אלא בנדון דידן בפעם ראשון לא פי אין פאן הוכחה נאדרבה מוכן ששגג. ואף כי כתב הרשב"א והריב"ש מביאו בתשובה דטבח שיצאת טריפה מתחת ידו אין לו התנצלות לומר שוגג הייתי שאם לא פן לעולם יאמר פן עד פאן לשונו.

נראה לי שזה מדבר גם פן בטבח שהבשר שלו כמו שנראה מדברי ת"ה הנ"ל שסתם טבח הוא שהבשר שלו וכי היכי דלא ליפלוג אדברי הריב"ש שכתב דוקא פשמעשיו מוכיחין שבכוננה הנה רוצה להאכיל טריפות וכן נראה לי גם פן מדברי רשב"א עצמו שכתב הטעם דאם פן לעולם יאמר פן ואם אין הבשר שלו למה יאמר לעולם פן ולמה צריך לתקן הלא אין אדם חוטא ולא לו אלא נדאי מדבר בטבח שהבשר שלו וצריך תקנה מפני הרמאים אבל בנדון דידן שאין הנאה לשוחט לא עלה על לב הרשב"א.

ועוד הרי כתב מהרי"ו (סימן צ"ז) על מעשה ששגג שוחט בבדיקה ולא העבירו מטעם שהנה פרקו נאה וירא שמים. ועוד כתב שבכולי תלמודא טבח הוא שמוכר הבשר ומשום הכי מחמירנו כו' אבל היכא דאין לו הנאה אין אדם חוטא כו'.

ועוד יש לדקדק מדברי מהרי"ק בשו"ת ל"ג ובית יוסף מביאו (סי' א') ונ"ל על השוחט שהעיד עליו עד אחד ששחט שלא פהוגן והוא מכחישו דבר פשוט הוא שאין עד אחד נאמן היכא דהלה אינו שותק אלא מכחישו והעד עצמו מותר לאכול משחיטתו מכאן ולהבא שאפילו יהיה אמת שלא שחט עכשיו יפה פדברי העד מפל מקום אין מוחלט לפסול עולמית בשביל פה ולכל הפחות אם ילבש שחורים ויעשה התשובה המוטלת עליו חוזר לכשרותו ונמצא דלא שניה אנפשיה חתיכה דאיסורא בעדותו פלל פיון שהדבר תלוי במחשבת השוחט מכאן ולהבא אם להרע או להיטב כו' עד ואם הוא אותו שוחט אשר נכשל פבר בענין הבדיקה אי לדידי הווי ציייתי פני הק"ק יהיו מעבירים אותו לגמרי פיון שיש רגלים לדבר עכ"ל.

והנה יש לדקדק מזה שכתב שלכל הפחות אם ילבש שחורים כו' חוזר לכשרותו דמשמע שאין הדין פשוט שיעבירוהו ואף כי לדברי העד הוא גרוע יותר מנדון דידן כי זה מכחיש העד ורוצה להאכיל לישראל מ"מ כ' שלכל הפחות הוא פשר וחוזר לכשרות ולא כ' להדיא שמעבירים אותו וק"ל.

ועוד יש לעיין ולדקדק שכתב ואם הוא אותו שוחט שפבר נכשל כו' הרי שהנה נכשל פבר ולמה לא העבירוהו בפעם ראשון לפחות אלא נדאי בפעם ראשון פשאנו שלו אין הדין להעבירו וא"כ איהו יעלה על הדעת בנדון דידן להטריף מפעם ראשון ואילך הלא גם פעם ראשון לא היתה הבהמה שלו.

ואף אם באנו לומר שיש להחמיר ולאסור מלשחוט הנכשל בפעם ראשון מ"מ נ"ל הואיל ולא הכריזו עליו אין לאסור שהרי אמרו חז"ל הרועים וכל פסולי עדות מדרבנן אינן פסולים לעדות עד שיכריזו עליהם משא"כ בפסולים מדאורייתא שאף אם לא הכריזו עליהם מ"מ פסולים.

לכן אף אי יִהְיֶינוּ ליה כַּל טְעוּתִיהָ שְׁאֵפִי' פֶּעַם רֵאשׁוֹן רְאוּי לְהַעֲבִירוּ מ"מ הוֹאִיל וְלֹא הוֹכְרֵזוּ עֲלֵיו אִין לְהַטְרִיף כִּי לֹא נִפְסַל עַד שְׁיִכְרִיזוּ עֲלָיו וּכ"ש שְׁאִין הִתְנַאֵה שְׁלוֹ. וְאִם יִטְעוֹן הַטּוֹעֵן הָרִי כְּשֶׁעוֹרָה חֶלֶב ג"כ אִין שְׁיִיף בּוֹ הִנָּאָה כִּי אִין תּוֹעֵלַת בְּזָה וּא"כ אִין לְחַלֵּק בֵּין אִם הִתְנַאֵה שְׁלוֹ אִם לֹא מ"מ הֲלֹא בַת"ה הַנָּ"ל מְחַלֵּק בְּפִי' בְּדִין חֶלֶב הֵהוּא בֵּין שְׁלוֹ לְשֵׁל אַחֲרִים וּי"ל שְׁסוֹבֵר בְּעַל ת"ה שְׁכֻשָׁהוּא שְׁלוֹ הוּא בְּהוּל לְמַפְנֵי מְמַהֵר וְאִינוּ מְדַקְדָּק לְכֹן יֵשׁ לְהַעֲבִירוּ מִשָּׂא"כ כְּשֶׁהַבְּשָׂר שֵׁל אַחֲרִים.

וְאִף כִּי שְׁנוּיָא דְחִיקָא הוּא מ"מ הָא רִישָׁף וְהָר שְׁהָרִי ת"ה מְחַלֵּק בְּזָה וּכ"ש בְּדָבָר מְמוֹן הַרְבֵּה שְׁיֵשׁ לְחַלֵּק בֵּין שְׁלוֹ לְאַחֲרִים. וְאִם יֹאמֵר הָאוּמֵר הֲלֹא כ' הֲרִשְׁבָּ"א עַל שׁוֹחֵט שְׁנִמְצָא שְׁאִינוּ יוֹדֵעַ וְאִסֵּר בְּשָׂר מְלוּחַ שְׁהִיָּה בִּיד הַקְּהֵל וְאִסֵּר הַכֹּלִים כּו' וְאֵע"פ שְׁלֹא הַכְרִיזוּ עֲלָיו מוֹכֵן שְׁאִין שְׁיִיף לְגִדּוֹן דִּינֵן וְאִין צְרִיף פְּנִים כּו' שְׁהֲרִשְׁבָּ"א מְדַבֵּר בְּשׁוֹחֵט שְׁלֹא הִיָּה לוֹ חֲזַקַת כְּשֵׁרוֹת מְעוּלָם.

ר"ל שְׁאִינוּ יוֹדֵעַ שְׁיִדַּע מְקוֹדֵם מְעוּלָם וּמִי שְׁאִינוּ יוֹדֵעַ הַלְכוֹת שְׁחִיטָה פְּסוּל מִן הַתּוֹרָה לְשַׁחֲט וּק"ל. וְרִאָּ' בְּרוּרָה שְׁהָרִי כ' בְּעַל הָאֲגוּדָה בְּמַס' חוֹלִין (ס' י"ג) וְנ"ל שׁוֹחֵט שְׁבִדְקוֹ אַחֲרָיו וְנִמְצָא שְׁאִינוּ יוֹדֵעַ אִין לְהַטְרִיף לְמַפְרַע וְגַם אִין צְרִיף לְהַכְשִׁיר כֹּלִים דְּאָדָם אִיתְרַע בְּהֵמָה לֹא אִיתְרַע כּו'.

עכ"ל וּא"כ קָשׁוּ אֶהְדִּי אֵלָא ע"כ מְעַשֶׂה שֵׁל רִשְׁבָּ"א הִיָּה בְּשׁוֹחֵט שְׁלֹא הִיָּה לוֹ חֲזַקָה שְׁיִדַּע מְעוּלָם ר"ל שְׁאִינוּ יוֹדֵעַ שְׁיִדַּע מְקוֹדֵם מְעוּלָם וּמִי שְׁאִינוּ יוֹדֵעַ הַלְכוֹת שְׁחִיטָה פְּסוּל מִן הַתּוֹרָה לְשַׁחֲט אֲבָל בְּעַל אֲגוּדָה מְדַבֵּר בְּשׁוֹחֵט שֶׁהוּא כְּנִדּוֹן דִּינֵן שְׁנוּהֲגִים אָנוּ שְׁלֹא יִשְׁחַטְנוּ שׁוּם אָדָם עַד שְׁיִשְׁמְעוּ שְׁיִדַּע וִיְהֵא מְוַחֲזָק לְשַׁחֲט ג' פְּעָמִים וְאִז אָנוּ נוֹתְנִין לוֹ רְשׁוּת לְשַׁחֲט ע"י אִיזָה חֶכֶם וְזֶה הִי' לוֹ חֲזַקָה וְאִז כְּשֶׁנּוֹדַע שְׁשָׁכַח אָנוּ אוֹמְרִים הַשְׁתָּא שָׁכַח כִּי הוּא בְּחֲזַקְתּוֹ הָרֵאשׁוֹן עַד שְׁנוֹדַע אִז הוֹרַע הַחֲזַקָה.

וְגַם מוֹכֵן מְדַבְּרֵי הֲרִשְׁבָּ"א כִּי כְּתִב הַטַּעַם לְאַסוֹר וְנ"ל כִּי א"א הַעֲמִיד עַל חֲזַקְתּוֹ אֵלָא מִי שְׁמוֹחֲזָק מִתְחִילְתּוֹ וּק"ל. וְעוֹד רֵאִי בְּרוּרָה לְכָל הַנָּ"ל שְׁבַטוֹר ח"מ (ס' ל"ד) כְּתִב וְנ"ל טַבַּח שְׁנִמְצָא אַחֲרָיו גְּבִילָה הָרִי הוּא כְּאוֹכַל גְּבִילוֹת לְתִיאָבוֹן וּפְסוּל לְשׁוֹן הֲרַמְבָּ"ם טַבַּח שְׁבִדְקָא לְעַצְמוֹ וּמְכַר לְאַחֲרִים וְיִצְאָה טְרִיפָה מִתַּחַת יָדוֹ פְּסוּל יִרְאֵה מְלִשׁוֹנוֹ שְׁהַבּוֹדֵק לְאַחַר אִינוּ נִפְסַל אִם יִצְאָה טְרִיפָה מִתַּחַת יָדוֹ עַד כְּאוֹלְשׁוֹנוֹ.

הָרִי בְּפִירֵשׁ שְׁמִדְקָדָק הַטּוֹר מְלִשׁוֹן הֲרַמְבָּ"ם הוֹאִיל וּכ' שְׁמְכַר לְאַחֲרִים שֶׁהוּא דוֹקָא שְׁלוֹ וְלֹא אִם הִיָּה שֵׁל אַחֲרִים וְאִם כֹּן יָפָה הַדְּקוּדָק שְׁדַקְדָּקְתִי מִתּוֹרַת הַבֵּית שְׁכַתֵּב גַּם כֹּן שְׁמוֹכַר לְאַחֲרִים וְהוּא דוֹקָא שְׁלוֹ וְלֹא כְּשֶׁהוּא שֵׁל אַחֲרִים וְאִף כִּי הַטּוֹר מְדַבֵּר לְעַנְיֵן פְּסוּל עֲדוּת מְכָל מְקוֹם יֵשׁ רֵאָה שְׁיֵשׁ לְדַקְדָּק וְגַם רֵאָה שְׁיֵשׁ חִילּוּק לְעַנְיֵן עֲדוּת וְה"ה לְגִדּוֹן דִּינֵן.

מְכָל הַגִּי גְּרָאָה וְעוֹלָה בְּיָדֵינוּ שְׁאִין לְהַטְרִיף מֵה שְׁשַׁחֲט בֵּין טְעוּת רֵאשׁוֹן לְטְעוּת וְשׁוּגָג ב' אֲבָל מְשׁוּגָג וְאִילָף הוֹאִיל וְשִׁנָּה בְּאוֹלְתּוֹ גְּרָאָה שְׁאִין יִרְאֵת הַשְּׁ"י כ"כ עַל פְּנֵי וְרֵאִי לְהַעֲבִירוּ וְאִין דִּי בְּמָה שְׁיִקְבֵּל עֲלָיו דְּבָרֵי חֲבִירוֹת כִּי אִין לְהַעֲמִידוֹ כְּלָל מְכָאן וְאִילָף כְּמוֹ שְׁכַתֵּב הָרֵא"ש כְּלָל עֲשָׂרִים (ס' כ"ט) וְזֶה לְשׁוֹנוֹ שְׁשָׂאֲלָתֶם טַבַּח שְׁנִמְצָאָת טְרִיפָה תַּחַת

ידו ב' וג' פְּעָמִים אִם מַעֲבִירִין אוֹתוֹ עַד שְׂיִקְבֵּל עָלָיו דְּבָרֵי חֲבִירוֹת כּו' וְהָשִׁיב אִם מִחֲמַת שְׂאִינוּ בְּקִי יֵשׁ תִּקְנָה שְׂיִלְמוּד.

אָבֵל אִם הוּא בְּקִי וְלֹא חָשׂ אֵין בּוֹ יִרְאֵת שְׁמִים וְלֹא שְׂיִיךְ פֶּאן קַבְּלַת דְּבָרֵי חֲבִירוֹת כּו' עַד וְאִם עָשָׂה בְּמִזִּיד אוֹ שְׂלֵא חָשׂשׁ לְבִדּוּק רְשָׁע הוּא בְּעֵינֵי וְאִם הִיָּה מְקַבֵּל עָלָיו דְּבָרֵי חֲבִירוֹת לְהִיּוֹת זְהִיר מִפֶּאן וְלִהְבֵּא לֹא הִיָּה לְבִי נוֹחַן לִי לְסִמּוּךְ עָלָיו עוֹד עַד פֶּאן לְשׁוֹנוֹ וְהֶאָרִיךְ בְּטַעֲמִים וּבְפִירֵשׁ שֶׁל חֲבִירוֹת וְעֵינֵי שֶׁם וּמְכַל מְקוֹם פֶּתַב הֶרְשֵׁב"א (ס"א כ') וְהֶרְמַב"ן (ס"א קס"ט) שְׂרָאוֹי לְדַקְדָּק אַחֲרָיו אִם רָאוֹי לְסִמּוּךְ עָלָיו אִם בְּקַבְּלָתוֹ דְּבָרֵי חֲבִירוֹת אִם רָאִינוּהוּ דוֹאָג עַל מַה שְׂאִירַע וּמִתְאַנֵּחַ עַל פְּכָה מְקַבְּלִים אוֹתוֹ כּו' עַד הַפֵּל לְפִי מַה שֶׁהוּא אָדָם.

וְהַמְקַבֵּל דְּבָרֵי חֲבִירוֹת צָרִיךְ לְקַבֵּל בְּפִנֵּי ג' חֲבִירִים וּמֵהֲרִי"ק פֶּתַב שְׁוֹרֵשׁ ל"ג עֲנָף א' וְזֶה לְשׁוֹנוֹ וְאִם הוּא אוֹתוֹ שׁוֹחֵט אֲשֶׁר כְּבָר נִכְשֵׁל בְּעֵינֵי הַבְּדִיקָה פֶּאֲשֶׁר פֶּתַבְתָּ לִי בְּשִׁכְבְּךָ אִי לְדִידִי הָיוּ צְיִימֵי בְּנֵי קַהֲלַתְכֶם יצ"ו הָיוּ מַעֲבִירִים אוֹתוֹ לְגַמְרֵי פִּינֵן שְׂיֵשׁ רְגָלִים לְדַבֵּר עַד פֶּאן לְשׁוֹנוֹ נֶאֱמַר הַצֶּעִיר יוֹסֵף פ"ז: כג) מַעֲשֵׂה בְּכָאן ק"ק ק' ב'ד' אֲוֹנוֹתִים פְּטוּמוֹת שְׁנִתְעַרְבוּ אַחַר שְׁנַפְשֵׁט עוֹרָן כְּמִנְהֵג וּנְמַלְחוּ יַחַד.

וְנִמְצָא בְּאַחַת מֵהֵן בְּשׁוֹמֵן שְׂלָה שְׁקוֹרִין בל"א אינ"ר שְׁמַל"ץ כְּמוֹ מְלֵא אֲגָרוֹף נוֹצוֹת קִטְנוֹת תְּכוּפוֹת זֶה אֲצֵל זֶה וּבְכֹל נוֹצָה וְנוֹצָה הִיָּה קְנָה קִטְוֵן פֶּאֲשֶׁר הֵם בְּנוֹצוֹת אַחֲרִים וְהָיוּ מְסוֹדְרִים זֶה אֲצֵל זֶה וְהַשְׁוֹמֵן מְנַקֵּף בְּעַדָם וּבֵא הַשְׁוֹאֵל מַה דִּין הָאֲוֹנוֹתִים כְּנֹלָן כִּי לֹא נוֹדַע בְּאִיזָה מֵהֵן הָיוּ הַנוֹצוֹת וְגַם כִּי נִמְלְחוּ יַחַד וְהִיָּה עוֹלָה עַל דַּעַת מוֹרָה אֶחָד בְּתַחֲבִילַת הַמַּחְשָׁבָה שֶׁהֵם כְּשֵׁרוֹת מִחֲמַת ג' טַעֲמִים הָאֶחָד שְׂמָא אֵלּוּ הַנוֹצוֹת גָּדְלוּ לְשֵׁם מַעֲצָמָם וְהִבִּיא רְאִיָּה מְדִינֵי אִשָּׁה שְׁפִתוֹב נִמְצָא הַיּוֹצֵא מִן הָאִשָּׁה כְּמִין שְׁעָרוֹת וְהוּא הַדִּין אֲצֵל אֲוֹנוֹתִים כְּמִין נוֹצוֹת.

וְטַעַם שְׁנֵי כִּי אִם נֶאֱמַר שְׂבָא לְשֵׁם מִבְּחוּץ עַל יְדֵי מִכָּה שְׂבָאוֹ עַד לְחַלֵּל הַגּוֹף שְׂמָא הִיָּתָה מִכָּה מִחֲמַת קְנָה רַחֵב שְׂאִין לְחוּשׁ לְנִקְיַת דְּקִין. כִּי אֵין לְחוּשׁ שְׂמָא נִיקְבוּ בְּמִקּוֹם שְׂנִיקְיַתָּהּ בְּמַשְׁהוּ אֵלּא בְּמַחֵט וְקוּץ שְׁהוּ חֲדִין כִּי אוֹתוֹ הַנּוֹזְכָרוּ בְּגַמְרָא וְגַם בְּפוֹסְקִים וּבְאַמַּת הַטּוֹר י"ד (ס"א נ"א) מְחַלֵּק בֵּין קוּץ לְקְנָה שְׂכַתְבּוֹ וְזֶה לְשׁוֹנוֹ וְדוֹוֹקָא קוּץ אוֹ מַחֵט שְׁהוּ דְּקִין אָבֵל נִיקְבַת בְּקְנָה וּכְיוֹצֵא בּוֹ יֵשׁ לוֹ בְּדִיקָה וְגַם הַב"י מְבִיא שֶׁם דְּבָרֵי הֶרַא"ש שְׂמַחֵלֵק גַּם כֵּן בֵּין קוּץ לְקְנָה לְעֵנֵן בְּדִיקָה.

וְעוֹד טַעַם ג' שְׂאִי אִם יֵשׁ סִפְקָא שְׂמָא נִיקְבַת בְּמִקּוֹם שְׂנִיקְיַתָּהּ בְּמַשְׁהוּ מְכַל מְקוֹם סִפְקָא דְּרַבְנָן הוּא הוֹאִיל וְנִתְעַרְבוּ וּמִן הַתּוֹרָה חֲדָא בְּתַרֵּי בְּטַל וְאִם כֵּן הָיוּ לִיָּה סִפְקָא דְּרַבְנָן וְלִקְוֹלָא עֲבָדִין.

עַד פֶּאן לְשׁוֹן הַמּוֹרָה לְהַתִּיר: תְּשׁוּבָה נִרְאָה לִי שְׁהוּ כְּנֹלָן אֲסוּרוֹת פֶּאֲשֶׁר אֶכְרַשׁ אַחַר כֶּף בַּעֲזַה"י רְקוּשְׁמִקְוֹדָם אֶהִיָּה סוֹמֵר הַטַּעֲמִים הַנִּזְ"ל וְאַחַר כֶּף אֲרַחֵיב בְּרָאִיוֹת לְאַסּוֹר אוֹתוֹ. וְאֲשִׁיב עַל רֵאשׁוֹן רֵאשׁוֹן.

מַה שְׂאִמְרוּ שְׂגָדְלוּ לְשֵׁם וְהִבִּיאוּ רְאִיָּה מֵאִשָּׁה כְּנ"ל. רְאִיָּה זֹו אֵינָה צְרִיכָה פְּנִים לְסִתִּירָה שְׁהֲרֵי אִמְרוּ חז"ל כְּמִין שְׁעָרוֹת וְלֹא שְׁעָרוֹת מְמַשׁ וְכֵאֵן הָיוּ נוֹצוֹת מְמַשׁ רַק שְׂמַחֲמַת

הליחות שִׁכְבוּ זֶה עַל זֶה וְכַשֵּׁהסֶרְנוּ הַלְיָחוֹת הָיוּ נּוֹצוֹת מִמֶּשׁ לְכֵן אֵין לָנוּ לְבָדוֹת מְלַבְּנוּ שְׁנֹבְרָאֵת בְּרִיאָה חֲדָשָׁה וּק"ל.

וטעם הב' שֶׁאֲמָרוּ אַף אִם נִיָּקֵב לְחַלֵּל הַגּוֹף שְׂמָא נִיָּקֵב בְּדָבָר רַחֵב וְלֹא בְּקוֹץ וְאֵז אֵין לְחוּשׁ לְנִיָּקֵב כַּנ"ל כְּמוֹ שְׁחִילְקֵה הַטּוֹר וְהָאֲשִׁירֵי כַּנ"ל. הִנֵּה אַף כִּי מְחַלְקִים בֵּין קוֹץ לְמַחַט אֵינָם מְחַלְקִים אֲלֵא שְׁפָנָה שְׁיִיף בְּדִיקָה אֲבָל שְׂלֵא יִצְטָרֵף בְּדִיקָה לֹא מְצִינּוּ וְא"כ עַל כָּל פָּנִים הֵינּוּ צְרִיכִים לְבְּדִיקָה וְנִדּוֹן דֵּינּוּ אֵי אֲפֻשֶׁר בְּבְּדִיקָה שְׁהַבְּנֵי מַעֲיִם לֹא הָיוּ בְּנִמְצָא לְפָנֵינוּ וְאֵף אִם הֵינּוּ בְּקִיאִים בְּבְּדִיקָה כִּי נִרְאָה לְעֵינַיִם שְׁזָה זְמַן רַב וְיֵשׁ לְחוּשׁ לְקָרוֹם וְקָרוֹם שְׂמַחְמַת מְכָה אֵינּוּ סְתִימָה כָּלֵל וּכ"ש שְׂאֵין אָנוּ בְּקִיאִים בְּבְּדִיקָה.

ומה שֶׁתִּפְשׁוּ חו"ל מַחַט וְקוֹץ יֵשׁ לּוֹמֵר דְּבָר הַהוּא תִּפְשׁוּ אוֹ בְּשִׁבִיל שְׂאֵין שְׁיִיף בּוֹ בְּדִיקָה. אֲבָל קָנָה אוֹ כָּל דְּבָר רַחֵב כְּשֶׁהוּא נּוֹקֵב לְחַלֵּל יֵשׁ לְחוּשׁ כְּמוֹ שְׁנּוֹקֵב לְחַלֵּל כֶּף יִנְקוֹב בְּמָקוֹם אַחַר בְּפָנָי וּק"ל.

וְנִרְאָה לִי לְהִבִּיא רְאִיָּה מִמָּה שְׁהִבִּיא הַב"י (בְּסִימָן מ"ט) מְסַפֵּר אֹהֶל מוֹעֵד וְז"ל לֹא הָיָה מְפִיר אִם הִנְקֵב מְחַמַּת קוֹץ אוֹ אִם הוּא מְחַמַּת חוּלֵי יֵשׁ מְתִירָן מְחַמַּת ס"ס סְפֵק מְחַמַּת מְכָה כֶּף כְּתוּב בְּדָפוּס (וְנ"ל שֶׁהוּא טְעוּת וְיֵשׁ לְהִיּוֹת חוּלֵי) וְאִם תֹּאמֵר מְחַמַּת קוֹץ שְׂמָא לֹא נִיָּקֵב מִהָאֲבָרִים הַפְּנִימִים וְיֵשׁ מְחַמְרִים גַּם בְּזָה אַא"כ נִיָּפֵר שְׂאֵין הִנְקֵב מְחַמַּת קוֹץ עַכ"ל וְכַתּוּב בֵּית יוֹסֵף וְז"ל סְבָרָא רֵאשׁוּנָה עֵינְקֵר עַכ"ל וְאִם הָיָה עוֹלָה עַל הַדַּעַת סְבָרָא זֹו שְׁיֵשׁ לּוֹמֵר עוֹד חֲשַׁשׁ לְקוֹלָא לּוֹמֵר אַף אִם אֵינּוּ מְחַמַּת חוּלֵי שְׂמָא בְּעֵץ רַחֵב וְאֵז אֵין לְחוּשׁ לְנִיָּקֵבָה א"כ הִנֵּה לִיָּה ג' סְפִיקוֹת.

ועוד אַף אִם הָיָה בְּנֹדָאֵי מְחַמַּת מְכָה וְלֹא מְחַמַּת חוּלֵי הָרֵי יֵשׁ כָּאֵן ס"ס וְהָיָה לָנוּ לְהִתִּיר לְדַעַת הָרֵאשׁוֹן שְׂמַתִּיר בַּס"ס אֲלֵא וְדָאֵי שְׂאֵין זֶה סְפֵק וְהַטַּעַם מוּבָן שְׂאֵין לָנוּ לְסַפֵּק שְׂבָאֵם יִנְקוֹב עַד לְחַלֵּל יִנְקוֹב ג"כ בְּפָנִים אוֹ מְחַמַּת שְׂמַפָּה כָּל כֶּף בְּכַח עַד שְׁיִנְקוֹב וְזֶה יֵשׁ לְחוּשׁ ג"כ בְּפָנִים וּק"ל וְכִבֵּר כְּתַבְתִּי לְעֵיל שְׂאֵף הַטּוֹר וְהֵרָא"ש אֵינָם מְחַלְקִים בֵּין קוֹץ לְקָנָה אֲלֵא לְעֵנֵן בְּדִיקָה וְעוֹד שְׂלַתְיָרֵץ שְׁנֵי שָׁל הֵרָא"ש אֵין חִילּוֹק כָּלֵל.

וטעם הג' שֶׁכַּתּוּב דִּהְוָה בְּטַל מְדֹאֹרֵי יִתָּא וְהָוָה ס"ס אֵין נִרְאָה שְׁהָרֵי מְבִיא הַטּוֹר י"ד (ס"י ק"י) דְּבָרֵי רִשְׁבִּי"א שְׂכַתּוּב וְז"ל וְהָא דְשִׁרְיָנוּ ס"ס דְּוּוֹקָא עַל יְדֵי תַעֲרוּבָתָא אֲבָל סְפֵק טְרַפָּה שְׁנַתְעָרְבוּ בְּאַחֲרוֹת כְּנֹלָם אֲסוּרוֹת עַד שְׁיֵהָא בְּהִיתָר לְבַטַּל הָאִסּוּר אִם הוּא מְדַבְּרִים הַמְתַּבְּטְלִים שְׂפִינּוּ שְׂסַפֵּק הָרֵאשׁוֹן הָיָה בְּגוּפּוֹ אֵין לְהִתִּיר מַס"ס וְיֵשׁ אַחֲרֵים שְׂאֲפִילוּ מַס"ס שְׂעַל יְדֵי תַעֲרוּבוֹת אֵין לְהִתִּיר בְּדַבְּרִים חֲשׁוּבִים כּו' וְלֹא נִהִירָא וְהַב"י מְבִיא הָרִשְׁבִּי"א שְׂמַפְרָשׁוֹ הַטַּעַם דִּהִיאָף אַתָּה אוֹמֵר שְׂמָא לֹא זֹו הִיא וְאֵת"ל זֹו הִיא שְׂמָא אוֹתוֹ סְפֵק מוֹתֵר הָיָה הֵלֵא כְּבָר אֲסַרְתּוּ מְסַפֵּק שְׂנַפֵּל בְּגוּפּוֹ וְאַחַר שְׂאֲסַרְתּוּ הִיאָף אַתָּה חוֹזֵר וּמְתִירוֹ כּו' עַכ"ל.

הָרֵי בְּהִדְאֵי שְׂאֵין לְהִתִּיר אֲלֵא דְוּוֹקָא דְבָרִים שְׂאֵינָן חֲשׁוּבִים וְיֵשׁ בְּעִירוּב כְּדֵי לְבַטַּל. וְאַעֲפ"י שְׂמְבִיא דְבָרֵי ר' יַעֲקֹב שְׂכַתּוּב דְּכָל ס"ס מוֹתֵר וְגַם כְּתַב דְּבִירוּשְׁלֵמִי מְשַׁמַּע כֵּן מ"מ כְּתַב שְׁיֵשׁ לְחוּשׁ לְדַבְּרֵי ר"י שְׂלֵא לְהִתִּיר אֲלֵא בְּשִׁתֵּי סְפִיקוֹת הַבָּאוֹת מְחַמַּת תַּעֲרוּבוֹת וְכַתּוּב דַּנ"מ לְסַפֵּק טְרַפָּה שְׂנַתְעָרְבָה בְּאַחֲרוֹת שְׂאֵין מְתִירִין אוֹתוֹ מִכַּח ס"ס וְגַם

בי"ד מביא (בסי' נ"ז) דברי סמ"ג שגמגם לאסור וגם ר"י מדורא מביא דברי ר"י לפסק הלכה הרי לפנינו סמ"ג והר"י מדורא ורשב"א דס"ל כר"י דאסר.

א"כ בטל ג"כ טעם ג' ואף כי יש מקום לחלק ולפרש כל זה דווקא פשוטע האיסור קודם התערובת שאז נאסר קודם והתערובות שאח"כ אין מתירו אבל נ"ד לא נודע עד אחר התערובות וגם יש מקום להחזיק דבריהם ממה שכתב הב"י (סי' נ"ז) ונ"ל מצאתי קושיא וכי פליג ר"י על התלמוד בכ"מ דאמר ס"ס דאורייתא כו' ונ"ל דר"י לא איירי אלא היכא דנודע שדרס הזאב קודם שנתערב וא"כ פי נודע מיד היא ספק דאורייתא כו' עד וכן משמע בא"ז גדול ובסמ"ק דלא איירי ר"י אלא פשוטע עכ"ל וא"כ בנ"ד הנה לנו להתיר.

מ"מ נראה דלא ס"ל חילוק זה חזק זה חזק שהרי הטור י"ד פתב סוף (סי' ק"י) וי"א שאפ"י בס"ס ע"י תערובות אין להתיר בדברים חשובים כו' עד ול"נ דס"ס מותר בכל איסורים אפ"י בע"ז עכ"ל וכו' הב"י וי"א כו' זהו דעת ר"י ול"נ דס"ס מותר כו' פבר פתבתי (בסי' נ"ז) שאין זו קושיא כלל עכ"ל.

הרי בפ"י דלא ס"ל לטור י"ד תירוצ זה דאל"כ מאי מייתי ראי' דס"ס מותר דילמא ה"מ באינו ידוע קודם ודברי הי"א דהינו ר"י מיירי בנודע אלא נודאי לא ס"ל דר"י מדבר דווקא בנודע. והנה אף כי לא ס"ל כר"י בדברים חשובים בס"ס ע"י תערובות שאינו בטילים אבל בס"ס שלא על ידי תערובות סבירא לטור פנותיה פנ"ל.

וכן בהגהות בשערי דורא מפורש כמה טעמים על ר"י ונה החילוק לחלק בין נודע מקודם ללא נודע אינו לשם כלל וא"כ מי הוא זה שישמחו עצמו על התירוץ וחילוק שנמצא בב"י באיזה קובץ לא נודע מי הוא ויניח טור י"ד שהוא מפורסם וכל דיניו היו מקובלים מהרא"ש אביו.

ועוד י"ל להביא ראיה על גודן דידן ובו י"א מוכח שזה החילוק אינו להלכה שבהגהות שערי דורא (דף כ"ג) מביא מעשה ונ"ל פעם א' שחט ר"י הרבה תרנגולים לחופה א' ובדק הספין בין פל' א' וא' ולאחר ששחט הרבה מצא הספין פגום ולא הפיר לאיזה תרנגולת מצא ושאל את ר"ת והשיב תשליף א' מהם ואז הפל מותרין ובטיל להו דאינו ראוי להתכבד פיון שעדיין נוצות עליה ומחוסר תיקון גדול ואע"ג דכל א' קיימת בס"ס ספק אם זו אם לאו וא"ת היא זו דילמא בעצם דמפרקת נפגם מ"מ מיד כשנפגם הספין היתה אסורה ואין להתיר בלא השלכת א' עכ"ל המעשה.

והנה לא התיר אלא מטעם שהיה בכאן נוצות והנה דבר שאין ראוי להתכבד כמו שמפורש בהדיא פי ר"ת סבירא ליה תרנגולת בנוצתה הנה דבר שאין ראוי להתכבד הא לאו הכי הנה אסור אף כי לא נודע איסור הפגימה רק אחר שנתערב בנודע דידן וא"כ דאף ר"ת בהלכה למעשה סבירא לי' דאסור אף כי לא נודע רק שבהשלכת א' היתר על ידי ביטול וא"כ הוכחתי לפחות בגודן דידן שהוסר הנוצות ונחתכו ומה שנשאאר שהוא חתיכה ראוי להתכבד דבר חשוב הוא ודאי אסור אף אם הוא ס"ס הואיל ואינם מדבר א' כמעשה דר"ת הנ"ל ר"ל שאין ב' ספיקות בתערובות ואף אותם שאינה ראוייה להתכבד נ"ל לאסור לכל הדיעות הואיל ונמלחו יחד פי לדברי ר"י הם אסורים פנ"ל פי אין זה ס"ס הואיל ואינו מענין א' פנ"ל.

וגם לדברי רבינו תם שהם בטילים מפל מקום הואיל ונמלחו יחד קבלו טעם זה מזה ונאסרו הואיל וליפא ששים. ואף כי רבו הרבה מאד דיעות שסוברים שאינו מליחה מבטל בששים ולא אוסר אפילו בפחות מס' שאינו נקרא לח בלח ואין חתיכה מסייע לחבירתא לבטל כי אינו מוליך הטעם בכנולה אלא בבישול ולא במליחה מפל מקום אנו ק"ל פשערי דוראפמו שפתב מהרא"י ו"ל שאנו סוברים כמותו אפי' לקנלא ר"ל במקום שיש ששים דרבו הדיעות שאף על פי כן צריך קליפה במקום שנגע האיסור כי סוברים שאינו מסייע השאר לזה הנוגע כי אינו מוליך הטעם בכנולה במליחה ופסק מהרא"י שאפילו הכי אין צריך קליפה כי מפעפע ומוליך הטעם בכנולה וכ"ש לחומרא פשאנו ששים שאנו אומרים שמוליך הטעם בכנולה ואסור לכן אין צורך להאריך בזה כי הפל אסור לפי עניות דעתי.

ואחר זה המעשה כמו עשרים שנה נמצא שנית ממש כזה המעשה והיה בכאן הגאון כמהר"ר אליעזר בר אליה אשכנזי והתיר מטעם שאמר שאפשר וקרוב לנדאי שהנוצות גדלו לשם כמו שגדולים על גוף האנונה.

ואני לא רציתי לומר לא היתר ולא איסור כי היתה של עני וקרוב לפסח ונזק גדול אף כי לפי הנ"ל הנה דבר וטעם רחוק. נאום הצעיר יוסף פ"ץ: זה השבתי למהר"ר אברהם י"ץ מק"ק לעסלא שהיה רב לשם בעת ההוא: כד) שאלה קנה ישראל מן הגוי פרה מעופרת וילדה זכר ברשות ישראל ובאו ב' יהודים והעידו שהיו באותו פקר ושאלו לנכרית אחת שלא היתה בעלת הפרה אם היה קודם זה ולד פרוף אחריה אחר אותה פרה שקנה היהודי והשיבה איה שהיה ולד פרוף אחריה ואין לה ולד בחיים שזכר א' לדה ונמכר לטבח ונקיבה טבח הבעל עצמו.

ובאו גם כן ושאלו לבעלת הפרה והשיבה גם היא פראשונה אם אנו יכולין לסמוך על עדות נכריה במסיחה לפי תומה להתיר זכר זה שנולד לומר שאינו בכור. ע"כ לשון השאלה: תשובה נ"ל דהנה ספק בכור מפמה טעמים שאבאר בעזרת השם ותברך חדא דאין זה מל"ת הואיל ושאלו תחילה הן לגז' ראשונה ק"ו לבעל פרה דהמרדכי פרק האשה בתרא (דף תס"א ע"ב) הביא הירושלמי וזה לשונו ובירושלמי דיבמות גרסינן אינה מתפנין רבי יוחנן אומר פל שמזפירין לו אשה.

ור"ל אומר פל ששואלין אותה והוא משיב אומר רבי חגי זכור אני בל"ב זקנים שהיו מתיריין כנגד ריב"ל למעבד כר"ל והוא לא קיבל וגמרא דידן משמע דרבי יוחנן מחמיר ולא מכשיר אלא במל"ת ור"ל מקיל ולא פסיל אלא במתפנין להתיר ולכך צריך לפרש הירושלמי של רבי יוחנן אפי' אין שואלין לו אלא מזפירין לו שם האשה שמת בעלה לא הנה מל"ת עד כאן לשונו.

הרי בפירוש שלפי דברי רבי יוחנן שהלכה כמותו שהרי ר' יושע עבד עובדא כרבי יוחנן ועוד שהוא מחמיר ס"ל אפי' אין שואלין רק מזפירין הענין קודם דברי הגוי לא הנה מל"ת ונדון דידן שאלו בהדיא על הענין אם כן לא הנה מסיח לפי תומו ואין סברא לחלק שבעדות אשה יודעים הגוים ויש לחוש לשקר יותר מדין בכור.

כי אין בְּיַדְנוּ לְחַלֵּק מִסְבַּרְת הַפָּרֶס דְּבַר שְׂאִינוּ נִמְצָא בְּסִפְרִים קְדֻמוֹנִים. וּבְפָרֶט בְּמִילֵי דְאֹרְיִיתָא וְעוֹד טַעַם שְׁנֵי דְאָמְרֵי פ' הַגּוֹזֵל בְּתָרָא (דָּף קי"ג) אָמַר רַב אֲשֵׁי אֵין מַל"ת כְּשֶׁר אֵלָא לְעֵדוּת אִשָּׁה בְּלִבָּד.

וּמִקְשָׁה שָׁם וּמִתְרִץ דְּבִדְאֹרְיִיתָא לֹא הָוֵה עֵדוּת רַק בְּדַרְבְּנָן וְשָׁם מְדַבֵּר אַף בְּיִשְׂרָאֵל שְׁמַעֲיָד ק"ו לְגוּי. וְגַם הַמְרָדְכֵי סוּף יְבָמוֹת (דָּף תס"א ע"ד) פְּתַב בְּשֵׁם ר' דָּוִד בַּר קְלוּנִימוּס וְנ"ל וְאֵע"ג דְּאִינוּ נֶאֱמָן גַּם לְהִתִּיר כְּדִאֲמַרְיָנָן בְּמִסְכַּת שְׁמֵחוֹת וּס"א בְּכוֹרוֹת.

הָא מִיָּהָא בְּעֵדוּת אִשָּׁה הָאֲמִינָה תוֹרָה בְּמִסִּים לְפִי תַנּוּמוּ עַד כָּאֵן לְשׁוֹנוֹהֲרֵי דְוּוּקָא לְעֵדוּת אִשָּׁה הַקִּילוּ וְטַעַמָּם מְפֻנְרָשׁ בְּכַמָּה מְקוֹמוֹת מִתּוֹךְ שְׁהַחְמַרְתָּא עֲלֶיהָ בְּסוּפָה וְגַם מְשׁוּם עֵיגוּוּנָא. וְגַם מֵהֵרָא"י (ס' ק"ל) בְּכַתְבֵּים שְׁלוֹ כְּתַב שְׂאִין לְסַמְוֶה עַל מִסִּים לְפִי תַנּוּמוּ לְבַד גְּבֵי בְּכוֹר.

וְכַתַּב דֹּאֵע"ג דְּמִשְׁמַע בְּאִשִּׁיר"י פ"ג דְּבְכוֹרוֹת דְּהָא דְלֹא מֵהַמְנִינָן לְגוּי מַל"ת הֵינּוּ טַעַמָּא מְשׁוּם דְּתַלִּינָן דְּלִהְשִׁבִים מְקַחוּ קָא מְכַוִּין הָא אִיכָּא דְמוּכַח מִיְלְתָא דְלֹא אִיכְפּוֹן בְּכַף מְהִימָן מְפָל מְקוּם הָרֵי בְּיִוְרָה דְּיַעֲזָה פְּתַב סְתָם מַל"ת לֹא סְמַכִּינָן עֲלֶיהָ וְתוּ דְאֵמַר בְּהַגּוֹזֵל בְּתָרָא דְאִין מַל"ת כְּשֶׁר בְּמִילֵי דְאֹרְיִיתָא אֵלָא כו'.

וְא"כ הָרֵי אַף אֵי הָוֵה מַל"ת נְדוּן דִּינָן מְפָל מְקוּם אֵין לְסַמְוֶה ע"ז לְהִתִּיר וְאִין לוֹמַר שְׁבְכוֹר בְּזַמַּן הַזֶּה בְּחֻוּצָה לְאַרְצָה הָוֵה דְרַבְּנָן וְאֵז הָוֵה מַל"ת נֶאֱמָן כְּדַמְסִיק בְּגִמְרָא פָּרַק הַגּוֹזֵל דְּבִדְרַבְּנָן נֶאֱמָן מַל"ת אֵין לוֹמַר כֵּן חֲדָא שְׁהָרֵי מְפֻנְרָשׁ בְּמֵהֵרָא"י בְּכַתְבֵּיו (ס' ק"ל) הַנֵּ"ל שְׁפוּבַר דְּהָוֵה בְּכוֹר בְּזַמַּן הַזֶּה דְאֹרְיִיתָא שְׁהָרֵי מְבִיא הָא דְפָרַק הַגּוֹזֵל הַנֵּ"ל לְרֵאֲזִיהָ עַל הַבְּכוֹר דְּאִין מַל"ת כְּשֶׁר בְּדִאֹרְיִיתָא.

וְעוֹד הָרֵי תַנִּיָּא בְּפ' אֵילוּ קַדְשִׁים בְּמִסְכַּת תְּמוּרָה רַבִּי עֲקִיבָא אוֹמַר יְכוּל יַעֲלָה אָדָם בְּכוֹר מַח"ל לֹא"י וְיִקְרִיבֵנוּ ת"ל וְאֵכְלֵתָ וְכו'. וְכַתַּב הַסְּמ"ג בְּמַצְנוֹת עֲשֵׂה רִי"א וְנ"ל וְיֵמָה שְׁמַמְעַט שָׁם רַבִּי עֲקִיבָא בְּכוֹר ח"ל דְוּוּקָא לְעַנְיָן הַקְרָבָה אֲבָל מְקַדֵּשׁ קַדִּישׁ כְּמוֹ שְׁמוּכִים הַהֲלָכוֹת וְכו' וּמֵאַרְיָה עַד וּמַצְנָה זֹו נוֹהֲגַת בֵּין בְּפִנֵי הַבַּיִת וּבֵין שְׁלָא בְּפִנֵי הַבַּיִת כְּמַעֲשֵׂר דָּגָן עַד כָּאֵן לְשׁוֹנוֹ.

אִם כֵּן מְבֹאֵר דְאֵפִילוּ בְּזַמַּן הַזֶּה בְּחֻוּץ לְאַרְצָה הָוֵה דְאֹרְיִיתָא וְאֵף עַל פִּי שְׁכַתַּב הַטּוֹר יוֹרָה דְּיַעֲזָה (ס' ש"ו) בְּשֵׁם הַרְמֵב"ם שְׂאִינוּ נוֹהֵג אֵלָא בְּאַרְצָה וְאֵפִי' אִם הוּבָאוּ לֹא"י לֹא יִקְרָבוּ שְׁהֵם חֻוּלִין גְּמוּרִין עַד כָּאֵן לְשׁוֹנוֹ מְפָל מְקוּם אֵין לְסַמְוֶה ע"ז לְהַקְלֵל חֲדָא הֵלֵא כְּתַב שְׁהַרְמֵב"ן וְהֵרָא"ש סְבִירָא לְהוּ דְנוֹהֵג בַּח"ל וְיִדְוַע שְׂאֵנוּ סוּבְרִים כְּהֵרָא"ש וְהַרְמֵב"ן דְּכַתְרָאֵי נְגַהוּ.

וְעוֹד הָרֵי כְּתַב הַב"י שְׁהַטּוֹר לֹא דַק בַּמ"ש בְּשֵׁם הַרְמֵב"ם וְאֵדְרַבָּא הַרְמֵב"ם כְּתַב דְּנוֹהֵג בַּח"ל וְגַם מַה שְׁכַתַּב חֻוּלִין גְּמוּרִין אֵינוּ מְדוּקְדָק כו' וְאֵפִי שְׁנִינְסָחָא מְשׁוּנְפֶשֶׁת נִזְדַּמְנָה לוֹ שְׁהָרֵי גַם הַרְאָב"ד הָיָה גוֹרֶס כֵּן בְּדַבְרֵי הַרְמֵב"ם וְכַתַּב עֲלֵיו שְׁהוּא טַעוּת דְאֵפִי' לר' עֲקִיבָא קְדוּשַׁת בְּכוֹר יֵשׁ בּוֹ וּמְבִיא בְּרִייתָא הַנֵּ"ל וּמְבִיא דְרָשׁ מְפָרַק בְּתָרָא דְבְכוֹרוֹת וּמְסַפְרֵי וּמֵהֵרָא"י יִדְעַה הִי"ד וּמ"מ כְּתַב בְּפִשְׁטוֹת בְּכַתְבֵּיו הַנֵּ"ל דְּבְכוֹר בְּזַמַּן הַזֶּה דְאֹרְיִיתָא דְהֵינּוּ עַל מַעֲשֵׂה שְׁבָא לְפָנָיו דְּהָוֵה בְּדִאֹרְיִיתָא וְאֵף כִּי הָיָה בְּכָאֵן שְׁנֵי נְכָרֵי מְעִידִים לֹא מְצִאתִי חוּלָק בֵּין עַד אַחַד פְּסוּל לְשְׁנֵי פְסוּלִים אֵלָא לְעַנְיָן עֵדוּת אִשָּׁה

כְּשֶׁמְכַחֵשִׁין זֶה אֶת זֶה שֶׁהוֹלְכִין אַחֵר רֹב דְּיַעוֹת אֲבָל שִׁיְהִיו שְׁנַיִם כְּשֶׁרִים בְּמָקוֹם שֶׁאֶחָד פְּסוּל לֹא מְצִאתִי וְגַם גְּמָרָא דְּפֶרֶק הַגּוֹזֵל בְּתֵרָא הַנָּ"ל דְּאָמַר רַב אֲשִׁי אֵין אֵין מַל"ת נְאֻמֵּן אֱלָא בְּעֵדוֹת אִשָּׁה ג"כ מְשַׁמַּע דְּלֹא יוֹעִיל אֶפְיָלוּ שְׁנַיִם שְׁהָרִי כְּתַב סָתָם אֵין מַל"ת כְּשֶׁר וְלֹא אָמַר אֵין עַד אֶחָד מַל"ת כְּשֶׁר אֱלָא אָמַר סָתָם אֵין מַל"ת כְּשֶׁר דְּמְשַׁמַּע אֶפְיָלוּ הֵם רַבִּים וּק"ל.

וּמָה לִי לְהֶאֱרִיךְ אֵין לָנוּ פֶּחַ לְבָדוֹת מְלַבְּינֵנוּ וְלַחֲלֹק בְּמִידֵי דְּאוֹרֵינִיתָא מְסַבְּרַתִּינוּ הַקְּלוּשִׁים סְבַרְתָּ פֶּרֶס וּכ"ש שֶׁמְשַׁמַּעוֹת הַגְּמָרָא לְהִיפֹךְ פְּנ"ל: זֶה הַשְּׁבִתִי לַק"ק לְעַמְבָּעָרְגַּ לְהַר"ר מֹשֶׁה י"ץ כה) שֶׁאֱלָה אִשָּׁת רְאוּבֵן הַמְּלִיטָה זָכַר פֶּטֶר רַחֵם שְׁלָה וְהוּא רֵאשִׁית אוֹנוּ שֶׁל בַּעַל לְסוּף תְּשַׁעָה חֲדָשִׁים מְלִיל טְבִילָתָהּ אֲבָל לֹא פִּירַשׁ מִמֶּנָּה בַּעֲלָהּ רַק הִיא תְּדִיר אֲצִלָּה וְאוֹתוֹ בֶּן חֵי בְּעָרְךָ שְׁלֹשׁ אוֹ אַרְבַּע שָׁעוֹת וּמַת וְאַחֵר שְׁנָה אוֹ שְׁנַתִּים יְלָדָה בֶּן עִם בַּעֲלָהּ הֶרְאִישׁוֹן וְחֵי יַחֲדָה.

הוֹרִינוּ אִם אוֹתוֹהֶבֶן הַנּוֹלָד אַחֲרוֹן אִם הוּא בְּכוֹר לְנַחֲלָה אוֹ לֹא. עַכ"ל הַשְּׁאִילָה: תְּשׁוּבָה אֶהוּבִי נִרְאָה לַע"ד שֶׁאֵין הַשְּׁנֵי בְּכוֹר אֶפְיָלוּ לְנַחֲלָה וְרֵאשִׁיתוֹ מֵהָא דְּתַנּוּן פֶּרֶק יֵשׁ בְּכוֹר (דָּף מ"ו) יֵשׁ בְּכוֹר לְנַחֲלָה וְאֵין בְּכוֹר לְכַהֵן כּו' אֵיזְהוּ בְּכוֹר לְנַחֲלָה וְאֵינוּ בְּכוֹר לְפָהֶן הֵבֵא אַחֵר הַנְּפִלִים אִף עַל פִּי שִׁיִּצָּא רֵאשׁוֹ חֵי וּבֶן ט' שִׁיִּצָּא רֵאשׁוֹ מֵת וּפְיֵרוּשׁ רַש"י כְּגוֹן שֶׁהִיוּ תְּאוּמִים אֶחָד נָפֵל וְאֶחָד כָּלוּ לוֹ חֲדָשִׁיו וְהוֹצִיא נָפֵל רֵאשׁוֹ חֵי וְהִתְזַיְרוּ וְכֹא תְּבִירוּ וְקִיְדָמוּ וְיִצָּא זֶה הָאֶחָד בְּכוֹר לְנַחֲלָה.

וְעוֹד תַּנּוּן בְּסִיפָא הַמְּפֻלֶת סַנְדָּל אוֹ שְׁלֵיָא אוֹ שְׁפִיר מְרוּקָם וְהִיִּצָּא מְחוּתָךְ הֵבֵא אַחֲרֵיהֶם בְּכוֹר לְנַחֲלָה וְאֵינוּ בְּכוֹר לְפָהֶן עַד כָּאֵן לְשׁוֹן הַמְּשֻׁנָּה. וְהִנֵּה מוּבָן שֶׁאִם נָפֵל שְׁנוּלָד חֵי וְחֵי שְׁלֹשׁ שָׁעוֹת הֵבֵא אַחֲרָיו הִיא בְּכוֹר לְנַחֲלָה הִיא לוֹ לְתַנָּא לְאֶשְׁמוּעֵינוּ רְבוּתָא טְפִי כְּנֻדוֹן דִּינָן דִּהְוָה יוֹתֵר מֵהוֹצִיא רֵאשׁוֹ חֵי וְהִתְזַיְרוּ וּמָה לוֹ לְתַנָּא לְדַחֲוֹק עֲצָמוּ בְּדָבָר שֶׁאֵינוּ מְצוּי דִּהְיִינוּ תְּאוּמִים וְהוֹצִיא רֵאשׁוֹ חֵי וְהִתְזַיְרוּ לְאַחֲרָיו.

וְגַם בְּסִיפָא לְמָה לְשָׁנוֹת שְׁפִיר וְשְׁלֵיָא דְּהָא נָפֵל שְׁנוּלָד חֵי הִנֵּה רְבוּתָא טְפִי אֱלָא מְשַׁמַּע דְּבִכְהָאֵי גְּוֹנָא כְּנֻדוֹן דִּינָן הֵבֵא אַחֲרָיו לֹא הִנֵּה בְּכוֹר לְנַחֲלָה. וְאֵין לוֹמֵר שֶׁהַתַּנָּא סוֹבֵר אִפִּי' בְּכֵהָאֵי גְּוֹנָא הֵבֵא אַחֲרָיו הִנֵּה בְּכוֹר לְנַחֲלָה וְהֵאֵי דְּקַתְּנֵי הוֹצִיא רֵאשׁוֹ וְגַם שְׁפִיר וְשְׁלֵיָא מְשׁוּם רְבוּתָא דְּבְכוֹר שֶׁל כָּהֵן דְּאִפִּי' בְּאֵלוֹ הֵבֵא אַחֲרֵיהֶם אֵינוּ בְּכוֹר לְפָהֶן אֵין לוֹמֵר כֵּן דְּהָא מִתְּנִיתִין עֵיקֶר רְבוּתָא שֶׁל בְּכוֹר לְנַחֲלָה קַתְּנֵי שְׁהָרִי תַנָּאֵי אִף עַל פִּי שִׁיִּצָּא רֵאשׁוֹ חֵי מְפֻלֶת מְקוֹם הֵבֵא אַחֲרָיו הִנֵּה בְּכוֹר לְנַחֲלָה אִם כֵּן הוֹאִיל וְהַתַּנָּא נְחִית לְרְבוּתָא דְּבְכוֹר לְנַחֲלָה הִנֵּה לִי לְשָׁנוֹת רְבוּתָא יוֹתֵר כְּנֻדוֹן דִּינָן אֱלָא וְדֹאֵי לֹא סְבִירָא לִיה וּק"ל.

וּמְפֻלֶת מְקוֹם יֵשׁ לְבַעַל דִּין לְחֻלּוֹק וְלוֹמֵר שְׁלֵיָא תַנָּי תַנָּא הוֹצִיא רֵאשׁוֹ מְשׁוּם סִיפָא דְּקַתְּנֵי כֵּן תְּשַׁע שֶׁהוֹצִיא רֵאשׁוֹ מֵת וְשָׁם אֵין לוֹ לְשָׁנוֹת אֱלָא רֵאשׁוֹ מְשׁוּם דִּיּוֹק הָא רֵאשׁוֹ חֵי הֵבֵא אַחֲרָיו אֵינוּ בְּכוֹר אֶפְיָלוּ הוֹצִיא רֵאשׁוֹ לְבַד הוֹאִיל וְהוּא כֵּן תְּשַׁע כְּמוֹ שֶׁמְתַרְץ הַגְּמָרָא אֲלֵיכָא דְּשְׁמוּאֵל שָׁם (דָּף מ"ו) אֲבָל תִּירוּץ זֶה לֹא קֵאֵי כִּי מְקַשָּׁה בְּגְמָרָא וּמְסִיק לְשְׁמוּאֵל בְּתִיּוּבָתָא אִם כֵּן נִדְחָה הַתִּירוּץ וְאֵין כָּל כָּךְ לְבַעַל הַדִּין לְחֻלּוֹק וְאִף כִּי אֵין כָּל כָּךְ פְּשוּט לְהִבְיָא רֵאשִׁי בְּרוּרָה מִמְתְּנִיתִין מְפֻלֶת מְקוֹם יֵשׁ רֵאשִׁי בְּרוּרָה מִהִמְיָמוּנֵי שְׁכַתְּבַת בְּפֶרֶק ב' מִהֲלָכוֹת נְחֻלוֹת (דָּף תשי"ז).

ונ"ל הבא אחר נפלים שיצא ראש הנפל חי וכן תשע שהוציא ראשו מת הבא אחריו בכור לנחלה שזה שצאמר ראשית אנו הוא שלא נולד לו קודם לזה ולד שיצא חי לאויר העולם עד פאן לשונו.

והנה המימוני לא מייירי בדין בכור לכהן ולמה אומר שיצא ראש הנפל חי הנה לו לומר רבנותא אפי' יצא פולו חי הואיל והוא נפל ולמה אומר ראש הנפל דמשמע דאפילו קאי אנפל מפל מקום קאמר דוקא שיצא ראשו חי אבל יצא פולו חי הבא אחריו אינו בכור וק"ל.

וגם א"ל שנקט ראשו משום דיוק כמו שהקשיתי במתני' שהרי המימוני מפרש דין זה הוציא ראשו של בן ט' אח"כ בהדיא לכן כל השנויה דחיקא שיש לחלוק על מה שהבאתי ראיה ממתניתין בכאן אין להם מקום פלל.

וגם ממתניתין יש לדקדק פנ"ל ועוד שהרי המימוני מפרש הטעם שהבא אחריו הנה בכור לנחלה שלא נולד לו מקודם לזה בן שיצא חי לאויר העולם עד פאן לשונו פנ"ל משמע שאם יצא אחרת קודם חי לאויר העולם שהבא אחריו אינו בכור.

ואף כי יש לפקפק ולומר שהוא מדבר בן תשע אבל אין משמעו פן שהרי תלה בתי לאויר העולם ולא תלה בן תשע משמע בכל מילי וק"ל. ועוד שהריבן תשע אפי' ראשו חי לבד אלא משמע שמדבר גם בנפל ועוד הרי הטור חשן המשפט (סימן רע"ז דף רס"ו פתב ונ"ל בכור שילדה אמו נפל אף על פי שיצא רוב הנפל חי לאויר העולם זה שנולד אחריו בכור לנחלה עד פאן לשונו.

הרי שמדקדק לכתוב רוב דמשמע אבל פולו חי הבא אחריו לא הנה בכור לנחלה מפל הני טעמי נראה לע"ד שבגדון דידן שפא בשאילה פנ"ל אין לו דין בכור ואפי' לנחלה והשם יתברך יצילנו משגיאות פי מי יבין.

ושלום ממני הצעיר יוסף כהן: כו) שאלה מק"ק באף על בשר שנמלח ושקה כדי מליחה והודח יפה יפה והניחו אותו בכלי שאינו מגוקב והיו מונחים זה על זה ואחר כך מלחו בשר אחר הרבה בכלי מגוקב והעמידו הכלי מגוקב עם בשר מליח על הבשר שפבר הודח פנ"ל המונחים בכלי שאינו מגוקב וציר מהכלי המגוקב שמלחו בו נפל דרף הנקבים על הבשר שפבר הודח פנ"ל ועמד כך כמו חצי שעה ואח"כ לקחו הבשר שהוא התחתון והדיח והו ולא מלחו.

עד פאן לשון השאילה: תשובה נ"ל לאסור שאין לומר יחזור ומלחו שהרי פתב הרא"ש פרק ג"ה (דף מ') ונ"ל ולא אמרינו פבולעו כך פולטו דדוקא היכא דנפלט מיד בשעת בליעה פגון מולייתא אמרינו ככ"פ אבל דבר שצאסר כבר מחמת דם שפא עליו ממקום אחר תו לא שרינו ליה משום ככ"פ עד פאן לשונו וכן פתב המרדכי ואם פן בגדון דידן נמי נאסור מה שלמטה בכלי שאינו מגוקב מהציר שלמעלה ואינו מועיל למלות אחר כך ועוד בהגהות שערי דורא (דף ח') מביא תשובה מאור זרוע המתחלת נשאלתי על חתיכת בשר תפל שנתערב בין חתיכות מלוחות בכלי שאינו מגוקב כו' ואסור החתיכה שנתערבה והאריף ועיין שם והתם היתה החתיכה תפל ומ"מ פתב שאין תקנה למולחה אח"כ ולבסוף פתב אף אם יוצא ע"י מלח אסור דאפשר לסוחטו אסור ואין לטעות במה

שכתב בשערי דורא שמונתר למלוח בשור ע"ג בשור אעפ"י שנמלח לפני כמה ימים ולר"ת אפילו לפני שבווע דאמרינו ככ"פ כי התם לא הוה אלא בכלי מגוקב דשייך ככ"פ מיז ולא נאסרה מעולם וגם לא הודח ולא נסתם פליטתו וק"ל.

ועוד כתב הרשב"א והב"י מביאו (סימן ע' בי"ד) ונ"ל וגדולה מזו אמרו מקצת רבותינו שאפ"ל מלחו בשור שנמלח והודח ובלע דם מחתיכה זו שנמלחה עליו חוזר הוא ומולח וכשר דכ"פ וכמו שפולט ע"י מלח דם של עצמו כה הוא פולט דם שפא לו ממקום אחר ואין זה נכון בעיני וראיתי סתירת דבר זה ממה שאסרו דגים שמלחו עם עופות כו' הרי כפי שהרשב"א אוסר והב"י מביא דברים אלו ג"כ בשם הר"ן.

ואף שב"י כתב שלכתחילה יש ליזהר בכל הדברים אלו לחוש לדברי האוסרים אבל בדיעבד יש לסמוך על המתירים עכ"ל. וא"כ בגדון דידן נמי נאמר בדיעבד מותר מ"מ אין ראי' לגדון דידן תדא דע"כ הרשב"א והב"י מדבר שהיה מונח הכל בכלי מגוקב ומלחו עליו דאם מדבר שמנח בכלי שאינו מגוקב א"כ למה אומר הב"י שהרשב"א אוסר דין זה הלא גם הרא"ש שהבאתי לעיל וגם בתשובה מא"ז והמרדכי שהבאתי לעיל פולם אוסרים והיה לו להביא פולם.

ועוד אף יעלה על הדעת שפוסק נגד רבים אלא ע"כ צריכין אנו לומר שפולם מדברים בכלי שאינו מגוקב והרשב"א והר"ן מדברים בכלי מגוקב דשייך ככ"פ אף כי אינו מלוח מ"מ יש לומר האיסור שפאלו משרק שריק ומעט הנבלע המלח מוציא או"פ או ככ"פ אבל בגדון דידן שהיה בכלי שאינו מגוקב ונמלח והודחו ונאסר שוב אין לו תקנה אחר שפבר נמלח והודח כמבואר בתשובת א"ז ובהרא"ש ובמרדכי שהבאתי לעיל ואף כי דיניהם אינם שוים פאשר אבאר מ"מ לא פליגי ומוכח גדון דידן מבנייהו ועוד כי גדון דידן לא נמלח פלל אס"פ ולמולחו עכשו אי אפשר שפבר נתקשה כמו שאנו אומרים בפשר שלא נמלח עד אחר ג' ימים ואף כי יש לחלק קצת מ"מ מי הוא זה שרוצה לחלק מסברת עצמו.

ועוד שדברי ב"י תמוהים ולפי הנראה צריך פירוש שכתב שלכתחילה יש ליזהר לדברי האוסרי' כו'. ויש להקשות עליו הלא גם המתירים עצמו אינו מתירים לכתחילה ואם פן גם לדברי המתירים יש ליזהר וע"כ אנו צריכים לפרשו שגם הוא אוסר אפילו בדיעבד ומה שאמר לכתחילה ר"ל פשרוזה הרב לפסוק לכתחילה פסוק שאסור אבל בדיעבד ר"ל שבדיעבד פסק להתיר אין לו לחזור מן הדיון ויסמוך על המתירים וכעין זה מצינו כפי מהרא"י שכתוב בשערי דורא ויש לעשות כפרש"י לכתחילה ואם בדיעבד עשו כר"ת גפי כבד שפיר דמי ופי' מהרא"י ז"ל שפבר הורה המורה לא מהדרין עובדא אבל מורין פרש"י ואע"פ שנעשה המעשה אסרינו עכ"ל פן יש לתרץ ג"כ הב"י פדי שלא נשנה לגאון טועה והו' או לא הלא הוכחתי שהוא מדבר פשהכל בכלי מגוקב פנ"ל.

א"כ בגדון דידן שהיה בפשר נמלח והודח והושם בכלי שאינו מגוקב והציר נטרף עליו ולא נמלח אחר כה לכולא עלמא אסור. ולפי דעתי גם אם היה נמלח אחר כה היה גם פן אסור.

ואין להקשות על מה שהבאתי לעיל ה"ה רא"ש פ"ק ג"ד הנ"ל שכתב דווקא הי"א שנתפלט מ"ד כו'. וגם על תשובות א"ז ה"ל ממאי דכתב בשערי דורא חתיכה שנתפלה לציר יחזור וימליחנה ובהג"ה הר"ר זוסמאן הגיה יחזור וידיחנה וימליחנו א"כ משמע דמועיל להפליט מה שאי אפשר להפליט מ"ד שהרי מדבר בנפל לכלי שאינו מנוקב מ"מ יחזור אח"כ וימליחנה והרא"ש כתב פ"ק ג"ד הנ"ל דווקא מה שנתפלט מ"ד וגם תשובת א"ז ה"ל אסרה חתיכה שנתערבה עם שאר בשר בכלי שאינו מנוקב די"ל ששערי דורא מדבר בציר וגם לא נמלחה כלל דהנה תרתי לטיבותא חדא שהחתיכה לא נמלחה כלל והיה בה כל דמה דשייך לומר אגב דפליטה דם דידה פליטה נמי דם הבלועה אבל טעם זה אינו מספיק לבד רק שיש עוד טעם להתיר שנתפלה לציר ובלועה מן הציר ולא מן המלח כי הציר פחו חלש ואין מבליע כ"כ בחוץ בקב"ש כמו המלח.

וגם טעם זה לבד ר"ל שאין לציר כ"כ פח אין די לבד במקום שהחתיכה כבר פלט דמה שנאמר שיוצא הציר אף כי החתיכה פליטה דם מקודם. לכן בש"ד מדבר שהיה רק ציר וגם לא נמלחו מקודם שאז עלולה להוציא דם שלה עלולה ג"כ להוציא מה שלא בא לה בחוץ ע"י מלח אלא ע"י ציר אבל תשובת א"ז אף כי מדבר בבשר תפל שלא נמלח מ"מ בא דם לחתיכה ממלח עצמו ולא מציר והרא"ש ג"כ מדבר כשאחד לטובותא ולא כששניהם לטובה וק"ל.

ומה שחלקתי חילוק זה שיש חילוק בין ציר למלח תמצא באיסור והיתר הארוך (סי' ה') וגם בהגהות שערי דורא במהרא"י ז"ל. וגם בטול ס' אין שייך בנדון דידן הואיל ולא נמלח אין אחד מסייע לשני שהרי אפ"ל במליחה רבו הדיעות שאומרים שאינו מוליך הטעם בכלול ואוסרים במקום שנגע האיסור אפ"ל בס' רק שאנו סוברים שהוא בס' כשערי דורא וכמהרא"י שפסק פמותו אבל בלאמליחה בנדון דידן אין שייך ששים שאינו מוליך הטעם בכלול וכל מקום שבה לשם האיסור אסור דלא שייך ביטול וק"ל: כז) שאלה מק"ק פרעמיסלא על שכיני בית הכנסת שמביתם בא תדיר ריח רע לבית הכנסת מבית הכנסת הסמוך וזה הוא כמה שנים כ"ד יותר משני חזקה אם מחווייבים עתה להרחיק אם לא: תשובה זאת השאלה לפי הנראה לע"ד אין צריך פנים ומקודם צריכין אנו לבאר דין בין אדם לחבירו ומתוך כך יתבאר שאלתינו.

גרסינו פ"ק לא יחפור (דף כ"ג) לרב יוסף הווי ליה תאלי כו' עד והא אחזיקי ליה הא אמר רב נחמן אין חזקה לניזקין ולא מי אתמר עלה רב מרי אמר בקונטרס ורב זביד אמר בבית הכנסת אמר ליה הני לדידי דאנינא דעתאי בקונטרס ובית הכנסת דמי לי ע"כ לשונו.

שמע מינה בהדיא דלבית הכנסת אין חזקה ואף על גב שפירש רש"י ור"י בתוספות (דף כ"ג) והטור חשן המשפט (סי' קנ"ה) מביא ג"כ פירוש רבינו תם דדווקא בית הכנסת שלהם שהיו מגולים אבל שלנו שהם מכוסים בחפירות יש להם חזקה מכל מקום יש לעיין שכתב רבינו ירוחם שהרמב"ם לא חילק אלא כל דבר שריחו רע וכן עיקר עד כאן לשונו.

והא"ף כתב וכן עיקר פהרמב"ם ופליג על פרש"י ורבינו תם ור"י והרא"ש ג"כ מביא פרש"י פ"ק לא יחפור (דף קצ"ח). ועוד קשה שהרי הרא"ש שפוסק פרש"י כתב על

מעשה דרב יוסף הג"ל מכאן משמע שכל דבר שידוע שאין המערער יכול לסובלו אף על פי שאחרים יכולים לסובלו אין לו חזקה עד פאן לשונו, ואם פן משמע דאין חילוק בין מכוסה לאינו מכוסה רק תולה אם יכול לסובלו אם לאו לכן נראה לי לפרש פשריחו רע אין חילוק בין מגולה למכוסה אלא פשאין ריחו רע תדיר ובמגולה מפל מקום אין לו חזקה מחמת מיאוס וגם בשעת התפלה צריך להרחיק מלא עיניו אבל פשריחו רע ותדיר אין חילוק בין מכוסה למגולה וא"כ לא פליג ר' ירוחם וקרב"ם פ' כתב פשריחו רע סתם ואז אין חילוק פ' אין לו חזקה אפילו במכוסה וגם אין לדקדק איזה קודם כמו שכתב ר' יונה שהרי הרא"ש פליג כמו שמביאו הטח"מ (סי' קנ"ה) רק בזה יש לדקדק באם טוען ששנה מחבירו והרשהו לעשות הבית הפסא אעפ"י שרבינו תם כתב פרק לא יחפור (דף כ"ג) אפילו הקנה לו בעדים יכול לחזור כו' מ"מ לא פליג על זה ר"י וקרא"ש מביא דברי ר"י (דף קצ"א) באחרונה וגם הטח"מ (סי' קנ"ה) מביא דברי ר"י באחרונה וכתב וכן כתב א"א קרא"ש.

וגם הבית יוסף מביא תשובת הרשב"א דקני ואם פן אם הקנו לו בעדים מי יוציא אותו מחזקתו הואיל והם רבים וגם אף אם אנו מדמים לפרש שפרש"י ומספיקו לעיל שמתלקים בין מגולה למכוסה דווקא פשאין ריח רע תדיר מפל מקום קשה לעשות מעשה ולהוציא מחזקתו אף פ' לפע"ד התירוצ מוכרח.

וכל אילו התששות דווקא פשהוא בין אדם לחבירו אבל בבית הכנסת פשוט שמתחייב להרחיק שאף אם נאמר שרש"י מחלק בין מכוסה למגולה ומכוסה יכולין לסובלו מ"מ הרי כתב קרא"ש על מעשה דרב יוסף הג"ל מכאן משמע שכל דבר שידוע שאין המערער יכול לסבול אין לו חזקה וכאן ידוע שאין יכולין לסובלו שהרי אסור להתפלל לכתחילה במקום שריחו רע אעפ"י שאין לו עיקר ובמקום שיש לו עיקר יחזור ויתפלל וא"כ אין לה אין יכול לסובלו גדול מזה וגם אין שייך לומר ששנה בעדים פ' מי הוא שיש לו פח למפור או להקנות ואף אם קדם וקנה קודם שנבנתהבית הכנסת מאותו שהיתה הקרקע שלו מ"מ הואיל וצורך רבים ע"כ צריך להרחיק ואח"כ לתבוע לרבים לשלם לו כמו שמצינו באילנות שמזיקות העיר כדתנן פ' לא יחפור (דף כ"ד) אם העיר קודם קוצץ ואינו נותן דמים ואם אילן קודם קוצץ ונותן דמים ספק קוצץ ואינו נותן דמים גמרא מ"ש גבי בור כו' מאי קושיא דילמא הדיקא דרבים שאני אלא אי איתמר דר' פהנא אסיפא איתמר אם האילן קודם קוצץ ונותן דמים ולימא להו הבו לי ברישא דמי ונהדר איקוץ אמר רב פהנא קודם דבי שותפא לא חמימא ולא קריא מפל זה מבואר שאילתינו שאף אם קדם ירחיקה ונהדר תובע שהרי בכאן שאינו אלא מחמת נוי העיר עשו רבנן תקנה לקוץ מקודם פדי שלא תתעכב הדבר הואיל והוא קודם דבי שותפא שכל אחד סומך על חבירו ומתוך כך יתעכב הדבר ק"ו לדבר מצוה וק"ל.

וגם ש"מ שאם הוא ספק שצריך להרחיק שהרי תנן ספק קוצץ ואינו נותן דמים וכ"ש בנדון דידן: כח) מעשה בימי חורפי שבחור אחד בכאן ק"ק ק' עסק במעות על השלחן ונפל מידו מטבע הנקרא בל"א דר"ייער והיתה שם אלמנה ולקחה הדרייער מעל גבי הקרקע ותבע ממנה שתתני לו את הדרייער והיא לא רצתה הפל דר' שחוק וכן תבע

ממנה שנית ולא רצתה להחזיר אז אמר לה תן לי או אתה מקודש לי אקדש אותה בזה והיא הלכתה לדרך דרך שחוק.

ואם"כ אמר לקרובה יוטל אני קידושי קרובתה ואם"כ באו לה קרוביה ואמרו לה תחזיק בדברי הקדושין כי יהיה מוכרח ליקחה ואז אמרה קידש אותי. והוא אומר שהיה דרך שחוק וגיוזים.

והגאון כמהר"ר שלמה ליברמנש מק"ק עיר הברזל שהיה אח"כ אב ב"ד בק"ק פוזנא כתב שהוא ספק קדושין וגם כתב שאסור לבחור לישא אחרת אף בספק קדושין מחמת תקנת רגמ"ה וכתב ראיותיו ושלחם לכאן ק"ק ק' ואם האלמנה הייתה בתו חורגתו: וזהו מה שהשבתי לו.

והגד לי שהגאון מהר"ם מפדוואה הסכים עמי כי אבי הבחור הלך לשם והראה לו והגיד לו הפל: תשובה צעיר אני לימים על פן זחלתי ואירא מחונת דיעי אמרתי ימים ידברו ורוב שנים יודיעו חכמה וגו' והנה ראה ראיתי מה שפסק וכתב ה"ה הגאון מןפולג בחכמה ובזקנה כמהר"ר ש בן מהר"ר ליברמנש בו אדבר ואדון על גבי קרקע פתלמיד לפני רבותיו ואומר כי מקצת דברי הרב תמוהים.

הראשון מה שפסק וז"ל רגמ"ה גזר אפילו על ספק קדושין וז"ל התשובה שהעמקתי מכתבת יד הגאון מהר"י מרפורק ז"ל שהיתה פתובה בסוף סימן א"ז שלו כו' ושם כתב רביה זקני זצ"ל בשם ר' שמחה זצ"ל דלפי ר"ח פשטיניהם מודים פשולחו הסבלונות שלא היו צד קדושין בדבר שאז אינו צריכה גט אם פן פפי אילו הדברים נ"ל היכא שנשא המשוך אחרת יש לנו לומר דעתו בודאי שלא קידש כי היה עובר על חרם רגמ"ה ז"ל והיה רשע ואפשר אפי' היה אומר בפ' קדושתיה לא היה נאמן דאין אדם משים עצמו רשע לכן נ"ל היכא שנשא המשוך אחרת שעדיף משניהם מודים שלא קדשו כו' עד נראה בכל מקום שנשלחו הסבלונות ונשא המשוך אחרת דליכא בית מיחוש משום צד קדושין ולא בעינא גיטא עכ"ל התשובה.

הרי מבואר לכל מבין שאפ' על צד קדושין ספק אין רשאי לישא אחרת עליה אם לא יפטר את הראשונה בגט עכ"ל כמהר"ר שלמה ליברמנש י"ץ. והנה נ"ל דלפום חורפיה לא עיין שפיר דאי משום הא לא אריא כי אין הגדון דומה לראייה פלל דלעולם פשיש קידושי ספק י"ל שמוטר לישא כי רגמ"ה לא גזר עליה.

ומה שכתב בתשובה שהביא היכא שנשא המשוך אחרת דליכא בית מיחוש היינו שסבירא ליה לר' שמחה שטעם חשש סבלונות הוא שמודיעים שפכר קידושה באתרי דמקדשי וחדר מסבלי אבל מחמת סבלונות עצמן ליכא בית מיחוש שיהיו עצמן הקידושין פי סבירא ליה פדעת ר"ח והגאונים והרי"ף וגם הרמב"ן מביאה לפסק הלכה (סי' קל"ה) ולא סבר פרש"י דאמר דיש לחוש משום סבלונות עצמן והואיל ואין הפקפוק רק אם קידושה מקודם אם לא א"כ ידוע האמת לבעל רק שהספק לבית דין והואיל וקדש נודע שלא קדושה מקודם שאם קדושה א"כ עבר על חרם דרבינו גרשון מאור הגולה באשר ידוע לו האמת שקדושה קודם ולכך מתחלת התשובה דלפי ר"ח כו' אבל על קידושי ספק

בְּשִׁנּוּלֵד סֶפֶק בְּדִין קִידוּשֵׁין מִצַּד עֲצָמֹן מֵאֵן יֹאמֵר שְׂרַבִּינוּ גְרִישׁוֹן מְאוּר הַגּוֹלָה גְזַר עַל זֶה מְלִישָׁא אַחֲרַת.

וּתְמִינְהִי עַל כְּמַהֲרָר"ש לִיבְרַמְנֶשׁ אִיף הֵבִין מֵה שְׂפֶתַב רַבִּינוּ שְׁמִחָה הַגָּ"ל דְּלִפְנֵי ר"ח וְאֶדְרָבָה מֵהֲרִי"ק פֶּתַב בְּשׁוֹרֶשׁ ק"א עֲנָף ג' שְׂאִין לְכוּף לְכֹנֶס אַרוּסְתּוֹ לֹא מְדִינָא דְגַמְרָא וְלֹא מִפְּחַת תְּקֻנַּת רַבִּינוּ גְרִישׁוֹן מְאוּר הַגּוֹלָה דַּע"כ לֹא תִיקֻן אֱלָא שְׂלֵא לִישָׁא אִשָּׁה עַל אִשְׁתּוֹ הַנְּשׁוּאָה לֹו אֲבָל הֵיכָא שְׂלֵא נְשָׂאָה וְרָצָה לְחַזֵּר מִי יְכַרִּיחוּנוּ לְכַתּוּב לָהּ פְּתוּבָה וְלִהֲתַחֲסִיב בְּשָׂאָר פְּסוּת וְעוֹנָה כו' עַד דְּבַר פְּשוּט הוּא דְלֹא פְּפִינוּ לִיה לְכֹנֶס לָהּ עַד כָּאֵן לְשׁוֹנוּ.

הֲרִי שְׂפֶתַב שְׂלֵא תִיקֻן אֱלָא שְׂלֵא לִישָׁא אִשָּׁה עַל אִשְׁתּוֹ הַנְּשׁוּאָה כו' דְּמִשְׁמַע דְּאִפִּילוּ עַל אַרוּסָה לֹא תִקֻן וּכ"ש עַל סֶפֶק אַרוּסָה וְגַם פֶּתַב דְּלֹא פְּפִינוּ לִיה לְכֹנֶס אֱלָא פְּפִינוּ אוּ לְכֹנֶס אוּ לְפִטוֹר שְׂלֵא לְעַגֵּן עַכ"ל.

וְאֵם נֶאֱסַר לֹו לִישָׁא אַחֲרַת אִפִּי פְּשִׁרוּצָה לְפִטוֹר פְּנֻדוֹן דִּינֵן אִין לָהּ פְּפִינָה גְדוּלָה מְזָה דְהָאִי לְנִקְטִיָּה בְּכּוּבְסִיָּה עַד דְּשִׁבְקִיָּה לְגַלִּימָא וּק"ל. וְגַם בְּשׁוֹרֶשׁ כ"ט מִשְׁמַע שְׂאִין כ"כ אִיסוּר פְּשָׁהִיא רַק בְּסֶפֶק קִידוּשֵׁין מִתִּיר פְּשָׁהִיא מְרֻדָּה מִתְחִילָה וְנִשָּׂא אַחֲרַת שְׂאִין צְרִיף לִיתֵן לָהּ גִּט עֵינֵן שָׁם.

עוֹד פֶּתַב הָרַב מֵהֲרָר"ר וְשְׁלֵמָה י"ץ הַגָּ"ל וְנ"ל אִין זֶה אֱלָא חֲנוּצָפָא הוּאִיל וְקִידוּשׁ בְּלֹא שְׂיָדוּכִי וְרֵאוּי מִן הַדִּין לְמִתְנַחַם עַל הָעֵמוּד תְּמִינְהִי עַל פֶּה קְדוּשׁ שְׂיֵאמֵר דְּבַר זֶה שְׁהֲרִי בְּפֶרֶק הָאִשָּׁה נִקְנִית מְסִיק בְּכוֹלָהּ לֹא מְנַגִּיד רַב אֱלָא מֵאֵן דְּמִקְדָּשׁ בְּבִיאַה כו' אַע"ג דְּהָרַב הַגָּ"ל הֲרֵגִישׁ בְּזֶה וְתִירָץ כִּי נִהְרַדְעֵי אֵינָם מְדַבְּרִים אֱלָא בְּמִקּוּם שְׂיֵישׁ לֹוֹמֵר שְׁנַתְּפוּנוּ לְמַצְוָה שְׂמָא יְקַדִּימְנוּ אַחַר אֲבָל בְּכָאֵן שְׂלֵא פִינוּן רַק לְבִיוֶשׁ נִהְרַדְעֵי מוֹדוֹ שְׂרֵאוּי לְנִגְדוֹ עַד כָּאֵן לְשׁוֹנוּ מוּבָן שְׂאִין זֶה אִפִּילוּ שְׁנוּיָא דְחִיקָא רַק אִין תִּירוּץ פְּנ"ל.

חֲדָא דַּא"כ הִיָּה לָהֶם לְנִהְרַדְעֵי לְחַלֵּק מִינְיָהּ וּבִיָּה בֵּין קִידוּשׁ בְּלֹא שְׂיָדוּכִי עֲצָמָה בֵּין בְּמִקּוּם מַצְוָה לְשְׂלֵא בְּמִקּוּם מַצְוָה מֵה לֹו לֹוֹמֵר חוּץ מֵאֵן דְּמִקְדָּשׁ בְּבִיאַה. וְאִין לֹוֹמֵר שְׁרוּצָה לְחַלֵּק אִפִּי בְּמִקּוּם מַצְוָה מְכַל מְקוּם בְּבִיאַה חֲזִיב לְנִגְדוֹ אִף כִּי עֲשָׂה בְּשִׁבִּיל שְׂלֵא יְקַדְּמוּנוּ אַחַר זֶה אֵינּוּ דְּבִיאַה לֹא שְׂיָיְה מַצְוָה דָּאֵם הִיָּה יֵרָא שְׂמָא יְקַדְּמוּנוּ אַחַר הִיָּה לֹו לְקַדְּשָׁה בְּפִרוּטָה אוּ בְּגַלִּימָא דְעַל פְּתִפִּיָּה לְמֵאִי אֶהְיִי לִיה פְּרִיצְתִּיָּה אֱלָא וְדַאי שְׂמַדְבַּר בְּלֹא מַצְוָה וַא"כ הִיָּה יְכוּל לְחַלֵּק בְּמִקְדָּשׁ בְּלֹא שְׂיָדוּכִי עֲצָמֹן אִם הִיָּה חֲזִיב נִיגוּד כְּדַבְּרֵי הָרַב הַגָּ"ל י"ץ וְכַדְּבָרֵי נִהְרַדְעֵי קִיָּמָא לֵן שְׁהֲרִי פְּסָקוּ הַתּוֹס' שְׁעַל זֶה סְמִכוּ הַחֲתָנִים לְדוֹר בְּבֵית חַתְנִיָּהֶם וְגַם הָאִשִּׁיר"י פֶּתַב כֵּן וְעוֹד שְׁהַבְּחוּר לֹא הִיָּה מְכַנּוּן לְבִישׁ רַק לְגִזּוּם כְּדִי לְהַצִּיל מְמוֹנוֹ כְּמִבְּנוֹאֲרַבְעָדוֹת שְׁהַתְּרָה בָּהּ פְּעַמִּים תֵּן לִי שְׁלִי וְאֵם לֹא אֶעֱשֶׂה זֹאת וְאִין עָלְיוּ עוֹנָשׁ פְּשִׁעוּשָׁה דְּבַר מֵה לְהַצִּיל מְמוֹנוֹ וּבָא בְּמַחֲתָרַת יוֹכִיחַ.

וְעוֹד פֶּתַב הָרַב וְזֶה לְשׁוֹנוֹ אֵנִיחַ מְזָה וְאֶאֱחוּז בְּכַנְפֵי הָעֵיקָר כו'. עַד אוֹמֵר אֲנִי מֵאַחַר שְׂבִשְׁעַת שְׂקִידוּשׁ הַבְּחוּר וְאָמַר וְנ"ל דַּא בֵּין אִיף זֵינָא דָּא מִיט מְקַדָּשׁ הִיָּה הָרַבָּה יוֹתֵר מְכַדִּי דְּיָבוּר דְּהִיָּינוּ שְׁלוֹם עָלֵיָה רַבִּי אַחַר שְׂתַבַּע מְמַנּוּ הַדְרִיָּיעַר וְלֹא רָצָתָה לְהַחֲזִיר לֹו לְפִי מִשְׁמַעוֹת הָעֵדוֹת כו' עַד נוֹכַל לֹוֹמֵר דְּלֹא קָאִי עַל הַדְרִיָּיעַר אֱלָא רְצוֹנוֹ וְכוּנּוֹנְתּוֹ הִיָּתָה בְּמַחֲלִי' הַדְרִיָּיעַר כו' דַּאִין אָדָם מוֹצִיא דְּבָרָיו לְבִטְלָה וְהוּי כְּמוֹ הַמְּקַדָּשׁ בְּמַחֲלֵיל מְלָוָה

דמקודשת כו' ואין להקשות למה אמר הת"ק המקדש במלנה אינה מקודשת נימא אין אדם מוציא דבריו לבטלה וגמר בהנאה מחילת מלנה.

שאני התם דלא צריף אני להוסיף על דיבורו אבל בנדון דידן צריף אני להוסיף על דיבורו וז"ל דא בין איף זיא מקדש דא מיט דהיננו ר"ל עם הדרייער א"כ נוסף נמי מחילת דרייער עכ"ל.

הנה הרב מסביר דנפשי' בנה יסוד להעמיד עליו פל בנינו אבל נ"ל להביא ראיה להתיש ולהכחיש הסברא מהא דתנן פ' האיש מקדש התקדשו לי בזו ובזו אם יש בכולן שנה פרוטה מקודשת כו' עד היתה אוכלת ראשונה אינה מקודשת עד שיהא באחת מהן שנה פרוטה ומקשה בגמרא איך אלא אסיפא פירוש הא דתנן אם יש באחת שנה פרוטה מקודשת ואפי' בקמייתא והא מלנה היא פ' פשהיה אומר בזו והיה בה שנה פרוטה ואכל' קודם שאמר ובזו ובה לא היה שנה פרוטה הנה ליה הראשונה מלנה פי אכלה קודם שנגמרה הקדושין עכ"ל הגמרא וכו' ולפי סברת הרב קשה מאי מקשה בגמרא והא מלנה היא מאי נפקא מניה הרי פשאומר ובזו לא הזכיר תמרה בפירוש וצריף אני להוסיף תמרה ואם פו נוסף נמי מחילת תמרה שפירי באמרו ובזו היה במשמע גם בראשונה והואיל ובדיבורו גם הראשונה ואנו צריכים להוסיף תמרה נוסף גם פו מחילתה ואז מקודשת אפי' הנה מלנה אלא על פרוחא אין מקום לסברא זו פי הואיל והזכיר פעם א' תמרה בתחילה או בזו ובזו כאלו אמר בפירוש תמרה וכו' נמי בנדון דידן הואיל והזכיר הדרייער בתחילה פשאמר (איף בין זיא מקדש דא מיט) הנה ליה כאלו אמר בפירוש דרייער ואין צריף להוסיף או מפני שאף אם אנו צריכים להוסיף אין אנו מוסיפים רק מה שהוא מוכרח להוסיף ולא פסברת הרב וק"ל.

ואף אם נאמר שהתנא ר"ל שאמר בזו ובזו התמרה רק שקיצר לשונו ומדבר בענין זה שאין צריף להוסיף. מכל מקום יש ראיה שאין זו סברא כלל דאם לא פו לא היה לו לתנא לקצר במידי דאחי למיטעי ביה וק"ל.

ואין לחלק ולומר פי בכאן פשאמר בזו ובזו היה בתוך כדי דיבור לנתינת תמרה ראשונה ולכך אין צריף להוסיף תמרה ולכן אין להוסיף גם פו מחילת תמרה אבל בנדון דידן לא היה תוך כדי דיבור לכן צריכין אנו להוסיף דרייער נוסף גם פו מחילה.

דא"כ רבי יוחנן שאמר הרי שלחן והרי בשר והרי ספין ואין לנו פה לאכול פי הרי משנה שנוייה ואין אנו יודעים לפירוש ר"ל מפני קושני' והלא מלנה הוא. למה אינו מתרין שלא היה תוך כדי דיבור וא"כ צריף להוסיף ונוסיף נמי מחילת התמרה אלא ודאי אין זה סברא כלל.

ועוד הרי לפר"ת שפי' שחייבת לאחר אין שייף מתייב מלנה לנדון דידן. וא"כ נראה לי שלא אסוז לא בעיקר ולא בענין.

ואם פו הדר דין הגמרא לדוקתא דאמר ר' יוחנן גזל ולא נתיאשו הבועלים שניהם אינם יכולים להקדיש זה לפי שאינו שלו וזה לפי שאינו בברשותו ובפרק האיש מקדש מדמה דין הקדש לקדושין דגרסינן אמר רב ש"מ ממתניתין כו' וש"מ קדשה בגזל אינה

מקודשת כו' עד פי סליק רבי זירא אמר להא שמענתא קמיה רבי יוחנן אמר ליה מי אמר רב הכי.

ומקשה והוא לא אמר הכי והא אמר ר' יוחנן גזל ולא נתיאשו הפעלים שניהם אינם יכולים להקדיש כו' ומתרג' ה"ק מי אמר רב פנתי הרי בהדיא שמקשה מדין הקדוש על דין קידושין ואמאי לא מתרג' דקידושין חמור אלא סבר דדמי להדדי ואין לומר דרבי יוחנן דאמר אינו קדוש היינו מדאורייתא אבל לא נוכל ללמוד שאפי' מדרבנן אינו קדוש וא"כ נאמר שמדרבנן הוי קידושין אין לומר פן שהרי בתוס' בד"ה והוא לא אמר הכי והא"ר יוחנן תימא כו' מפרשים בהדיא מילתיה דרבי יוחנן דמדבר אפי' מדרבנן ואעפ"י שהתו' אינם מדברים רק בגזלן וזה אינו קדוש אפילו מדרבנן אבל מאן לימא לן דנגזל שמקדיש כגדון דידן דלא הוי הקדוש מדרבנן מ"מ הואיל ורבי יוחנן כולל ב' דינים אלו ביחד שאמר שניהם אינם יכולים משמע ששניהם שונים פי אין סברא לומר דלצדדים קתני שהרי מסברא זו אוסר ריב"ק במרדכי היכא שלא נמלח מב' צדדים אפי' בדיעבד הואיל ורבא פתב דין זה גבי שצריך למלוך עד שלא יהא נאכל מחמת מולקה ואותו דין אפי' בדיעבד ומהרא"י מביא כל זה בהגהות ש"ד שער שמיני.

ועוד נ"ל להביא ראיה דנגזל שקידש שאינו קדוש אפי' מדרבנן דאמרינן בפ"ק דב"מ הדיא מסותא דהווי מניצו עלניהו ביה תרי כו' עד קם חד מנייהו ואקדשה. קדוש או לא קדוש.

ת"ש דאמר רב כל ממון שאינו יכול להוציא בדיינים הקדישו אינו קדוש. ופריה הא יכול להוציא בדיינים קדוש ואע"ג דלא אפקיה והא"ר יוחנן גזל ולא נתיאשו כו' ומתרג' מי סברת במסותא מטלטלי עסקינן במסותא מקרקע עסקינן דכי יכול להוציא בדיינים ברשותיה דמריה קניניה.

ומאי מקשה דילמא דברי ר"י מן התורה אינו קדוש אבל בדרבנן קדוש כשיכול להוציא וכשאינו יכול להוציא אינו קדוש אפי' מדרבנן אלא ש"מ דדברי ר' יוחנן גם מדרבנן. וגם מזה ראיה שאפי' יש לו עדים לנגזל שאינו יכול להקדיש במטלטלי וכל שכן במעות דגמרא מוקי דווקא במקרקע פי יכול להוציא קדוש ולא במטלטלי וא"כ בגדון דידן נמי אע"ג דאיכא עדים שהדרייער שלו ויכול להוציא בדיינים מ"מ אינו יכול להקדיש הואיל והיא לא רצתה להחזיר לו וא"כ גם פן לא הנה יכול לקדשה כו'.

ואף על גב שפכת האלפסי דפקדון אע"ג דליתה ברשותיה קדוש ואולי יש לדמות גדון דידן לפקדון הואיל ולא בא ליגדה פדי להוציא פהלנאה מ"מ גדון דידן אינו יכול להקדיש שהרי פכת האלפסי וז"ל היכא דאיתא פקדון גבי חבריה וכי תבע מיניה יהב ליה פמקרקעי דמי דקימא לן פי היכא דאיתא ברשותיה דמריה איתא עכ"ל יש לדקדק מה לו להאריך לכתוב פי תבע מיניה וכו' אלא שמע מיניה דסובר דאי תבע מיניה ולא רצה לתן כגדון דידן לא אפילו בפקדון.

ועוד מלשון נמוקי יוסף משמע שר"ל שהאלפסי אינו מדבר רק בפקדון דמטלטלי ולא במעות פקדון דכתב וז"ל ומיהו מטלטלי דפקדון יכול להקדיש דבכל דונכתא ברשות דידיה נינהו וכמו שפכת הרי"ף משמיה דגאון עכ"ל.

הרי שמפרש פקדון דמטלטלין דמשמע ולא מעות דאפי' אי תבע מיניה יהיב ליה לא יכול להקדיש. והטעם נראה לי לפי שמעות פקדון יכול הנפקד להוציא פדתנו פרק המפקיד דמותרין ואינם קשורים קשר משונה ישמש בהו ולפיכך חייב בגניבה כו' מה שאין פן במטלטלין וק"ל, ונראה לי שגם בזה אני סותר גם פן מה שהרב צלל במים אדירים והעלה ודלה מים מבארות עמוקים וז"ל נוכל לאמר שלא בקשה לגזול הדרעייער אלא רצתה להלוות ממנו והוא לא רצה להלוות אם פן הנה הלוואה דלא ניתן להוצאה ובה אפילו תנא קמא מודה כו' עכ"ל והנה הסתירה מבוארת הואיל והוכחתי שאפי' פקדון כי תבע מיניה ולא יהיב ליה אין ברשותו להקדיש כי מה לנו לדעתו הלא היא עברה על דעתו ולא רצתה להחזיר ואם פן יש לומר דגרע אפילו מהלוואה כי הנה פסיפא ליה מילתא למיתבע והנה יאוש כמו שאבאר אחר כך אי"ה.

ועוד אפילו יתבינו ליה כל טעותיה מפל מקום נראה לי דלא הוי קידושין משום דהנה שתיקה דלאחר מתן מעות ואמרין פרק האשה נקנית (דף י"ב) ההוא גברא דקדיש בצפיפתא דאסא אמרו ליה והא לית ביה שנה פרוטה אמר לה תקדש בד' זוזי דאיתה בה שקלת ואישתקה אמר רבא הוי שתיקה דלאחר מתן מעות וכל שתיקה דלאחר מתן מעות לאו פלום הוא.

אמר רבא מנא אמינא לה דתניא אמר פנסו סלע זו לפקדון כו' ואע"ג דאמרין בטר הכי קשו בה בפום נהרא משמיה דרב הונא בריה דרב יהושע מי דמי התם בתורת פקדון יתבינהו ניהליה סבר אי שדיא להו מחייבינהו בהו הכא בתורת קידושין יתבינהו ניהליה אם איתא דלא ניתא לה תישדינה ופסק האלפסי וכן הרא"ש וכן האגודה (דף ק"ב ע"ג) הילכך לאפוקי צריכא גט ולעיולי צריכא קידושי אחרני מפל מקום נראה דבנדון דידן אינה צריכה גט דהנה כמו פקדון דטעמא מאי גבי פקדון לא הנה קידושין דהואיל ובא לידה בתורת שמירה סברה אי שדינא מחייבינא באחריות כל שפן היא שבא לידה בתורת גזילה שחייבת ואף אי לא היתה חייבת שהרי גבי פקדון נמי אם אמרה הרי שלח לפניך אפילו שומר חנם לא הוי כמו שפסק ר"ן אלא הכי קאמר דסברה הכי אף על גב דלאו דינא הכי הכא נמי יש לומר סברה הכי אף אי לא דינא הכי אף אם נאמר דהנה כמו בא לידה בתורת קידושין מפל מקום הנה ספק קידושין וכבר ביארנו לעיל דלא גזר רבינו גרשון מאור הגולה על ספק קידושין אבל אין צורך כי מוכן שלא בא לידה רק בתורת שהיא חייבת לשמור ולא בתורת קידושין.

ועוד הרי הרמב"ם ז"ל פסק בפרק ה' מהלכות אישות אפילו בקידושין דלאו פלום היא בשתיקה דלאחר מתן מעות ורבינו גיסים מביאו פ' האשה (דף תרכ"ו) ומדקדק דאפי' בשדוד הנה שתיקה לאחר מתן מעות לאו פלום ועוד כתב הרב וז"ל שהרי יכול להוציא בדדינים עד כאן לשונו.

הנה אם סובר שבשביל זה הוא שלו ויכול לקדש בו. כבר השבתי עליו.

ואם מפני שעשה פריצותא הואיל ויכול להוציא בלא הכי בלא גיזום של קידושין והנה דבר מועט גם זה איני מודה לו ואדרבה הואיל והנה דבר מועט הנה פסיפא ליה מילתא למיתבעי ונ"ל קצת ראיה מהא דאמרין פרק האי ש מקדש (דף מ"ו) אמר רב המקדש במלנה כו' עד לימא כתנאי כו' עד מנה חסר צ"ט לא פסיפא למתבעיה מנה חסר דינר

כְּסִיפָא לְמִיתְבַּעֲיָה כּו' וּפְרַשׁ"י וְלֹא סָמְכָה דַּעְתָּהּ וְאִינוּ מְקַוְדָּשֶׁת הָרִי הוּאִיל וְדָבָר מוּעָט כְּסִיפָא לְמִיתְבַּעֲיָה כ"ש דְּכִסְיָא לְתַנְבְּעָה בְּבֵית דִּין וּא"כ הִנֵּה פְּיֹאשׁ וּק"ל.

וְאִי לֹא מְסַתְפִּינָא מְרַבּוּתִי וּמְחַוָּר א"א וְגַם שְׁבַעֲוֹנוֹת הָרַבִּים בְּטָלוּ אֲנָשִׁי מַעֲשֵׂה וְאִין פֶּח לְסַבּוֹל אִפִּי' שׁוּבָא מְפֹשְׁרִי אֲמִינָא שְׁאֲפִי' גִּט אֵינָה צְרִיכָה וְגַרְע מְאֻשָּׁה שְׁאֲמָרָה קִינְדָּשְׁתִּי דְהָתָם אֲמָרָה קִינְדָּשְׁתִּי קִינְדוּשִׁין גְּמֹרִים בְּפָנֵי עֲדִים וְהִלְכוּ לָהֶם לְמַדִּינַת הַיָּם.

אָבֵל הֶכָּא אִינוּ אוֹמְרָה קִינְדָּשְׁתִּי קִינְדוּשִׁין גְּמֹרִים אֲלֵא מְגִדַת הַמַּעֲשֵׂה פְּמוּשְׁהָ וְגַם אִין כ"כ לְחֹוֹשׁ לְקוֹל שְׁהָרִי קוֹל וְשׁוּבָרוּ עִמּוֹ אָבֵל לֹא אֲאָרִיךְ בְּזָה לְלֹא צְוֹרֶךְ פִּי הוּא עוֹמֵד וְצוֹנֵחַ בְּאֵם יֹאמְרוּ לִי רַבּוּתִינוּ שְׁאֲתֵן גִּט אֲתֵן לָהּ וְאִינוּ חָשׁ לְאִיסוּר קְרוּבִיָּה.

אָבֵל לְכוּפּוֹ לְהַכְנִיס אוֹ לְאִנְסָרוֹ בְּאַחֲרַת פְּשִׁיחָא אֵינָה רוּצָה לְקַבֵּל גִּט מִשׁוּם תְּקִנַת רַבִּינוּ גְּרִשׁוֹן מְאוּר הַגּוֹלָה רְחוּק מִהַדְּעַת כְּנַלְע"ד. וּמָה שְׁפָתַב הָרַב וְנ"ל וְעוֹד יוֹכִיחַ שְׁבָכָל נְפִשׁוֹ וְרַצוֹנוֹ קִינְדָּשָׁה שְׁהָרִי אָמַר לְיוּטָל קְרוּבָתָהּ וְנ"ל זוּל אֵיךְ אֵיךְ נִיט זֹאגְעֵן אֵיךְ הָאָב אֵינְעֵר קְרוּבָה מְקַדָּשׁ גְּיוֹנְעֵן וְיוּטָל אֲמָרָה אֲתָם עֲדִים הָרִי הוֹדָה שְׁקִינְדָּשָׁה סְתָם בְּלִי גְמָגוּם עַד כָּאֵן לְשׁוֹנוֹ נ"ל שְׁאִין זֶה צְרִיךְ פָּנִים דְּמָה בְּכַף לֹא מְפִיּו אֵנוּ חֵיין שְׁהָרִי הֵוּא דְקִדְּיִשׁ בְּצִיפְתָּא דְאֶסָא בְּנֻדָּי רַצוֹנוֹ הָיָה לְקִדְּשָׁה וּמְכָל מְקוֹם לֹא הוּוּ קִינְדוּשִׁין וְגַם אֲפֹשֶׁר שְׁסַבֵּר הוּאִיל וְנִתְגַּלְגַּל כֶּף דְּהִנָּה חֲשֵׁשׁ קִינְדוּשִׁין דְאֵטוּ כ"ע דִּינָא גְמִירָא.

אָבֵל הָאֲמַת שְׁגַם הַדְּבָרִים שְׁדַבֵּר לְיוּטָל הָיוּ גַם כֵּן דְרַף שְׁחוּק וְגַזוּם אוּלַי תַּחֲזִיר לוֹ הַדְּרִיעֵר וְסוּפּוֹ מוֹכִיחַ עַל תַּחֲזִילָתוֹ. וּמָה שְׁפָתַב הָרַב וְנ"ל עוֹד ת"ל בְּפִי מַעֲנָה לְהַשִּׁיב כְּהֵנָּה וְכַהֲנָה עכ"ל.

עַל זֶה לֹא אוֹכַל לְהַשִּׁיב כִּי לֹא נִבְיָא אֲנִי וְלֹא כֵּן נִבְיָא אָבֵל אִם נִלְמוּד סְתוּם מִן הַמְּפֹרָשׁ תְּשׁוּבָתָהּ בְּצִדָּה. כֹּל הָא דְלַעִיל לֹא כְּתַבְתִּי לְפַסַּק הַלְכָה אֲלֵא כְּבוּשָׁא וְנוֹתֵן לְפָנֵי רַבּוּתִי עַל גְּבִי קַרְקַע בְּאֲשֶׁר כֵּן הִתְחַלַּתִּי צְעִיר אֲנִי לְיָמִים.

וּמָה שְׁגַזַּר הָרַב וְהַחֲרִים וְנִינְדָה אֵת ר' דוֹד וּבְנוֹ וְכִי זֶה פְּהִלְכָה וְכַתוּרָה. וְהֵלֵא קְדַמוּנִים נִמְנוּ וְעַמְדוֹ עַל זֶה בְּשׁוּרָה שְׁלֵא לְהַשְׁתַּרֵּר לְב"ד אַחַר בְּגִזְרָה.

אָבֵל מָה לִי וְלַצָּרָה לְהַכְנִיס עֲצָמֵי בְּעוֹבֵי הַקּוּרָה. כִּי עַל זַקְנֵי בֵּית דִּין שֶׁל קַמ"ק לְכַבּוֹת וְלְהַבְעִיר הַבְּעִירָה וְכַמְדוֹמָה לִי שְׁעָלָה עַד רוּחוֹ וְלִבּוֹ הִשְׁיֵאתוֹ שְׁלֵא הַנִּיחַ בְּאַרְץ שְׁמִמְנָה יָצָא כְּמוֹתוֹ.

אָבֵל הוּא בְּיָדוֹ שְׁגִיוֹנִים וְשָׂרָא לִיָּה מְרִיָּה מְמַעֲוֹנִים כִּי גְדִיִּים שְׁהַנִּיחַ נַעֲשׂוּ תְּנִינְשִׁים בְּעַלְי קַרְנִים נְאֻם הַדָּן לְפָנֵי רַבּוּתִי עַל גְּבִי קַרְקַע. הַצְעִיר יוֹסֵף פֶּהֵן: כֵּט' נִתְעַצְמוּ לְפָנֵי שְׁנֵי הַצְּדָדִים מִקַּ"ק עֶלְקוֹשׁ דְּהֵינּוּ שְׁכַמֵּר זַלְמַנְקָא קְנָה בֵּית מִיְהוּדֵי וּמְצַר לוֹ מְצָרִים מִד' רוּחוֹת וּבְתוֹף אוֹתָן מְצָרִים עוֹמֵד בֵּית הַפְּנֹסֶת וְדָרַךְ אוֹתוֹ בֵּית הָיָה הַמְּהַלֵּךְ לְבֵית הַפְּנֹסֶת וְנִכְתְּבוּ הַמְּצָרִים בְּפִנְקָס דְּמָתָא וְלֹא נִכְתַּב בְּפִי' שְׁלֵא מְכַר לוֹ הַבֵּית הַפְּנֹסֶת וְגַם לֹא נִכְתַּב בְּפִי' שְׁהַבֵּית הַפְּנֹסֶת בְּכָלֵל הַמְּכָר.

וְהֵנָּה כְּמַר זַלְמַנְקָא אוֹמֵר שְׁמְקוּם בֵּית הַפְּנֹסֶת שְׁלוֹ וְכִשְׁיִרְצָה יִתֵּן לְקַמ"ק רַק הַעֲצִים שְׁכַנוּ לְבֵית הַפְּנֹסֶת וְגַם לֹא יִתֵּן לָהֶם לִילֵךְ דְּרַף בֵּיתוֹ וְגַם אֲנִי קִנִּיתִי מִנְכָרִי בְּאֲשֶׁר הָיָה הַבֵּית נִמְכָּר לוֹ וְגַם הַבֵּית הַפְּנֹסֶת וְעוֹד טוֹעֵן לְרַוְוָחָא דְמִילְתָּא הַתְּנִיתִי בְּשַׁעַת קִנְיָהּ בְּמַעֲמַד אֲנָשִׁי

הק"ק שאם יש להם איזה שעבוד על קרקע של בית וחסר זה שאינו רוצה לקנות וכל אותן שהיו במעמד אמרו שמוחלין לו על הכל רק שלא ימכר הבית לזכרי באשר כפר היתה ממנושפן וכמעט מוחלט לגוים ורק אחד לא רצה למחול ונחמשה אנשים כמעט עיקרי הק"ק נתרצו ועל זה הביא עד אחד.

ובני ק"ק טוענין שניתן ליהודי הראשון עשרה טאלר בעד הקרקע כדי להעמיד שם הבית הפנסת ועל זה יש להם עד אחד ועוד אמרו שמקרוב נתנו ליהודי הראשון קודם שמכר הבית לזלמנקא מקום בבית הפנסת בחנם בעבור כי אחר שפנו הבית הפנסת נתן עוד מקום קטן לצורך בית הפנסת ואם פן איך יכול למכור מה שאינו שלו וגם מכחישים עד הנ"ל בזה כי אמרים שלא היו כל פה הרבה לשם בשעת שאמרו למחול וכמו שהוא מעיד.

וגם אותן שאמרו למחול טוענים שרוב אחד אמר להם מה בכך תאמרו שאתם מוחלים כי אינו מעלה ומוריד הואיל והוא הקדש. אין פח בידכם למחול ועשו זה הדיבור שתאמרו אנו מוחלים בשביל שלא יבא הבית הפנסת חס ושלום על ידי פה ליד הנכרי ועל פי הדברים האלה מחלו.

ואמרים שאין לה מסירת מודעא גדולה מזו. וגם טוענים שזה כמה שנים יש להם חזקה והוא מודה שפני קהילה קדושה פנו הבית הפנסת משלהם.

והנכרי לא החזיק בבית הפנסת לעולם. וגם היהודי הראשון לא היו לו פח למכור מטעמים הנ"ל וגם טוענים שהנכרי לא קנה רק היה ממנושפן וכמר זלמנקא פדה המשפון והראיה שהרי נתן עוד סך מה ליהודי ראשון.

ומה שלא נכתב בפנקס דמתא אמרים מפני שבית הפנסת אין צורך לכתוב כי הוא דבר מפורסם. לכך אין צריך כתיבה ולא אצריך בשאר עדיות שמגידין בני הקהילה קדושה כי הם נוגעים בעדות.

עד כאן טענת קהילה קדושה עלקווש: תשובה גרסינו בירושלמי פרק בני העיר (דף ע"ד ע"א) שלשה מבית הפנסת כבית הפנסת שבעה מבני העיר פער כמה הן קיימין אם פשקבלו עליהן אפי' אחד ואי בשלא קבלו עליהם אפי' כמה אלא פן אנו קיימין בסתם עד כאן לשונו.

והר"ן בפירוש באלפס מביא הירושלמי (דף שנ"ד ע"ב) ומפרש שלשה מבית הפנסת פגון בית הפנסת של חידים כמו של טרסיים הווי שלשה שהעמידו פכח אותן שהן בבית הפנסת ופי' בסתם ר"ל שהעמידום וביירוים לפקח בעסקי ציבור ואף אם לא קבלום בפני למפור הבה"כ אפי' ממכרם ממכר.

ולא תאמר הואיל דבני העיר לא עלתה על דעתם למפור בה"כ. לא תועיל מכירה אלא א"כ נטלו רשות מבני העיר קמ"ל עכ"ל.

הרי בפ' שראשי הק"ק וטובים יכולים למפור בית הפנסת אם הוא של כפרים רק שלא יהיה של כפרים. ואף אם אין יודעים מזה כל בני העיר.

וגם משמע פן בגמרא שגרסינן שאין ללוקח לעשות בהו דברים של גנאי. ואמר רב הני מילי בפלא מקרו ז' טובי העיר במעמד אנשי העיר.

אבל מקרו ז' טובי העיר במעמד אנשי העיר אפי' למינשתי ביה שכרא שפיר דמי וכ"כ הטור א"ח (סי' קנ"ג) בהדיא ואינו מביא שום פלוגתא. הרי שאפ' אינו במעמד בני העיר אפי' הדין יכולין למפוך רק שהפעולות קדושים ואין להשתמש בו דבר של גנאי.

מ"מ יש לעיין בנדון דידן חדא אם ק"ק עלקוש יש בו דין פרה שאינו נמפר אפי' ע"י טובי העיר או דין פפר הנמפר. ועוד צריף לעיין דאף אם הדין למפוך ובלא מעמד אנשי העיר ר"ל בלתי ידיעתו.

מ"מ יש לעיין אם יש מקצת שמוחין בדבר גם בשעת מכירה מחו לומר שלא למפוך כנדון דידן שפא אין ממפרו ועוד יש לעיין הואיל ובנדון דידן הוי מחילה ולא מכר אם יש לדמות למכירה.

או שפא יש לדמות לממושפן ומשפיר שאסור. והטעם הואיל ואין פאן דבר שתחול הקדושה עליו וכאן נמי גבי מחילה אין דבר לחול קדושה עליו או נאמר שלא לחנם מוחלו וק"ל, והנה לדעת הר"ן הנ"ל והגהות האשיר"י בשם א"ז.

שפי' הטעם שיש למפוך של פפרים ולא של פפרים. משום דרבים הוציאו בבנינה.

ושפא יש אחד בסוף העולם שהוציא בה וחלקו מעכב מלמכור לפי שאין בני העולם פפופים לבני העיר. ולא לשבעה טובי העיר שבה מה שאין פן בפפרים עכ"ל.

מזה הנה נראה שבית הפנסת של ק"ק עלקוש. שפנו אותה משלהם פי ההוצאה מועט וא"כ הנה נראה לפי זה שיש לקהל רשות למפוך.

אבל לדעת הרמב"ם והרא"ש שפירשו שאין תלוי אם בנו משלהם אם לא רק שפפרים בונים אדעתה שיבואו לשם מפל העולם פאשרפפרים הם מקום סחורה ובאים לשם. אבל פפרים שלא פנו אותם אלא אדעתה שיכנסו הם פההיא בית הפנסת דטרסיים דזוטרי הווי ולא היו נכנסים בה אלא אותן בעלי מלאכות והא דאמרינן בירושלמי הדא דתימא בבית הפנסת דיחיד אבל של רבים אסור שפא אחד בסוף העולם קנוי בה דמשמע לפום ריהטא כפי' הר"ן שהא' סייעא בבנין ובהא תליא מתרצים ומפרשים שהיה אותו הא' רגיל לילף לשם פי הנה סמוך וא"כ אדעתה דידיה הוקדש וא"כ לפי פי' זה י"ל שגם בית הפנסת של עלקוש נכנסים לשם אורחים פי יש להם יריד קבוע ואין להם פח למפוך והנה יש לנו להכריע שבה"כ של ק"ק עלקוש גם לפירש הר"ן וא"ז שתלו באם פנו אותה משלהם מ"מ יש לומר שמודי בבה"כ של ק"ק עלקוש הואיל והוא זמן גדול ורב שפבנת.

יש ג"כ לחוש שאותה שדרו לשם ובנו הבה"כ משלהם הלקו להם לדור באשר מצאו וא"כ אין פח לטובי העיר למפוך חלקו פי הוא לא קבלם עליו וק"ל. ועוד אף אם יכולים למפוך מ"מ בנדון דידן הנה מחילה שהיא פמתנה ואף הרי"ף והרמב"ם והטור פסקו פדברי המקיל דיכולין ליתן ג"כ מ"מ הלא כ' הב"י ר' ירוחם כ' בנתיב ד' ליתנה פמתנה ספק אם יוצאה לחולין בז' טובי העיר הילקף אם נתנוה אסור להשתמש בה ומפוך ש

בגמ' טעמא דמאן דשרי משום דאי לא הוה להו הנאה מיניה לא יתבי ליה הדר הנה זביניה וקרב"ם שמביא הר"ן כתב דדווקא פשההנאה שקבלו ממנו הוא דבר של קדושה פגון תיבה כו' הא לאו הכי לא ובנדון דידן לא קבלו שום דבר מיהו הר"ן נחלק עליו בזה וכתב שפן נראה שהוא דעת כל הפוסקים שפיתבו דין זה סתם והנה רבינו ירוחם שהוא בתראה אוסר ליתן וקרב"ם אף כי הוא מן המתירין פסק דווקא פשהקבלו דבר קדושה אבל אין אנו צריכין לזה כי אף למפור אסור.

כ"נ לדעת הרמב"ם והרא"ש בנדאי וגם לפירוש הא"ז והר"ן י"ל שגם הם סוכרים שק"ק עלקוש אסור רק שאינו נדאי ואין ספק של הא"ז והר"ן מוציא מידי נדאי של הרמב"ם והרא"ש שאוסרין ועוד סברה הוא שבכל מקום שנוכל להשוות דעתם הוא נכון ואין לנו לומר דפליגי במקום שאינו מוכח דפליגי בפירוש.

ומה שטענו שלפחות אילו הה' שמחלו חלקם יהא מחול אין לומר פן שיהי פתבתי לעיל שאפ"י אחד שאינו בכאן מעכב ואם פן נאמר גם פן יהא חלקם של הידועים שמכרו נמכר אלא נדאי מוכן שאין לחלקם ועוד הרי אילו לא היו בקנין סודר וגם אומרים שיזעו שאין בדבריהם ממש על פי עד אחד שאומר שדברו פן בפ"י מתחלה.

ואף אם יהיה הדבר בספק מפל מקום לא יהא אלא מיצר שהחזיקו בו רבים שאמרו חכמינו ז"ל ב"ב המניח (דף כ"ח) שאסור לקלקלו ושם מפורש אף כי הוא נדאי שלו רק שרצה להחליף בדרך א' מפל מקום אסור לקלקל ב' הדרכים הואיל ונתרצה ואף כי האחד בנדאי שלו כי כשנתן הא' נתן אדעתא ליחזק השני מ"מ אסור לקלקל ק"ו לנדון דידן שהחזיקו בו רבים לדבר מצנה.

ונראה שטעם זה מספיק לבד בלא כל הני טעמים דלעיל וגם עד אחד מעיד שלפני שנים הרבה נקנה המקום להעמיד שם הבית הפנסת. וגדול מזה דאמרינן במשנה סוף פרק חזקת הבתים (דף ס') אבל אם רצה כונס בתוך שלו ומוציא.

גמרא.

איבעיא להו פנס ולא הוציא מהו שיחזיר ויציא כו'. עד כי פליגי להחזיר פתלים למקומם ואיפכא איתמר ר' יוחנן אמר אינו מחזיר.

וריש לקיש אמר מחזיר ר' יוחנן אמר אינו מחזיר משום דרב יודא. דאמר רב יודא מיצר שהחזיקו בו רבים אסור לקלקלו וריש לקיש אמר מחזיר הני מילי היכא דליכא רוןחא דכא איכא רוןחא עד כאן לשון הגמרא.

ופירוש רשב"ם ואיפכא איתמר דמוקמינן לר' יוחנן פירבי יודא דהלכתא פנותי וקיימא לן פירבי יודא בהך עכ"ל. הרי בהדיא אף כי הקרקע שלו וכנס בתוך שלו אינו יכול להוציא הואיל והחזיקו בו רבים.

ופסק רשב"ם דהלכתא הכי ועוד גם ריש לקיש לא פליג אלא מפני שישאר עוד ט"ז אמה פשיעור רשות הרבים. וכל שפן נדון דידן ומה שטענו זלמנא שקנאה מן הנכרי.

מה בכך הלא הישראל הראשון שמכר לנכרי לא היה רשאי למוכרה מטעם ה"ל. ואם גזלה ומוכרה לנכרי הרי קרקע אין נגזלת.

וְכָל מְקוֹם שֶׁהִיא הִיא בְּחִזְקַת בְּעָלִים. וְעוֹד הֲלֵא הַנִּכְרִי לֹא הִחְזִיק בְּבֵית הַפְּנֹסֶת.
כִּי הַשְּׁפִיר רַק הַבֵּית וְלֹא הַבַּה"כ כִּי יְדוּעַ שֶׁבְּאֵם הָיָה בָּא לְהַשְּׁפִיר בֵּית הַפְּנֹסֶת לֹא הָיָה
מִשְׁפִּירָה כִּי אִם בְּסוֹף חָשׁוּב. וְגַם הַק"ק טוֹעֵנִים שְׁלֹא הָיָה רַק מִשְׁפּוֹן וְהִרְאָיָה שֶׁפָּמַר
זַלְמָנָא נִתְּן מְעוֹת לְיִשְׂרָאֵל הִרְאִישׁוֹן סוֹף מַה.

אָבֵל אֵין אָנוּ צְרִיכִים לָזֶה כִּי קָרַע אֵינָה נִגְזָלָת. וְכ"ש שֶׁל רַבִּים שֶׁפָּכַר הִחְזִיקוּ כְּשֶׁהָיָה
הַבֵּית בְּיַד יִשְׂרָאֵל הִרְאִישׁוֹן.

וּבְנוּ בַה"כ מִשְׁלָקָהּ וְעַד אֶחָד מֵעֵיד שֶׁנִּתְּנוּ לוֹ עֲשָׂרָה זְהוּבִים. וְעוֹד קִצַּת רְאָיָה שֶׁנִּתְּנוּ לוֹ
מְקוֹם בְּבֵית הַפְּנֹסֶת שֶׁל נָשִׁים זְמַן מָה אַחַר הַבְּנִין בְּשִׁבִיל שֶׁנִּתְּנוּ לָהֶם עוֹד קָרַע לְבָנוֹת
דְּבַר מַה שְׁנִית אָבֵל שְׁאָר הַעֲדוּיֹת הֵם מִבְּנֵי הָעִיר וְנוֹגְעִים בְּעֲדוּת לָכֵן אֵין לְעֵינַי בְּעֲדוּיֹת
לָכֵן אֵין לוֹ לְקַלְקֵל מַה שֶׁהִחְזִיקוּ בּוֹ רַבִּים וּמ"מ אִם הָיוּ הַק"ק רוֹצִים לְיַקַּח בְּנִין בַּה"כ
לְהַעֲמִידָם בְּמְקוֹם אַחַר אֵינָם רִשְׁאִים גַּם כֵּן בְּלִמְתֵי רְשׁוּתוֹ אִם לֹא שֶׁיְהִיָּה לָהֶם טַעַם מִסְּפִיק
לָמָּה הֵם רוֹצִים לְהַעֲמִידָם בְּמְקוֹם אַחַר.

הוֹאִיל וְהִחְזִיק בְּמִצְוָה כְּמוֹ שֶׁכ' מֵהַרִּי"ק בְּשׁוֹרֵשׁ קו"ג וְזֶה לְשׁוֹנוֹ. מִי שֶׁהִיָּתָה בֵּית הַפְּנֹסֶת
בְּבֵיתוֹ יָמִים רַבִּים אֵין הַצְּיָבוּר רִשְׁאִין לְשִׁנוּתָהּ לְבֵית אַחַר.

וְאֵגַב זֶה אוֹמֵר אִף אִם הִיָּתָה שֶׁל בַּעַל הַבֵּית וְהִיָּתָה שְׁאוּלָּה לְבֵית הַפְּנֹסֶת אֵין רִשְׁאִי לְאַסֹּר
לְאַחַד לִילָף לְבֵית הַפְּנֹסֶת כִּי בְּאֵם יֵאָסֵר לוֹ אֲסוּר לְכֹלָם כְּמוֹ שֶׁכ' רַבִּינוּ גֵּרְשׁוֹן בְּתַקְנֹת
שְׁלוֹ. אִישׁ שֶׁהִשְׁאִיל בֵּיתוֹ לְבֵית הַפְּנֹסֶת וַיֵּשׁ לוֹ מְרִיבָה עִם אֶחָד מֵהַקְּהָל אֵינוּ רִשְׁאִי
לְאַסֹּרוֹ עָלָיו אֲלֵא א"כ יֵאָסֵר אוֹתָהּ לְכָל הַקְּהָל כְּאֶחָד וּק"ל.

וְהַבֵּית יוֹסֵף מְבִיאֵו בְּטוֹר א"ח (ס' קנ"ג) וְעוֹד כ' בְּבֵית יוֹסֵף פְּתוּב בְּסִפְרֵי א"ח הוֹרָה
הִרְאָב"ד וְכָל חֲכָמֵי דוֹרוֹ שְׁאֵין אָדָם יָכוֹל לְאַסֹּר חֲלָקוֹ מִבֵּית הַפְּנֹסֶת לֹא מִן סִפְרִים וְאִף
אִם אוֹסֵר אֵין אֵיסוּרוֹ אֵיסָר.

גַּאֵם הַצְּעִיר יוֹסֵף כֹּהֵן: ל' שְׁאֵלָה מִק"ק בְּאֵף י"ץ שֶׁעָשׂוּ תַקְנָה בִּינִיָּהֶם לְבָרוּךְ בְּכָל שָׁנָה
שֶׁבָּעָה אֲנָשִׁים שְׁאֵינָם פְּסוּלִים זֶה לָזֶה. וְאוֹתָן הַשְּׁבָעָה יִבְרְרוּ רִאשִׁים עַל פִּי הַשְּׁבֹעָה
וְעַתָּה אֵיבַע שְׁבִירְרוּ שְׁבָעָה.

וְאוֹתָהּ הַשְּׁבָעָה נִשְׁבָּעוּ כְּתַקְנָתָם וּבִירְרוּ רִאשִׁים. וַיְהִי מִמְּחֻרָת אַז הִתְחִילוּ מִקְצַת מִק"ק
לְרַנֵּן עַל הַבְּרִירָה כְּדִי לְבַטְלָהּ.

וְאוֹמְרִים שֶׁבְּאוֹתָן הַשְּׁבָעָה יֵשׁ שְׁנַיִם פְּסוּלִים זֶה לָזֶה. וְאִם כֵּן הָיָה הַפֶּל בְּטָעוֹת וּבְטַל
מֵעֵיקָרוֹ.

וְכָתְבוּ אֵלֵי לְפָסוּק בִּינִיָּהֶם. וּמִשְׁכָּתֵי יְדֵי זְמַן מַה כִּי קָשָׁה לָדוֹן עַל מִנְהַגִּים וּכְדִי שְׁבָאוּלֵי
מִצְאוּ פֶשֶׁר בֵּינָם לְבִין עֲצָמָם וְלֹא עָלְתָה בְּיָדֵי.

וְאֶדְרָבָה מִיְדֵי יוֹם יוֹם כּוֹתְבִין שְׁמַתְהוּיִם מְרִיבוֹת וּקְטָטוֹת וְעֵיכּוּב שְׁלֵי גֵרְמָא בְּגִינְקִין וְגַם
דִּינֵי דְגֵרְמֵי לָכֵן מוֹכְרָח אֲנִי לְהַשִּׁיב: תְּשׁוּבָה גֵרְסִינָן פְּרָק זֶה בּוֹרֵר שְׁנַיִם אוֹמְרִים זְכָאֵי אוֹ
שְׁנַיִם אוֹמְרִים חֲזִיב וְאֶחָד אוֹמֵר אֵינִי יוֹדֵעַ יוֹסִיפוּ דִּינֵינִים וְכָתַב הַטַּח"מ (ס' י"ח) כְּתַב
הֶרְמִב"ם אָבֵל אַרְבַּע אוֹמְרִים זְכָאֵי אוֹ חֲזִיב.

נאָחד אומר אינייודע. או שאַמרו ג' זכאי נאָחד סייב נאָחד אומר איני יודע הולכין אחר הָרוב עד פֿאַן לְשׁוֹנוֹ.

ולכאורה נראה שטעמו של הרמב"ם הואיל ונשארו ג' או ד' שהם ב"ד ראויים לדון. וא"כ לפי זה הוא הדין בגדון דיין הואיל ונשארו הרוב וראויים לברור והם ג' או יותר מתקנים על ידיהן וק"ל.

אבל טעם זה אינו מחנור דאם פֿן הוא קשה מתשובת הרשב"א שמביא ב"י (בסי' י"ג) בטור ח"מ וז"ל הרשב"א ששאלת ראובן ושמעון שבררו להם עשרה אנשים לראות בדינם הן לדון הן לפשרה ונשבעו לקיים ובין פֿך נסתלק אָחד מהם ולא אומר דעתו באותו ענין.

הודיעני אם ראובן סייב לקבל מה שאמרו ט' הנותרים תשובה ברור הוא שפינן שנסתלק אָחד מהן נתפרדה החבילה ולא עוד אפילו אָחד אומר איני יודע אינם יכולין לגמור הדין כו'.

עכ"ל התשובה: והנה לפי טעם הנ"ל דהיינו הואיל ונשארו ג' סובר הרמב"ם שיכולין לגמור הדין קשה על תשובת הרשב"א שסובר אפי' ט' אינם יכולין לגמור קושני' זו הקשיתי גם פֿן בבואורים שלי לקמן וקודם שנאמר דפליגי טוב לפרש שטעם הרמב"ם הוא שג' או ד' די יכולין לדון היינו פֿשמתחילה לא בררו אלא ג' וא' אומר איני יודע והוסיפו דיינים נא"כ לא נשארו אלא ג' די בהן הואיל ומתחילה התחילו לדון בשלשה אבל תשובת הרשב"א מייירי הואיל והתחיל בי' נאדעתא דעשרה ידונו ביניהם אפילו אָחד שחסר בטל הדין הואיל ומתחילה אדעתא דהכי נחתי וק"ל.

וא"כ לפי טעם ותירץ זה שמנכרח לתרץ פֿך אין ראית מהר"ם לגדון דיין שיתקיים מה שביירו ונאדרבא לפי הנ"ל ראיה שלא יתקיים הואיל ומתחילה אדעתא דז' נחתי מ"מ נראה הואיל ובררו הק"ק אילו הז' מחלו על התקנות וקבלום עליהם שיבררו ואף אם שיאמרו הק"ק שלא ידעו שהיו פֿסולים ושגגה היא אין לנו להאמינם הואיל והם מיושבי ק"ק ורגילים בהן כמו שכתב הטור ח"מ לענין עדות שהגיד הכשר עם הפסול שכל העדות בטל ואין מאמינים לכשר לומר שלא ידע שזהו קרוב ופסול כשרגילים יחד וא"כ קבלו פסול במקום פֿשר יחד וכבר נפסק הדין לכן אין יכולין לחזור והברירה קיימת.

ואגב אומר שגם בדין הרשב"א יש לפקפק שאין דומה לגדון דיין שאין דומה למי שאינו לגמרי ליש ונשבע רק שפסול ועוד בכאן התקנה אפֿשר שלא נתקנה על הדיעבד וכל היכא שיש להסתפק בתקנה כתב הרשב"א והב"י הביאו (סי' י"ג) וז"ל פֿל שיש להסתפק בתקנה הולכים להקל כו' עד פֿל שאינו ברור נעמיד על דין תורה נגדון דיין לא הנוכרו לדון רק לברור ראשים שיִדונו ואפֿשר שמ"מ כשרים לברור דיינים והראיה דאמרינן בפ"ק דסנהדרין אןשפיזכיניה דרב כו' עד אַתא לקמיה דרב כו' א"ל פֿסילנא לך לדינא וא"ל לרב פֿהנא זיל דון דיניה הרי בפירש אעפ"י שאמר פֿסילנא לך לדינא מ"מ בירר לו רב פֿהנא לדון וכו'.

וכתב מהרי"ק בשו"ת ל"ז ענף ה' וז"ל נאפני המחמירים ואינם רוצים לדון מחמת חסידות וחומרא יכולין לברור להן דיינים עכ"ל נאף פי יש לומר דווקא הפסולים מחמת

חומרא וחסידות אבל אלו פסולים בדין בלא חומרא וחסידות לא יבררו מ"מ גם פסולים אלו אינו פסול גמור שהרי ברוב שאר ק"ק בוררין ראשים הן פשרים הן פסולים זה לזה פשהו מפנרעי מס הרבה כל זה יש לצדד מפני השלום שלא יתביישו הנבררים ויבצבץ מזה מחלוקת אבל אין צורך לזה כי דין גמור הוא פנ"ל הואיל ובררום מחלו וקבלוהואין נאמנים לומר לא ידענו הואיל והם רגילים אצלם וראיה ברורה היא מה שהבאתי מעדות הכשר שאינו נאמן לומר לא ידעתי ופוסליו עדותו לכן דבר ברור שהברירה קנימת מן הדין רק דין תורה לא ידענו.

נאם הצעיר יוסף פהן: תשובה לק"ק גינצבורג: לא) בהיות שנשאצלתי מאורחא רחוקה והענן צריך בדיקה. אין זה שנוי' דחיקה.

שאני משיב באם פן הוא העדיות והצעקה. וגם יחשב לי לצדקה.

ואף כי השואל אינו נחשד בעינינו מ"מ אין ליתן פ"פ ומקום לבעל המחלוקת בענינינו לכן באם פן הוא העדיות ומכתב החכמים מסדרי הגט נחנה דעתינו הקלושה. מה שעיינינו מתורתנו הקדושה ומחכמים ו"ל שעשאו פירושה: תשובה הנה ראיתי מה שכתב הגאון מחותני כמהר"ר דוד זולצבורג י"ץ אין דור יתום שהוא שרוי בתוכו.

כי הראה חקמתו ובקיאותו. ומ"מ הניח כמה מקומות לאחרים להתגדר בהם הא' שעדות עד א' שהוא עיקר עידם וראש יראת המתנגדים שמעיד שראה ששוטר הולכו לגט כו' דחה הרב בשתי דחיות האחת לפום ריהטא דחיקה בגילה דחטה ונ"ל יוצק זהב רותח כו' עד שהיה לשם בשעת נתינת הגט ושמע הגזירה בודאי הוא גלפד כו' עכ"ל.

והנה ממה נפשך מה רצה לומר הרב בזה אם ר"ל שהואיל ונהנה במעמד הנה לו לדבר באותו מעמד דלאו יאות עבדי בנתינת הגט ולא דיבר אם פן אין הענן אמת ור"ל שלכן עדותו בטל מיניה וביה עכ"ל.

יכול בעל הדין להשיב דילמא העד לאו בר הכי הנה דאטו פולו עלמא דינא גמירי ומה שהגיד אס"כ הוא ע"י התעוררות ושאלת החכם ואם הרב ר"ל שידע שהחרמו שלא להוציא לעז והואיל ונדע גלפד בחרם חדא שפשידבר גדול יכול להגיד ועוד זה אינו חוזר לגוף הענן כי העיקר בזה אצלנו ענן הגט ולא עונש עד שקר.

זאת ועוד אחרת שכתב גם פן בדחיקה שנייה כי שקר ענה באחיו לפי דברי כל העדיות אחד מהם לא נעדר עכ"ל. וזו היא באמת העיקר אבל גם בזו קיצר מאד ובמקום שאמרו להאריף אין רשאי לקצר כי יש לעיין כמה ינוכחש העד דאם כמה שאמרו שלא ראו שום שוטר שהולכו הלא לא ראיתי אינו ראיה שאין אומרים למי שלא ראה את החדש שיבוא ויעיד כו' וזה מעיד שראה לכן צריך אני להאריף ולפרש דבריו ואומר דהואיל דאצל נתינת הגט צריכים להיות עשירה לפחות א"כ הנה במקום דשכיחי רבים ואין אומרים לא ראיתי אינו ראיה אלא לא ראיתי הנה עדות דהואיל ולא ראו לא הנה הדבר וראיה ברורה לפע"ד מהא דאמרינו בב"מ פ"ק האומנים גבי טענות אונס איסי בן יודא אומר אין רואה שבועת ה' תהיה בין שניהם הא יש רואה יביא ראיה ויפטור וכתב שם האלפסי (דף קל"א) הא דתני איסי חזינא ביה תרי טעמי כו' עד אלא הא אתא לאשמעינו היכא דיש רואה ליכא שבועה או יביא ראיה ויפטור או ישלם אבל שבועה ליכא ואפרע ר"ח

האי טעמא כו' עכ"ל האלפסי ופסק שם רבא בגמרא וגם האלפסי מביאו אין פאיסי וסבירא לן פותיה וכן פתב המרדכי פירק השואל (נ"ד קמ"ב ע"ד) ונ"ל מצאתי ראובן שנתן לשמעון ברחוב של יודים חפץ להוליכו לביתו וטען שמעון קפצו עלי גוים ונטלוהו ממני דין זה פסוק שיביא שמעון עדים שנגאנס כמו שטען ואם לא יביא עדים ישלם שאם היה טוען אמת כמו שאמר הרי היו עדים נמצאים שם כל שעה והיו רואים פדתני איסי כו' עד הילכה כל היכא דשכיחי באותו מקום כו' עכ"ל הרי להדיא היכא שהענין היה במקום דשכיחי רבים אין מאמינים לו אפילו בשבועה הואיל ואין פאן אחרים שראו אף כי מן התורה שישבע מ"מ העמידו דבמקום כזה ולא ראו הנה כמו עדות שלא נעשה מה שהוא אומר.

וה"ה לנדון דידן שהיו לשם לפחות עשרה ואומרים שלא ראו הנה פאלו יש עדות שהוא שקר ועדות העד הא' בטל ולכן בזה הנכחש העד שאמר שראה שוטר שהוליכו לגט ויפה כיון מחותני הרב הנ"ל.

אבל מ"מ יש לעיין במה שפתוב בהגהות מרדכי (תרי"ז ע"ג) ונ"ל מעשה בבחור א' שגירש את אשתו ונשאת לאחר וקנדם הנישואין הוציא קול שפדת משה היה פתוב רי"ש במקום ד' וכשבא לחופה לא רצה להנות מן הסעודה וכפה ר"ת את הבחור לתת גט פשר דכל קלא דקמי נישואין יש לחוש אפי' ידוע שלא ימצא אמת עכ"ל.

הרי לפום ריהטא משמע דיש לחוש לכל קול מקמיה נישואין מ"מ כי מעיינת ביה ע"כ צריכים אנו לחלק ולמצוא עילה לפסק של ר"ת דאם לא פן לא שבקת חיי לכל גרושות ועוד שהרי פשוט הוא בכל הפוסקים כשהקול שקר דמבטלין קלא כמו שכתב הטור אה"ע וקאן פסק אפי' ידוע שלא ימצא אמת לכן נ"ל לישב ולחלק דדווקא בקול כזה שבעל אומר שנתכת טעות בגט ובפרט טעות שבקל יש לטעות בין ד' לר' וא"כ יכול להיות שאדעתא דהכי נתן הגט באשר סבר הלא הגט פסול מעצמו וי"ל אילו ידע שהיא ד' לא היה נותן הגט ולכן אף אם לא ימצא שפתוב בו ר' מ"מ איכא לקול שהבעל היה סבור שהוא ר' ואדעתא דהכי נתנו לגט וזה יכול להיות אמת כי בזה אין אדם יכול להכחישו ולכן הקול נתפשט בלתי שובר עמו ובלתי אמתלא ולכן יש לחוש לקול וראיה דאפילו בקול של קידושין כתב באה"ע (סי' מ"ו) שאם אין אמתלא עמו אף אם ימצא אח"כ האמתלא הואיל ובשעה שיצא הקול היה בלתי אמתלא יש לחוש לקול אעפ"י שימצא שקר ובמעשה דר' תם לא היה הכחשת הקול מפניו כי גם העומדים לשם משעת נתינת הגט לא היו יכולין לבטל הקול תכף בשמעם הקול כי אין יכולים לידע אם אמת או שקר וגם העדים עצמם אפטר להם שלא דקדקו כ"כ כי בקל יש לטעות בין ד' לר' לכן יש לחוש לקול כזה כי הוא מתחזק ומתפשט בלתי מונע ואף כי ימצא אח"כ שקר כשיובא הגט ולכן יש לחוש כמו בקול של קידושין כנ"ל.

מה שאין פן בנדון דידן שאותן שעמדו לשם יכולין תכף להכחיש ולבטל הקול כי אמרו שלא ראו לשם שוטר כנ"ל אם פן לא התחיל הקול להתפשט בין העומדים לשם ועל אחרים אין לחוש כי גם הם אינם יודעים אם ניתן גט כלל רק על פי אותן שעמדו לשם.

ומה לי אם יאמר לא נתתי הגט שהיננו סומכין על אותן י' שעמדו לשם ומה לי שאומר שהיה שם שוטר גם פן אנו סומכין עליהם שאומרים שהוא שקר. ועוד מעשה דרבינו

תם בפעולה שיש צורך להקולל הנה חשש שהיא אמת פי שמה הבית דין רוצה לומר הרב והעדים טעו בראייה קלה פזו אבל בנדון דידן כשיצא הקול שוכרו עמו פי אין לדון לבית דין טועים שיתנו גט בכפיית שוטר ומושל פי לא נחשבו לטועים שיתנו גט מעושה ולא חשודים חס ושלום ובפרט ברבים שיעשו ענין פזה ברבים ואם פו הנה קול והאמת לא והשובר עמו משא"כ במעשה דר"ת שלא הנה מוכח מעצמו ששקר הנה ובטעם שאמרת לעיל במעשה דר"ת שאין להכחיש את המגרב באולי סבר שהנה ר' במקום ד' ואדעתא דהכי נתן הגט פנ"ל מתוך גם פו מה ששקשה דאם לכל קול יש לחוש אם פו לא שבתת חיי לכל גרושות פי כל שונא יוציא לעז קל פי אין לחוש כ"כ לאחר שיוציא קול כשהשקר ימצא גלוי ומפורסם כשיוציא אחר אבל דווקא הבעל כשיוציא קול שאז אין אדם יכול להכחישו דשמה סבר שפך הנה וגם בדבר קל שיוכלו לטעות בו הרב והעדים וגם פזה אין לומר לא שבתת שהרי הדין הואיל והבעל הוציא כופין אותו ליתן גט פשר ואם פו לא הרויח פלוס משא"כ באחר שאינו יכול להוציא קול פזה וגם הבעל עצמו דווקא בענין פזה וגם מקל מקום אינו מרויח ובענין פזה אין לומר לא שבתת אבל בנדון דידן אם קול פזה יש לחוש לא שבתת חיי לגרושות מפני כל שונא וק"ל.

ושלום על ישראל ודיניהון נאם הצעיר יוסף פהן: העתקה מעדו' על א' שנטבע במים שאין לו סוף והנה מקום דירתו ואשתו ככאן ק"ק ק': לכב) במותב תלתא בי' דינא פחדא הנינא ואתא לקדמנא פב"פ והעיד בתורת עדות בואם לא יגיד ונשא עונו וז"ל בל"א איצונדארט איין יאר בין איך איבער ים גיצונג דא בין איך גיקומן קען רודום גרוש רודום דא בין איך קרנק גיווארן דא איז איין אלטר יוד גיקומן צו מיר אונד האט מיך גיפראגט פון וואן איך וויר דא האב איך גישפראכין פון קראקא דא האט ער גישפראכן ער וויר אף פון קראקא אונד בייא לנגי יארן איצונדרט קען איך נימנט גיט.

דא האב איך גישפראכן איר מעכט וואל מיין שוועהר גיקענט האבן ער האט גיהיישן משה דלס זיין ווייב הנישט אסתר דא האט ער אן גיהוכן אייא דר דא דער טרוינקן איז יצחק משה דלס זון דר איז זיין שוואגר גיוועזן איך האב אים מיט מיינר הנט בגראבן איך האב אין גיקענט בייא זיינעם לעבן ער איז גיפנגן גיוועזן אין איינן גנגן אפילו דער נאך דא מן אין האט אויז גיליזט.

איך האב אין וואל גיקענט עוד הגיד פב"פ הנ"ל בוראן האב איך גיוואשט וויא דר אלטי יוד גיהיישן האט ער האט מיך גיווערט אבר איצונדרט האב איך זיין נאמן וויא ער גיהיישן האט פרגעשן.

נעשה גבית העדות הנ"ל יום א' כ"ה חשון של"ט לפ"ק פה ק"ק קאזמר הסמוך לקראקא: נאם עזריאל אלכסנדרי בר יצחק זלה"ה זיין. מנחם פו לא"א עזריאל זיין.

אלכסנדרי בר אהרן שלי"ט זיין. הועתק אות באות מגוף העדות והוגבה בפני נאם הצעיר יוסף פהן: תשובה גרסינן בסוף יבמות ת"ר מעשה באדם אחד שבא להעיד על אשה לפני רבי טרפון אמר ליה בני היא אמה יודע בעדות אשה זו אמר אני והוא היינו מהלכין בדרך עד אמר לי כך קורין לי בעירי יוחנן בר יוחנן ארי' מכפר שיהיא לימים קלה ומת והשיא ר' טרפון את אשתו.

ור' טרפון לא בעי דרישה וחקירה והתניא מעשה באדם אחד שבא להעיד על אשה כו' עד ודקדק עליו שנים ושלשה פעמים וכיון את דבריו והשיא ר' טרפון את אשתו תנאי היא דתניא אין בודקין עידי נשים בדרישה ובחקירה כו' עכ"ל הגמרא.

וניש לדקדק מכאן שאף למ"ד דלא בעי דרישה וחקירה מ"מ לשאול העד בעיניו איך הנה מעשה שהרי הא דת"ר במעשה הראשון אתא לת"ק דברייתא דלא בעי דרישה ואפי' הכי אומר ששאל אותו ר' טרפון היכא הנה מעשה ועוד שאם אף שאילה לא בעי ת"ק דברייתא למה אומר אין בודקין עידי נשים בדרישה ובחקירה הנה לו לקצר ולומר סתם אין בודקין בעידי נשים ולשתוק מה לו להאריך ולומר בדרישה ובחקירה אלא בנדאי ר"ל דווקא דרישה וחקירה לא בעי אבל שאלה בעי.

דרישה פ"י כמו שעשה רבי טרפון במעשה שני וחקירה באיזה יום ובאיזה שעה. אבל לשאול היאך יודע שמת בעי אח"כ מצאתי שהרב המגיד מדקדק מת"ק דאמר דרישה וחקירה כאשר דקדקתי אבל במעשה הנ"ל הראשון אינו מדקדק כלום וק"ל ותמיהני הלא יותר מבואר לפי התירוף של גמרא בתנו רבנו הראשון כנ"ל אם כן נדון דידן שאין מעיד העד אלא מפי אחר שאמר מת וקברתיו אבל אינו מגיד היאך ידע שמת שמה אין להאמין עד שנדע היאך הנה המעשה ואין לדקדק שאין צריך שאילה (ממתניתין) דתנו והחזקו להיות משיאין עד מפי עד עד מפי עבד מפי שפחה דמשמע שאין עד האחרון יודע איך המעשה די"ל דהעד האחרון מעיד ששמע מעד הראשון היאך הנה מעשה אבל בנדון דידן שאינו מעיד איך הנה מעשה י"ל דלא נאמין לו עד שנדע כנ"ל ועוד הרי התוס' פסקו בשם ר"ח וכן הרא"ש בסוף יבמות וכן הטור באה"ע דלא בעינן דרישה וחקירה דמשמע דווקא דרישה וחקירה לא בעינן אבל שאלה בעינן ובנדון דידן אין העד מפי העד יודע היאך הנה מעשה.

ועוד שהרי פתב המרדכי פ' האחרון דמס' יבמות וז"ל אין לתלות משום עיגון להקל בגוף העדות דווקא בעדות מקילין ולא בגוף העדות כדאמרין ריש פרק יש בכור לנחלה שאני עדות אשה דהחמירו בו רבנן ומי החמירו והתנו הוחזקו להשיא בעד מפי עד כו' ומתירן כי אקולי בה בסופה פ"י לאחר שנתקור העדות אבל בתחילה פ"י בגוף העדות לא הקילו והכי מוכח בנלה שמעתא עכ"ל המרדכי.

מ"מ יש לומר שמה שאמרו אין צריך דרישה וחקירה אבל שאילה בעי היינו היכא דאפשר לשאול שהעד הראשון בפנינו שאז מכוון הדבר ומחזי כשקרא אם לא נשאל לו כי הנה ליה לידע אבל אם אין העד הראשון לפנינו רק העד מעיד מפי עד אחר אין הדבר מכוון ולא מחזי כשקרא דלא הנה ליה לידע ואם אין ראיה לדבר זכר לדבר מי ששחט ואין אנו יודעים אם יודע הלכות שחיטה שאם הנה לפנינו צריכים אנו לשאול אם יודע וכשאנו לפנינו שהלך לו כשר בלא שאילה וק"ל ויש לי להביא ראיה קצת ממתניתין דתנו אפי' שמע מן הנשים אומרות מת איש פלוני דיו עכ"ל משמע מדלא קאמר סתם יכול להעיד מה ששמע מן הנשים דהנה משמע היכא הנה מעשה אבל אין להקשות א"כ מאי רבותא דהרבותא כדפי' רש"י אף כי אין מתכוונין להעיד.

אבל במתני' דהוי אומרות איש פלוני מת משמע עוד רבותא אף כי לא שמע רק שאומרת מת איש פלוני דיו ר"ל ולא שמע איך הנה מעשה עדותו עדות וה"ה לנדון דידן וכן פתב

המיימוני פָּרַק י"ג מה"ג וז"ל כָּבֵד הוֹדַעְנוּ שְׁהַעֲד שְׁאֵמֵר שְׁמַעְתִּי שְׁמַת פְּלוֹנִי אִפִּי שְׁמַע
מֵאִשָּׁה שְׁשִׁמְעָה מֵעֶבֶד הָרִי זֶה פֶּשֶׁר לַעֲדוֹת וּמְשִׁיאִין עַל פִּיו.

אָבֵל אִם אָמַר הָעֵד אוֹ הָאִשָּׁה אוֹ הָעֶבֶד מֵת וְאֲנִי רֵאִיתִי שׁוֹאֲלִין אוֹתוֹ הָאִיף רֵאִיתְּ וּבָמָה
יָדַעְתָּ שְׁמַת כּו' עכ"ל. וְכַתֵּב הָרַב הַמַּגִּיד שֶׁאֵפ"י שְׁפִשְׁאוֹמֵר שְׁמַעְתִּי שְׁמַת אֵין אָנוּ יוֹדְעִים
הָאוֹמֵר הָרֵאוּנוּ כִּי צִדַּד הָיָה יוֹדַע שְׁמַת וְעַל מָה הָיָה אוֹמֵר כֵּן אֵין דְּגִין אֶפְשָׁר מֵאִי אֶפְשָׁר
עכ"ל.

הָרִי בְּפִירוֹשׁ פֶּשֶׁאִין הָעֵד הָרֵאוּנוּ אֵין צְוֹרֵף לָנוּ לִידַע אִיף הָיָה הַמַּעֲשֵׂה. וְקָרוֹב
לְהִיּוֹת הַטַּעַם כְּמוֹ שֶׁפִּי לְעֵיל דָּלָא מְחַזֵּי כְּשֶׁקָּרָא וּק"ל.

וְאֵין לוֹמֵר שֶׁהַמְּיָמוּנִי אֵינִי בְּנֶהֱרַג שֶׁם אֵין כ"כ צְוֹרֵף לִידַע אִיף הוּא יוֹדַע מִי הוּא שְׁנֶהֱרַג
שְׁלִשְׁם סְתָמָא דְּאֵינוּ טוֹעָה כִּי אִף אִם מְצָאוּ רַק תּוֹף ג' יָמִים יָכוֹל לְהַעֲיֵד עָלָיו כִּי אֵינוּ
מְשַׁתְּנָה וְאִף אִם מְצָאוּ וְאֵינוּ יוֹדַע זְמַן הַהֲרִיגָה תְּלִינן שֶׁהוּא תּוֹף ג' יָמִים וְיָכוֹל לְהַעֲיֵד
עָלָיו שְׁמַכִּירוֹ בְּזֶה אֵין צְרִיף כ"כ שְׁאִילָה אָבֵל בְּנִטְבַּע בְּגִדוֹן דִּידֵן שֶׁהִדִּין שְׁאֵין לְהַעֲיֵד
עָלָיו אֲלָא לְשַׁעֲתָא ר"ל דְּוִוְקָא כְּשֶׁהָיָה בְּאוֹתוֹ שְׁעָה וְרֵאוּהוּ כְּשֶׁהוֹעֲלָה מִן הַמַּיִם וְאַחַר
שְׁעָה אִף כִּי אוֹמֵר שְׁמַכִּירוֹ אֵין עֲדוּתוֹ וְעֲדוּת וְכִשְׁאֵמֵר צְרִיף שְׁאִילָה כִּי הוּא סוֹבֵר שְׁיָכוֹל
לְהַעֲיֵד הוֹאִיל וְנִדְמָה לוֹ שְׁנֵהוּ אִף אִם יָבוֹא אַחַר שֶׁהוֹעֲלָה מִן הַמַּיִם כְּמָה שְׁעוֹת אֵין לוֹמֵר
כֵּן שֶׁהָרִי הַמְּיָמוּנִי מְפָרֵשׁ אַח"כ בְּסוֹף דְּבָרָיו כְּשֶׁהָעֵד אוֹמֵר אֲנִי רֵאִיתִי שׁוֹאֲלִין אוֹתוֹ כּו'.

עַד כִּי צִדַּד רָאָהוּ שְׁנַפְּל לִיִּם שְׁאֵין לוֹ סוֹף כּו' הָרִי דְּמֵיִרִי בְּכָל מֵת סְתָמָא אִפִּי בְּנִטְבַּע
כְּדְּמֵיִרִי בְּסוֹף דְּבָרָיו בְּכָל עֲנִין כֹּף בְּרֵאוּשׁ דְּבָרָיו מֵיִרִי אִף בְּכָל עֲנִין אִפִּי בְּנִטְבַּע דָּאִם
לֹא כֵּן לִיחְלַק מִיָּגִיָּה וּבִיָּה דְּאִפִּי בְּעַד מְפִי עַד צְרִיף לְשַׁאֵל בְּנִטְבַּע וּק"ל.

וְאַל יִפְקַפֵּק אָדָם לוֹמֵר הוֹאִיל וְהָעֵד שְׁלֵמָה הִגִּיד שְׁשִׁכַח שֶׁם הָעֵד שְׁשִׁמְעַע מִמֶּנּוּ מֵת
וּקְבָרְתִּיו נִרְאָה שְׁמַעֲרִים כְּדִי שְׁלֵא יוֹכְלוּ לְהַכְחִישׁוּ וְשֶׁקָּרָא הוּא שְׁלֵא שְׁמַע שׁוֹם דְּבָר חֲדָא
שְׁהַמַּעֲיֵד מְפִי שְׁפָחָה יוֹכִיחַ שֶׁהָרִי אֵינוּ בְּהַכְחָשָׁה דְּמִסְתַּבֵּר שְׁאִף אִם תְּכַחֲשִׁנוּ לוֹמֵר לֹא
הַגְּדַתִּי לָהּ כְּלוּם שְׁיֵשׁ לְהַאֲמִין לוֹ יוֹתֵר מִלְּשַׁפְּחָה וְאִם כֵּן אֵינוּ בְּהַכְחָשָׁה: וְעוֹד שְׁלֵפִי
הַנִּרְאָה עַד הֵיכָּא נֶאֱמַן דְּלֹא מְשַׁקֵּר בְּמַגּוֹ שְׁאִם רָצָה לְשַׁקֵּר הָיָה יָכוֹל לוֹמֵר אֲנִי קְבָרְתִּיו.

וְעוֹד רֵאִיָּה דְּאֵין חוֹשְׁשִׁין לַעֲדוֹת שְׁקָר בְּעֲדוֹת אִשָּׁה שֶׁהָרִי לֹא בְּעֵי דְּרִישָׁה וְנַחֲקִירָה לוֹמֵר
בְּאִיזָה יוֹם וְאִם כֵּן אִי אֶפְשָׁר לְהַזְמִימוֹ וּבְשַׁאֵר עֲדוּתוֹ כָּל עֲדוּת שְׁאֵי אַתָּה יָכוֹל לְהַזְמִימוֹ לֹא
הָיָה עֲדוּת אֲלָא זֶה הָיָה כְּמוֹ סוֹף הָעֲדוּת שְׁמַקְלִין בּוֹ כַּנ"ל.

וְעוֹד עַד מְפִי עַד וּמְפִי שְׁפָחָה יוֹכִיחוּ שֶׁהִקְלִיּוּ חו"ל בְּעֲדוֹת אִשָּׁה וְלֹא הַצְּרִיכוּ כָּל דִּינֵי
עֲדוּת הַצְּרִיכִים בְּעֲדוֹת אַחַר וְלֹא חִיִּישִׁינוּ לְשַׁקָּרָא וְזֶה אֵין צְרִיף פְּנִיִם. וְזֶה הָעֵד ר"מ
שְׁלֵמָה הַנ"ל אִף אִם הָיָה קָרוֹב הָיָה נֶאֱמַן כ"ש שֶׁהוּא קָרוֹב וְנִתְרַחַק שְׁכִפְשָׁר לַעֲדוֹת מְכָל
מְקוֹם זֶה צְרִיף עֵינֵן שְׁלֵא הַזְּכִיר בְּפִירוֹשׁ שֶׁם עִירוֹ קְרֵאקָא.

וּבְהַגְהוֹת מְרַדְכֵי בְּסוֹף יְבָמוֹת וְכֵן בְּנִימוּקֵי יוֹסֵף מְבִיא בְּרִיָּתָא תְּנִיָּא בְּתוֹסְפָתָא אֵין מְעִידִין
אֲלָא אִם כֵּן מְפִירִין שְׁמוֹ וְשֶׁם עִירוֹ אָבֵל אִם אָמְרוּ יָצָא אַחַד מֵעִיר פְּלוֹנִי בּוֹדְקִין אִם לֹא
יָצָא אֲלָא הוּא תְּנַשָּׂא אִשְׁתּוֹ וְהִבָּא לְהַעֲיֵד עַל הַשֵּׁם לְבַדּוֹ לֹא יַעֲיֵד אִם לֹא מְפִיר כְּמוֹ כֵּן
שֶׁם עִירוֹ כִּי הָרַבָּה שְׁמוֹת שְׁוִיִם עכ"ל.

הרי כפי' שששם לבד אינו פלום. וכן הוא בהריב"ש (סי' תק"ח) אעפ"י שהגיד שם המדינה רק שלא ידע שם העיר.

ואף כי נמצא בתשובת הרא"ש (סי' נ"א) מעשה של מכלוף בן מלול שהתיר אף כי העד לא ידע אם הוא בעלה של אשה זאת וגם לא הצריח להעיד על שם מקומו ומביא ראיה ממעשה בגמרא יצחק ר"ג כו' מ"מ הרי מביא מהרי"ק בשו"ת קפ"ד שאין הרמב"ם ולא ר' ישעיה מטירנא ולא נימוקי יוסף סוברים פהרא"ש בזה כשלא הזכיר שם העיר שאין להתירה וא"כ בנדון דידן שאמר העד ונ"ל (דער דא דער טרוינקן איז יצחק משה דלס זון איז דיין שוואגר גוועשט) כו' ולא הזכיר שם העיר מקראקא לפי רוב הדעות אין להתיר מ"מ יש למצא היתר שהרי כתב מהרי"ק בתשובה הנ"ל ונ"ל מכל מקום נלע"ד דהקא דאיפא כמה וכמה הוכחות נדאי שריא לאנסובי שהרי העיד שהגידו לו שם שאחי בעל אחותו היה נקרא שמו יונה וגם שהגידו לו שהיה לו בן הנקרא שלמה ועוד כמה דברים כאלה הוכחות לכן לא חיישינו דילמא מתרמיא אחד שיהיה לו כל זה ויהיה אחר כו' והאריך מאד בראיות.

והנה אף אנו נוכל לומר שבכאן אף אם לא היה מזכיר שם העיר כלל מקל מקום הלא יש הוכחות רבות נדא שאמר לו בלשון אשכנז וזה לשונו (דיין שוואגר יצחק משה דלס) וכו'. ההוא נדא הוכחה גדולה כי אין לו גיס' אלא זה ועוד שהגיד שהיה נתפס והלך בברזל וזה ידוע גם כן לכל.

ועוד הרי מוכח שדעת העד שהוא מקראקא כאשר מראין הדברים שדברו ביניהם (איך בין אנ"י כון קראקא) ועל פי הדברים האלה דברו מה שדברו לכן יש לומר שגם העד ידע שהוא מקראקא ואולי על פי אותו יצחק ידע שהיה מקראקא ואין לומר שמה שאמר (דיין שוואגר יצחק משה דלס) לא דבר אלא הואיל והזכיר משה דלס חמיו ולכן אמר זהו גיסו אבל לא ידע מקונום שהוא מקראקא דאם כן היה לו לומר אם כן הוא הרי זה גיסו יצחק וכו'.

ולא אמר אם כן רק שהגיד לו שהוא מקראקא חתנו של משה דלס אז תיכף ידע שהוא גיסו כי כבר ידע שאותו יצחק היה מקראקא. ועוד הוכחה קצת הפינאי דלס ובפרט הואיל וכתב הרא"ש וכן ראוי לכל מורה הוראה לחזר על כל צדדים להתיר יש לצרף כל ההוכחות יחד ובפרט באשר דבריהם שדברו נוטה שידע שהוא מקראקא רק שלא פירש בהדיא.

וגם לדברי פסק הרא"ש הוא היתר גמור ומעשה רב. ועוד יש בכאן בנדון דידן ענין אחר שיש קצת טעם להתיר אפילו לפי דעת רוב הפוסקים לפי עניות דעתי.

רק שמקונום אקשה קושיא ומתוכה יתברר והוא כי קשה להרא"ש שהתיר כשלא הזכיר שם העיר וכי לא ידע תוספתא שהביא נ"י והמרדכי הנ"ל שכתוב בהדיא אין מעידין אלא אם כן מכירין שמו ושם עירו.

ועוד אותו שפליג עמו הרוצה לסתור דבריו ומחלק בין פשאמרו לו כשתלך למקום פלוני הוא חילוק עי' שם ולמה אינו סותר אותו מתוך הברייתא בהדיא. וגם התוספתא ק"ק

מינייה וביה שאמר אין מעידין אלא אם כן מפירין כו' הלא עד מפי עד אינו מפיר רק שאמר ששמע מאחר.

לכן נ"ל שהברייתא וגם מעשה של הריב"ש איירי בעד הראשון שהוא בעצמו לפנינו ואינו מפיר שמו ושם עירו אינו עדות עד שיפיר שניהם וגם דווקא שמו לבד ולא שם אביו אז צריף להפיר שם העיר.

אבל אם הוא מפיר שמו ושם אביו אע"פ שאינו מפיר העיר. או שהוא עד מפי עד אין צריף להגיד רק שיגיד ששמע ממנו שמו.

ואין לתמונה על שהעד השני אין צריף להפיר פי י"ל שהראשון ידע בטוב רק שלא פירש כמו שביארנו לעיל שלעד הראשון שואלין איך אתה יודע שמו כשהוא לפנינו וכשאינו לפנינו אין אנו צריכים לידע איך הפירוהו ובזה יתנרץ כל הקושיות פי הרא"ש כתב המעשה על ר' דוד בר חייא שם אביו גם כן והראייה שהריב"ש שמדבר במעשה שהעיד על אברהם פארח שמת ולא הזכיר שם אביו.

וגם היה העד הראשון ששואלין ושאל ולא ידע על זה מביא התוס' הריב"ש ואסר האשה מפח התו' שהביא לשם (סי' תק"ח) אבל אין יכול להקשות על מעשה הרא"ש שהיה יודע שמו ושם אביו ר' חייא כנ"ל.

ומה שהרמב"ם רבי ישעיה מטארני וגם מהרי"ק אם לא היה לו כל כף הוכחות מרובות אסרי אפי' שמו ושם אביו היינו בעד הראשון ששואלים אותו ואינו יודע אבל בעד מפי עד לא. והנה נדון דידן שהגיד שמו ושם אביו וגם הוא עד מפי עד יש לומר שלכולי עלמא מותרת פי בראייה מועטות אנו מחזיקים שיודע הכל וכשאמר שיודע שהוא גיסו י"ל שיודע ג"כ שהוא מקראקא כמו שאין אנו יודעים איך הפירו אחר כף שנטבע אלא אנו תולין שראוהו בשעת שהועלה מן המים כף אנו מספק אומרים שיודע שהוא מק"ק קראקא הואיל ואינו בפנינו לשאול לו וק"ל.

קל ודומר בכאן שתחילת דבריהם היה מק"ק קראקא ואמר שהוא גיסו שהוא במשמע שיודע שהוא מקראקא על ידי אחרים או על ידי אותו יצחק עצמו ודי בזה כשיודע העד אפי' על פי עצמו של בעל כמו שמפירש במעשה של רבי טרפון הנזכר לעיל בהתחלה בברייתא ששמע שאמר כף קורין אותי בעירי כו' והתיר ר' טרפון את אשתו ועוד הרי כתב הר"ן בתשובה (סימן ל"ג) בתשובותיו והבית יוסף מביאו שאף על פי שאמר בתוס' אין מעידין אלא אם כן שמפירין שמו ושם עירו לאו דווקא שמו אלא כו' עד אלא כל שמעיד בדבר ברור שא"א לספק באחר משיאין את אשתו ואף על פי שלא הזכיר שמו כו' הרי שהברייתא לאו דווקא בשמו ויש לומר שגם כן לאו דווקא עיר אלא דבר ברור וכן הוא בהדיא בתשובה לבסוף התשובה אפי' לא הזכיר שם העיר פי גם לאו דווקא וכאן אומר בלשון אשכנז וז"ל דין שוואגר ואין לו שוואגר אלא אותו יצחק מקראקא בעל מרת עלה שתי' ובתירוץ של לאו דווקא פה אין לתרץ הקושית שהקשיתי לעיל וכי לא ידע הרא"ש הברייתא וגם למה אין סותרים דברי הרא"ש בברייתא דתו' וא"כ מנא לי מה שדקדקתי מזה לעיל לחלק בין עד הראשון לשני דאם אין לו תירוץ אלא הלאו

דווקא הנה לו להביא אותו ולתמצה כמו שעשה הר"ן שהבאתי לעיל ולפרש דלאו דווקא אלא ודאי אינו צריך לתירץ של לאו דווקא ובלאו הכי מתורץ כמו שתירצתי לעיל וק"ל.

העולה לנו מזה שנ"ל מפל הני טעמי דלעיל וגם אמר דיין שוואגר והתחלת הדברים הנה שהנה מקראקא וגם שמו ושם אביו ושם כינוי דלס ונשנתפס והלך תפוס בברזל מורים שהפירו שהנה מקראקא ושהוא זה ולא אמרנו אתרמי' אתרמי אחר פנה לכן נלע"ד שפירת עלה אשת רבי יצחק בר משה דלס מותרת לכל גבר דיתצבין מכל מקום כי היכא דלמטיא לי רק שובא מכשורי אני מתנה ובתנאי פפול דווקא שיסכימו עמי מקצת בעלי הוראה דהיינו לפחות שנים משני ק"ק.

נאם הצעיר יוסף פהן: לב' שאלה מעשה שהנה פה הנה שקנו שני יהודים גניבה ומשפנו לאחר מקצת הגניבה לפי דברי האחד אבל השנים אומרים שהוא הנה עמהם בשעת שקנו וכי קנו פולם יחד.

ואתו שהנה לו משפן מהם לפי דבריו הלך והגיד לאביו אחר ששמע שהוכרזה הגניבה ואמר אבי אילו נתנו לי משפן ואולי הוא מאותה הגניבה. והשיב לו אביו החזר להם שלא יעלילו עליהם והלך והחזיר להם המשפון ואביו הלך לראשי הק"ק והגיד להם מהענין ואיך אלו השנים קנו מהגניבה והראשים הלכו לשר והגידו לו מה שנקנה ולא הגידו לו מי הם הקונים והשר העליל עליהם שיעמידו הגנבים באמרו נגנב הרבה ובנדאי הפל לקחו ואינם מודים אלא מעט.

ונתפשו עם השר שיתנו לו סף מה ובתוף פה הוכר הגנב והעמידו לפני השר ועל ידי עינוי הודה רק על אחד מהשנים גם הודה שלא מכר רק מה שהודו יהודים ואף על פי כן הוצרכו הק"ק ליתן לשר סף מה שנתפשו עמו קודם שהוכר הגנב.

והנה ק"ק תובעים את אלו השלישה שישלמו מה שנתנו לשר כי הפל ניתן בשבילם ובגממתם. והאחד השיב שהוא לא קנה מאומה וגם לא נמצא אצלו מאומה והגנב לא הודה רק על אלו הב' ואם פן הוא למה אתחייב והשנים משיבים מה שניתן לשר הוא גזילה כמו שבלאו הכי גזול בכל יום הק"ק שהרי נמצא הגנב והודה שאין בידינו רק מהשהגדנו קודם שבא הגנב ואם פן שלא פדין עשה וגזול הק"ק כמנהגו לכן אין עלינו לשלם.

וגם ידוע שאין לנו לשלם. והק"ק אומרים אתם גרמתם ובשבילכם נתנו ובאם לא הייתם קונים הגניבה כמו שראוי מפני הסכנה לא בא עלינו הצרה.

ועוד טוענים הק"ק אם אין לאחד מהם יתנו השנים ואם אין לשנים יתן השלישי הפל כי פל הצרה באה מפלכם מפל אחד מכם עכ"ל עיקר טענתם ושאר דברים לפי הנראה להג הרבה ויגיעת בשר: תשובה בהיות שלא מפורש בשאלה פכל הצורך לכן צריך אני להאריך בתשובה והוא כי באם נעשה פשר של השר מתחילה על הסף בידיעתן של קוני הגניבה אז ודאי חייבים אפ"י אם אחר שהעמיד הגנב העליל השר על הק"ק שלא פדין והו' גזילה שלא פדין מפל מקום חייבים כמו שפכת מהר"ם והמרדכי מביאו פרק הגזול בתרא (דף מ"ט עמוד ד') ונ"ל ונשאל לרבי מאיר על המעמיד חבירו ערב נגד הגוי מה הדין והשיב נראה לי דנדאי עליה דידיה רמי לסלוקי ואפ"י הגוי מעליל עליו שלא פדין

אחרי שמחמתו ששעמידו לערב באה לו הצרה הזאת פן דנין בכל מלכותינו ושמעתי תולין תקנת הקהילות דאם לו פן אין אדם מציל את חבירו כו' ואני אומר שדין גמור כו' עכ"ל.

הרי בהדיא דהואיל וע"י שעושה לו טובה מדעתו חייב לסלקו אפילו מעלילה שקר והוא הדין בנדון דידן וזה אין צריך פנים אבל אם לא היה מדעתם של קוני הגניבה לפשר עם השור והיו רוצים יותר להעמיד עצמן לפני השור מלהתפשר אז יש חילוקים בדבר שהרי כתב המרדכי פ' הכונס (דף מ"ה ע"ג) ולפי זה הפודה את השבויין אפי' שלא מדעתן פגון שלא יכול לבא אליהן לשאול להם אם יש לפדותם ובאגודה (דף ו') פרק הכונס (סי' פ"ב) כתב גם פן הפודה את השבויין אפי' שלא מדעתן במקום שאין יכול לבא ולשאול להם כו' משמע דדונקא במקום שאין יכול לבא ולשאול עושין שלא מדעתן אבל במקום שיכולין לבא אליהן אין לעשות בלא רצונם אפי' הם פבר בתפיסה כ"ש בכאן שהיה לק"ק לשאול אותן.

ועוד הואיל והוא עלילה שלא כדין הואיל והעמידו הגנב והם לא ציוו לק"ק לפשר וק"ל ומ"מ אין לדמות נדון דידן לשבויין שנשבו לענין שמהר"ם פסק שפודין אותן בעל כרחן. דהתם פבר נשבו ונשבו אדעתא דלפדות אבל נדון דידן עדיין לא נשבו ואולי אף אם הוגד לשור מי הם קוני הגניבה אולי לא נתפסו לכן לא הוה להם לעשות בלא ידיעתן אפי' לפי פסק מהר"ם לכן נ"ל שכן הדין אין לחייב כל ההוצאות הואיל ולא שאלו אותן אף ורק ע"פ אומדנא מה שהיה האדם נותן לפוטרו מסכנה כזו אבל מצד תיקון העולם שהקונים גניבות מבאישין ריחינו בין האומות מכל זה אם לענשם מכל זה ענין אחר קדי שינסרו אחרים על זה לא באתי לדבר אף פי ראוי ונכון.

מ"מ אין אני עוסק רק מצד הדין ודי מזה. ואותו שאומר שלא קנה מהגניבה מאומה והגניבה לא יצא מתחת ידו וגם הגנב לא הודה ולא זכרו אותו הגם פי השנים אומרים שהוא קנה עמהם לא מפיהם אנו חייין כי הם נוגעים בעדות וכן בני העיר אם לא יסתלקו וזה אין צריך פנים כמו שכתב בטח"מ (סי' ל"ז) ואם פן נשבע שהוא פדבריו ומה שטענו הק"ק שאם אין לאחד יתן השני והשלישי ואם אין לשני כו' אין טענתם טענה כמו שכתב המרדכי פ' שור שנגח את הפרה בשם מהר"ם ונ"ל ואם בעל הסעודה עני ואין לו מה לשלם בזה לא יפסיד שמעון לשלם הכל ולא אמרינו פל היכא דליכא לאישתלומי מהאי מישתלם מהאי כו' עד אבל בשביל עניות של מסור חבירו של שמעון לא יפסיד שמעון לשלם הכל יותר מדינו עכ"ל.

הרי בהדיא ששנים שנתחייבו יחד ואין לאחד לשלם אין שני חייב לשלם בעדו. ואעפ"י שכתב הטח"מ (סי' ת"י) ונ"ל וכתב הרמ"ה דה"ה נמי ב' שהזיקו ושניהם בני חיובא אלא שהאחד ברח או שהוא כאן ואין לו לשלם משתלם מן האחר כו' עכ"ל וא"כ פליג על המרדכי לפום ריהטא מ"מ הלא כתב הטור על דברי הרמ"ה ואין נראה דלא מחייב כו' עכ"ל א"כ הנה הרמ"ה יחיד והר"ם והמרדכי מביאו א"כ מסכים עמו והטח"מ רבים וגם הם בתראי ואפי' דברי הרמ"ה יש לתרץ קצת אבל אין צורך להאריך דאף כי פליג הלא מהר"ם והמרדכי והטור רבים ובתראי וסברא להחזיק דאין להוציא מהמחזיק על דברי הרמ"ה היחיד הנלע"ד כתבתי נאם הצעיר יוסף פהן: לג) שאלה מק"ק פאדו' ונ"ל

השואלים אֶנחנו דִּינֵינִים מְבוֹרְרִים נִתְבָּרְנוּ מִשְׁנֵי כִּיתוֹת שְׁקִבְלוּ קִנְיָן גְּמוּר אֲגַב סוּדָר כַּמְנֶהֱג לִישָׂא זֶה אֵת זו וְזו אֵת זֶה וּבִקְנֻסוֹת.

גַּם אָכְלוּ מִיְּנֵי מְתִיקָה הַנְּקָרָאִים קוֹנְפֵיטִי בַלְע"ז וְנִתְעַצֵּל הַסּוֹפֵר מִלְכַתּוֹב הַשְּׁטָרוֹת וְלִימִים הָאֶחָד חֲזָר וּמָחָה בְּסוֹפֵר מִלְכַתּוֹב וְלַעֲדִים מוֹחָה ג"כ שְׁלֵא לְחַתּוֹם וְרוֹצֶה לְחַזֵּר גַּם מִהֶעֱנָן וְאִינוּ נוֹתֵן טַעַם לָמָּה רוֹצֶה לְחַזֵּר רַק אוֹמֵר אֵין טַעַם בְּרָצוֹן.

וְצַד הַשְּׁנֵי מְשִׁיב מַה לִּי וְלַעֲצָלוֹת הַסּוֹפֵר שְׁלֵא כָּתְבוּ הֲלֵא אֵין אַחַר קִנְיָן פְּלוּם וְתוֹבַע ג"כ מִהַסּוֹפֵר וְהַעֲדִים שְׁיִכְתְּבוּ וְיִחַתְמוּ מַה שְׁנַעֲשֶׂה בְּפִנְיָהֶם בַּק"ס וְהַעֲדִים חֲתִיבִים וְאִינֵם רוֹצִים לְכַפּוֹשׁ עֲדוּתָם וְנִשְׁאָלוּ בְּתוֹרַת עֲדוּת ב"ל יו"ע וְהַגִּידוּ עֲדוּת בַּב"ד וְהִנֵּה אֶנְחֵנוּ דִּינֵינִים מְחֻלְקִים בְּזֶה וְלֹא רָצִינוּ לְבָרוּךְ שְׁלִישׁ מַחֲכָמִי וְנוֹיִצִיאָה פִּי בְּנֶלֶם קְרוֹבִים נוֹגְעִים בְּדָבָר בְּחֲרָנוּ בַּמַּכ"ת לְהוֹדִיעַ דַּעְתּוֹ עַפ"י דִּין תּוֹרָה פֶּן יָקוּם וְכֵן קִבְלוּ עָלֵיהֶם שְׁנֵי הַכְּתוּבִים: תְּשׁוּבָה דִּין תּוֹרָה לֹא יִדְעֵנוּ מ"מ אֲשִׁיב מַה שְׁעִינֵנִי מִסְּפָרֵי חַז"ל שְׁעֲשׂוּ פִּירֵשׁ הַתּוֹרָה וּבְרָרוּ דִּינֵים גְּרָסִי בְּהַמוֹכֵר אֵת הַסְּפִינָה (דָּף ע"ז) א"ר בַּר יֶצְחָק א"ר ב' שְׁטָרוֹת הֵן זָכוּ בְּשִׁדָּה זֹו לְפָלוּנִי וְכָתְבוּ לוֹ אֵת הַשְּׁטָר חוֹזֵר בְּשִׁטָּר וְאִינוּ חוֹזֵר בְּשִׁדָּה כו' וּפְרַשְׁב"ם זָכוּ כו', אֲנִי מַקְנֶה לָכֶם בְּסוּדָר זֶה שְׁדָּה זֹו לְצַוְרָךְ פְּלוּנִי כו' חוֹזֵר בְּשִׁטָּר וְאֶפְלִי אֵמֵר כָּתְבוּ וְתָנוּ כו' וְאֵע"ג דְּאֶמְרִינוּ פ' חֲזַקְתָּ הַבְּתִים קִנְיָן בְּפָנֵי שְׁנֵים וְאֵין צ"ל כָּתְבוּ דְסַתֵּם קִנְיָן לְכַתִּיבָה עוֹמֵד ה"מ סְתָמָה דְּמַסְתָּמָא נִיחָא לִיהַּ לְמַקְנָה אֲבָל הֵיאָ דְמַחֲזִי לֹא כָּתְבִינוּ בַע"כ.

וְאִינוּ חוֹזֵר בְּשִׁדָּה פִּירַשְׁב"ם שְׁכָבָר זָכוּ כו' הָרִי בְּפִי שְׂאָף כְּשִׁמְיָתָה אִינוּ יָכוֹל לְחַזֵּר רַק בְּשִׁטָּר וְלֹא בְּשִׁדָּה וְלִפְנֵי ר"ת אֵף בְּשִׁטָּר אִינוּ יָכוֹל לְחַזֵּר שְׁפִי וְז"ל הַתו' וְהַמְרָדְכִי מְבִיא דְבָרֵי ר"ת פ' חֲזַקְתָּ הַבְּתִים (דָּף רמ"ח ע"ד) וּר"ת מְכַרְשׁ דְּבִשְׁטָר מִתְּנָה דְּוֹנָקָא מִיָּרִי דְלֹא נִיחָה לִיהַּ דְּלִיפִישׁ שְׁטָרָה עֲלוּי דְהַעוֹלָם לֹא יִדְעוּ שְׂהוּא שְׁטָר מִתְּנָה וְיִסְבְּרוּ שְׂהוּא שְׁטָר חוֹב אוֹ מְכָר וְשַׁעֲבֹוד קַרְקָעוֹת וְלֹא יִקְנוּ בְּרָצוֹן מִמֵּנוּ לְפִי שְׂיָרִיאִים שְׂיָטְרָפוּ מִהֵן אֲבָל בְּשִׁטָּר מְכָר אֵין יָכוֹל לְחַזֵּר דְּאִדְעָתָא דְּלִיכְתּוֹב לִיהַּ זָכוּ לִיהַּ עַכ"ל.

הָרִי בְּפִי דְּוֹנָקָא בְּשִׁטָּר מִתְּנָה יָכוֹל לְחַזֵּר בְּשִׁטָּר וְנִדּוֹן דִּינֵן אִינָה דוֹמָה לְמִתְּנָה רַק לְמְכָר פִּי בְּמִתְּנָה הוֹלְכִין אַחַר דַּעַת הַנּוֹתֵן וְלֹא בְּנִדּוֹן דִּינֵן וְק"ל שְׂאֲנוּ צָרִיכִים דַּעַת שְׁנֵינֵיהֶם כְּמְכָר וְעוֹד שְׂהָרִי הַרְשָׁב"א כָּתְבוּ וְהַב"י מְבִיא (סִי' ר"ז) וְז"ל הָאוֹמֵר לְעֲדִים זָכוּ כו' עַד וְהָרִי הוּא כְּאוֹמֵר זָכוּ בְּשִׁדָּה זֹו לְפָלוּנִי וְכָתְבוּ לוֹ הַשְּׁטָר שְׁחוֹזֵר בְּשִׁטָּר וְאִינוּ חוֹזֵר בְּשִׁדָּה וְאֶפְשָׁר שְׂאֶפְלִי בְּשִׁטָּר אִינוּ חוֹזֵר כְּאֵן מְשׁוּם דְּסַתֵּם קִנְיָן לְכַתִּיבָה עוֹמֵד וְאִינוּ יָכוֹל לְעַכֵּב בְּיָדֵם מִלְכַתּוֹב לְדַעַת קִצַּת גְּדוּלִים שְׁפִי דְּסַתֵּם קִנְיָן לְכַתִּיבָה עוֹמֵד הֵינֵנוּ לוֹמֵר שְׂאִינוּ יָכוֹל לְעַכֵּב בְּיָדֵם מִלְכַתּוֹב עַכ"ל.

הִנֵּה מְבוֹאֵר דַּעַל כָּל פְּנִיִם הֶעֱנָן קִיָּים רַק בְּכַתִּיבַת הַשְּׁטָר נְחָלְקוּ וְגַם בְּשִׁטָּר נִרְאָה שְׂיִישׁ לְפָסוּק שְׂאִינוּ יָכוֹל לְעַכֵּב שְׂהָרִי ר"ת וְבַעַל הַתו' מְבִיא סְבִירָא לִיהַּ דְּוֹנָקָא בְּמִתְּנָה חוֹזֵר בְּשִׁטָּר וְלֹא בְּמְכָר וְנִדּוֹן דִּינֵן מְכָר הוּא וְלֹא מִתְּנָה.

וְגַם הַרְשָׁב"א שְׂהַבְּאִתִּי לְעִיל כָּתְבוּ שְׁלִמְקַצַּת גְּדוּלִים אִינוּ יָכוֹל לְמַחֹת וְאֵין לוֹמֵר דְּכָל זֶה מִיָּרִי דְּוֹנָקָא שְׂשִׂאוֹמֵר וְכָתְבוּ הַשְּׁטָר וְלָכֵן כָּתְבוּ רַבָּה בַּר יֶצְחָק בְּהַדְּיָא שְׂמַזְפִּיר בְּדְבָרֵינוּ וְכָתְבוּ הַשְּׁטָר וְנִאֲמַר הַטַּעַם שְׂכְּשִׂאוֹמֵר כָּתְבוּ גְּלִי אִדְעָתִי דְּאֵלִימָא פַּח הַק"ס לְכֵן אִינוּ יָכוֹל לְחַזֵּר אֲבָל כְּשִׁלֵּא אֵמֵר כָּתְבוּ חוֹזֵר אֵף בְּגוּף הַשְּׁדָּה אֵין לוֹמֵר כֵּן שְׂהָרִי כָּתְבוּ

התוספות פָּרַק חֲזַקת הַבָּתִּים (דף מ') בְּדִיבּוּר הַמִּתְחִיל קִנְיָן בְּפָנֵי שְׁנַיִם וְאֶצְ"ל כְּתוּבוֹ וְכוּתְבִין בְּלֹא רְשׁוּתוֹ כו' עַד וְהָא דְאָמְרִינוּ בְּרִישׁ אַף עַל פִּי כְּתוּבוֹ וְחֲתוּמוֹ וְהָבּוּ לֵיהּ קִנּוּ מִיְגִינָה לֹא צָרִיךְ לְאִימְלוּכֵי בֵּיהּ לֹא וְנוֹקָא מִשּׁוּם דֵּא"ל כְּתוּבוֹ אֶפִּילוּ לֹא אָמַר לְהוּ נְמִי כְּדָאֻמְרִינוּ הֵכָא אֶלָּא מִשּׁוּם דְּבַעֵי לְמִימַר רְבוּתָא לֹא קִנּוּ מִיְגִינָה צָרִיךְ לְאִימְלוּכֵי בֵּיהּ אַף עַל גַּב דְּאָמַר כְּתוּבוֹ עַד כְּאֵן לְשׁוּנוֹ הָרִי בְּפִי דְּכְתָבוּ לוֹ אִינוּ מַעְלָה וְאִינוּ מוֹרִיד וְאִף עַל פִּי שְׁלֵשׁ כְּתָבוּ הַתּוֹסְפוֹת וּמִיָּהּ יָכוֹל לְחַזֵּר בּוֹ דְּמִשְׁמַע שְׁחִזְרָא בְּשִׁטְרָא.

מִכָּל מְקוֹם הָרִי אָמְרוּ כְּדָאֻמְרִינוּ לְקַמְן זְכוּ בְּשִׁדְדָה זֹו לְפִלוּנִי וְכְתָבוּ הַשִּׁטְרָא חִזְרָא בְּשִׁטְרָא כו' עכ"ל וְהִינּוּ מַה שְׁכָּתוּב בְּהַמּוֹכַר אֶת הַסְּפִינָה וְלִשְׁמָהּ פִּירֵשׁ רַבֵּינוּ תָּם דְּאִיירִי בְּמִתְנָה דְּנוֹקָא וְא"כ יֵשׁ לוֹמַר דְּתוֹס' מְדַבְּרִים עַל קִנְיָן בְּמִתְנָה כְּפִי רַבֵּינוּ תָּם וּק"ל.

וְגַם עַל כָּל פָּנִים כְּתָבוּ שְׁאִינוּ חִזְרָא בְּשִׁדְדָה. וְגַם אֵין לְפַקְפַּק הוּאִיל וְהוּא קִנְיָן עַל קִנְס.

שְׁהָרִי פְּשׁוּט בְּכָל הַפּוֹסְקִים שְׁגוּבִין קִנְס זֶה שֶׁל שְׂדֵדוּכִין אֶפִּילוּ בְּזִמְנָן הִנֵּה בְּכָבֵל מִטַּעַם דְּגַמְרִי וּמְקַנֵּי וְעוֹד בְּלֹא הָאִי טַעְמָא מְנַהֵג שְׁבִשְׁעַת הַק"ס מְקַבְּצִים חֲשׁוּבֵי הַקְּהִילָה לְהִיּוֹת בְּמַעְמָד הַהוּא וְהִנֵּה כְּמִי שְׁנַעֲשֶׂה בְּב"ד חֲשׁוּב וְכָל ק"ס מַעֲכָשְׁוֹ הוּא וְזֶה קוּנָה אֶפִּילוּ בְּשִׁטְרָא אֶסְמַכְתָּא כְּפִי דִּין חֲשׁוּב וְדִין זֶה כְּצוּרְתוֹ מְבוֹאָר בְּפִסְקִים מֵהֵרִי"ו (ס"ו נ"ז).

וְגַם הַצְּעִיר יוֹסֵף כֹּהֵן: לְד) שְׁאֵלָה בְּאֶחָד שְׁמַת וְהִנֵּה עָלָיו בַּעַל חוּב וְאִשָּׁה בְּכַתְּוִבְתָּהּ וְאַחַר ג' יָמִים מֵתָה אִשְׁתּוֹ וְלֹא נִשְׁבְּעָה עַל כְּתוּבְתָּהּ. וְעַתָּה בַּעַל חוּב טוֹעֵן שְׂרוּצָה לְגַבּוֹת חוּבוֹ כִּי הוּאִיל וְלֹא נִשְׁבְּעָה אִם כֵּן שְׁמָא צָרְרִי תְּפָסָה וְאֵין הִירְוִשָׁה רַק מֵהָאָב וְהוּא חֲיִיב לוֹ וְהִיתוּמִים טוֹעֵנִים אֲבִינוּ לֹא הִנֵּה לוֹ מְאוּמָה לְהַתְּפִיס שְׁהָרִי נִשְׁבַּע לְבַעַל חוּבוֹ שְׁאֵין לוֹ רַק הַבֵּית וְלֹא שׁוּם מִטְּלָטְלִים בְּעוֹלָם וְגַם נִשְׁבַּע שְׁכָל מַה שְׂפִירוּחַ יִתֵּן לְבַעַל חוּב זֶה וְאִם כֵּן לֹא הִנֵּה לוֹ מַה לְהַתְּפִיס וְעוֹד הֲלֹא אֲמִינוּ חֲלָתָה חוּלֵי כְּבֵד מְאֹד קוּדְם שְׁחֵלָה הוּא וְגַם הוּא מֵת וְאִם"כ הִיא תוֹף ג' יָמִים וְלֹא הִקְלַח חוּלֵי בְּעוֹנוֹת הַרְּבִים מִשְׁנִיָּהֶם אִם כֵּן מוּכָן שְׁלֹא הִנֵּה זִמְנָן לְהַתְּפָסָה וְגַם אָנוּ כְּנֻלְנוּ גְּדוּלִים וּמְחַלְנוּ לְאֲמִינוּ הַשְּׁבוּעָה כִּי אֵין כְּאֵן מְקוֹם שְׁנַחֲשִׁיד אוֹתָהּ לְכֵן מְחַלְנוּ לָהּ שְׁבוּעָה נְגַדִּינוּ.

וְהַבַּעַל חוּב טוֹעֵן אוּלַי שְׁלַחוּ לָהּ בְּחֵלְיוֹ אוּ קוּדְם שְׁחֵלָה אוּ שְׁמָא הִיא עֲצָמָה תְּפָסָה וְגַם אִם אִתָּם מוֹחֲלִים עַל הַשְּׁבוּעָה אֲנִי לֹא אֶמְחֹל כִּי אֵיךְ תִּקַּח הִיא כְּתוּבְתָהּ וְתִקַּח שְׁעָבוּדֵי וְאוּלַי גְּבַתָּהּ בְּהַתְּפָסַת צָרְרִי.

עַד כְּאֵן לְשׁוֹן הַצְּדָדִים וְטַעְנוֹת: תְּשׁוּבָה נ"ל שֶׁהִדִּין עִם הִיתוּמִים כְּמוֹ שְׁאָבָר בְּעִזְרַת הַש"י. גְּרָסִינוּ פ'כָּל הַנְּשָׁבְעִין (דף מ"ח) וְכֵן הִיתוּמִים לֹא יִפְרְעוּ אֶלָּא בְּשְׁבוּעָה מְמָאן כו' הַכִּי קָאֻמַר וְכֵן הִיתוּמִים מִן הִיתוּמִים לֹא יִפְרְעוּ אֶלָּא בְּשְׁבוּעָה רַב וְשְׁמוּאֵל דְּאָמְרִי תַרְוִנְיָהּ לֹא שְׁנוּ אֶלָּא שְׁמַת מְלֻנָּה בְּחִי לְנָה אֶבֶל מֵת לְנָה בְּחִי מְלֻנָּה כְּכָר גְּתִיב מְלֻנָּה שְׁבוּעָה וְאֵין אָדָם מוֹרִישׁ שְׁבוּעָה לְבְּנָיו שְׁלַחוּ קַמְיָה דְר' אֶלִיעֶזֶר שְׁלַח לְהוּ יוֹרְשִׁים נִשְׁבְּעִין שְׁבוּעַת יוֹרְשִׁין וְנוֹטְלִין וּמְאָרִיךְ שָׁם בְּגַמְרָא לְהַקְשׁוֹת עַל רַב וְשְׁמוּאֵל וְלְתַרְזֵן כו' עַד אִיקְלַע רַב נַחְמָן לְסוּרָא עוּל לְגַבֵּי רַב חֲסֵדָא וְרַבָּה אָמְרוּ לִיְתִי מַר וְנַעֲקְרוּ לָהּ דְרַב וְשְׁמוּאֵל אָמַר לְהוּ אִיכְפֵּלָאִי וְאִתָּאִי כָּל הַנִּי פְּרָסִי לְמִיעֲקָרִיָּה דְרַב וְשְׁמוּאֵל אֶלָּא הָבּוּ דְלֹא

להוסיף עלה כגון מאי דאמר רב פפא הפוגם שטרו ומת יורשין נשבעים שבועת יורשים ונוטלים וכו' עכ"ל הגמ'.

וכתב הרא"ש שם (דף ס' ע"ג) וז"ל שמעינו דסברין אע"ג דלית הילכתא כרב ושמואל ללמוד מדין זה דבר אחר הדומה לו מכל מקום בדין זה לא רצו לבטל דבריהם ולכתחילה עבדינו פנותיהו וכו' אליעזר לא עבדינו לכתחילה ודינא דעבד כו' אליעזר לא מהדר עובדא עד כאן לשונו.

והנה אלמנה שלא נשבעה ומתה הוה ממש מת לנה שהוא הבעל בחיי המלוה שהיא האשה ואין אדם מוריש שבועה לבניו וכתב הטור אה"ע בהדיא (סי' צ"ו) שאין יורשיה יורשין פתובתה וגם אין לחלק בין פתובת שלנו שהעיקר היא גדינא שהם נכסי צאן ברזל ואם פו תגבה בלא שבועה כמו שכתב הטור אה"ע (דף ק"ד) וז"ל אבל כל נכסים בין נכסי מלוג בין נכסי צאן ברזל יורשין אותה אפילו נתאלמנה שאינו צריכה לישבע עליהם עד כאן לשונו.

וכן כתב הרמב"ם פח"י מהלכות אישות וז"ל פירות נכסים לבעל עצמו ואין ליורש בהם כלום והנכסים עצמם שהם גדינא נוטלת אותם בלא שבועה ואין ליורש בהם דין לעולם אלא אם פו הותרו: בחיי הבעל כו' עד ואם מתה האלמנה בלא שבועה יורשיה יורשים פתובתה אף על פי שהוא נכסי צאן ברזל עד כאן לשונו.

ואם פו נאמר שגדון דידן דהיינו פתובות שלנו הם העיקר נכסי צאן ברזל פי העיקר נעשה בשביל הגדינא ואם פו אין כאן שבועה מכל מקום אין לומר פו שהרי המגיד משנה כתב על זה וז"ל ביאור דברי רבינו הוא בשאמתו הנכסים שהכניסה לו הן בעין קיימים וכבר נתבאר בפ"ו שאם נתניח לה קרקע או מטלטלים שלה קיימים שגובה אותן בלא שבועה כו' עד אבל ודאי אם נאבדה הגדינא או נפחתה וקאה לגבות מן היורשים צריכה היא לישבע ואם מתה בלא שבועה ודאי אין היורשים נוטלין עד כאן לשונו הרי פירוש דברי הרמב"ם דווקא כשהן עצמם בעין אם פו בנודאי פו צריכים אנו לפרש הטור אה"ע ה"ל ואם פו בגדון דידן לפום ריהטא שמתה ולא נשבעה והגדינא אינו בעין צריכה שבועה וא"א מש"ל ונמצא הב"ח גובה מיהו פי מעיינינו בגדון דידן אינו דומה לראיה מפמה טעמים כאשר אבאר בעזה"י.

נדא שעיקר שבועת אלמנה דילמא צררי אתפס לה כמו שפירוש רבינו תם והתוספת מביאו פרק מי שהיה נשוי (דף צ"ד) ובכאן אי אפשר דאתפס לה שהרי נשבע שאין לו גם נשבע הפל כעין דאורייתא דאף אם ירויח אחר פו שיתן לבעל חוב ואם פו מאין ימצא להתפיס לה צררי בשעת מיתה וגם אין לחוש שמא התפיסה קודם שבועה מתרי טעמי שהרי נשבע בלי ערמה ובאם הנה נותן נדא צררי לאשתו הנה ערמה שלא כדן דכתובה אינו נפרע מחיים ואפילו מזונות אינו רשאי ליתן לאשתו כמו שמוכח מסידור בעל חוב.

וטעם שני שאין לחוש להתפסת צררי קודם שבועה הואיל ולא הנה חולה שכתב האשיר"י ריש פרק השותפין בב"ב (דף קפ"ו) עד וז"ל והא אשפחן גביאלמנה דחיישינו

לצָרְרִי אֶפְיָלוּ תוֹדָה זְמַן כּו' עַד וְתִגְרַץ רִיצַב"א דְּבִכְתּוּבוֹת נְמִי לֹא חִיּוּשֵׁינּוּ לְצָרְרִי תוֹדָה זְמַן
אֶלָּא שְׂכִיב מְרַע סְמוּךְ לְמִיתָה אוֹרְחֵי לְמִיתַפְּס צָרְרִי עַכ"ל.

וְגַם פָּרַק מִי שְׁמַת בְּתו' (דָּף קנ"ח) בְּדִיבּוּר הַמִּתְחִיל וּב"ה אוֹמְרִים בְּסוּף תִּי שֶׁל ר"ש
דְּבַמַּת פְּתָאוּם לֹא חִיּוּשֵׁינּוּ לְצָרְרִי עַכ"ל וְאִמָּאֵי שְׁמָא נָתַן מִקּוּדָם אֶלָּא לֹא חִיּוּשֵׁינּוּ אֶלָּא
סְמוּךְ לְמִיתָה וְלִכְּנֵן בְּמַת פְּתָאוּם אֵין לְחוּשׁ וְאֵף כִּי יֵשׁ עוֹד תִּי אַחַר לְשֵׁם וְגַם בְּהֶר"ן
מְפָרֵשׁ עַל נֶפֶל הַבַּיִת כּו' וּמְתַרְץ ב' תִּירוּצִים (בְּדָף רל"ג) בְּאֶלְפֶס וְגַם הַטּוֹר אֵה"ע מְתַרְץ
(סִי' צ') פְּתִירָץ הֶר"ן מ"מ יְכוּלִין לְסַפֵּר ג"כ תִּי שֶׁל מַת פְּתָאוּם רַק שְׁאוּמְרִים שְׁאִינוֹ
מְנוֹכְרָח תִּירָץ פְּתָאוּם וְלֹא פְּלִיגֵי אַע"ג שְׁמְתַרְץ זֶה תִּי זֶה וְזֶה תִּי אַחַר יְכוּלִין כָּל הַתִּירוּצִים
לְהִיּוֹת אֲמַת כְּמוֹ שְׁמַצִּינוּ גַּבֵּי אֲמוּרָאִים עַל אוֹתָהּ פָּרַט לְתַרוּמָה וְנִמְצָא לְשֵׁם ד' תִּירוּצִים
וְכָתוּב בְּסֵמ"ג שְׁיְכוּלִין לְהִיּוֹת כְּנֹלָם אֲמַת וְהִלְכָה.

רַק ר"י דוֹחָה תִּי שֶׁל מַת פְּתָאוּם מ"מ הֶרִי מְהֶר"ם דֵּן הִלְכָה לְמַעֲשֵׂה וְכָתַב הַטַּעַם שֵׁיִשׁ
לְהַכְרִיעַ עִתָּה שְׁפָתוֹבוֹת מְרֻבּוֹת אֵין לְחוּשׁ כ"כ לְצָרְרִי וּבִת"ה סִי' ש"ל מְבִיאֵוּ וּמְסִיִּים
בוֹ וּכ"ש הֵיכָא דְלֹא אֲמִיד. וְגַם קֶצֶת רֵאזִיה מְרֵש"י שְׁפִירֵשׁ בְּמַסְכַּת עֶרְכִין פ' שוֹם הִיתוּמִים
(דָּף כ"ב) וְז"ל צָרְרִי אֲתַפְּס אֲבִיָּהוּ נָתַן לִב"ח מְעוֹת אוֹ מְשָׁפֵן בְּשַׁעַת מִיתָה וְלֹא הִסְפִּיק
לִיטּוֹל הַשְּׁטֵר וְאֵף כִּי י"ל דְּרֵש"י לֹא דוֹנָקָא בְּשַׁעַת מִיתָה דֵּה"ה דֵּיִשׁ לְחוּשׁ ג"כ קוּדָם רַק
שְׁכָתַב בְּשַׁעַת מִיתָה לְתַרְץ לְמָה לֹא לְקַח מְמַנּוּ הַשְּׁטֵר לְכֹן כָּתַב בְּשַׁעַת מִיתָה ר"ל וְלֹא
הִזִּיה שְׁהוֹת לִיקַח הַשְּׁטֵר מ"מ הֶרִי הַב"י (סִי' צ"ו) מְבִיא דְּבָרֵי רֵש"י וְכָתַב מְצָאֵי כְּתוּב
עַל דְּבָרֵי רֵש"י מְשַׁמַּע מִתּוֹדָה פִּירוּשׁוֹ דְּמַקְמֵי מִיתָה זְמַן אַרְנוֹךְ אֵין לְחוּשׁ אִפִּי חֲלָה וְנִתְיַרָא
לְמוֹת כִּינּוּן שְׁנַתְרַפָּא חֲזוֹר וְנִטַּל הַצָּרְרִי לְפִי פִי' זֶה אִם נִהְרַג אוֹ מַת מִיתָה חֲטוּפָה אוֹ נְטֻרְפָה
דַּעַתּוֹ אֵין לְחוּשׁ לְצָרְרִי עַכ"ל.

מִכָּל הַנֶּז"ל מְפֻרָשׁ שְׁאִין לְחוּשׁ לְצָרְרִי אֶלָּא כְּשֶׁהוּא חוֹלָה וְנִטָּה לְמוֹת וּא"כ בְּגִדוֹן דִּידוֹן
אֵין לְחוּשׁ שְׁהַתְּפִיסָה קוּדָם שְׁבוּעָה וְאַחַר שְׁבוּעָה שְׁאִין לוֹ מַכ"ש אֵין לְחוּשׁ שְׁהֶרִי כְּתַבְתִּי
לְעֵיל בְּשֵׁם הַר"ם דְּכ"ש דְּבִזְמַן הַזֶּה אֵין לְחוּשׁ כ"כ וּכ"ש הֵיכָא דְלֹא אֲמִיד וְאֵין לָךְ לֹא
אֲמִיד יוֹתֵר מִמֵּי שְׁנִשְׁבַּע שְׁאִין לוֹ כַּנ"ל.

וְגַם מוּכַח קֶצֶת שְׁלֵא הַתְּפִיסָה אֵף אִם הִזִּיה לוֹ שְׁהִיתָה הִיא חוֹלָה בְּחוּלֵי כְּבֵד קוּדָם שְׁחָלָה
הוּא כְּמוֹ שְׁהוֹכִיחַ סוּפָה שְׁמַתָּה תוֹדָה ג' יָמִים וּא"כ מְתִי הַתְּפִיסָה וְגַם אֵין לוֹמַר שְׁאֵף אִם
לֹא חִיּוּשֵׁינּוּ שְׁמָא הוּא אֲתַפְּסָה אֲבָל יֵשׁ לְהַשְׁבִּיעַ שְׁמָא הִיא תְּפִסָּה וְתִשְׁבַּע מְשׁוּם
אֲפִטְרוּפְסוֹת דְּבִיָּדָה לְפִי שְׁהִיתָה נוֹשָׂא וְנוֹתֵן בְּתוֹדָה הַבַּיִת אֵין לוֹמַר כֹּן שְׁהֶרִי כְּתַב הַמְּרָדְכִי
(דָּף תִּקְמ"ג ע"ב) בְּכַתְּבוֹת תְּשׁוּבַת הַר"ם וְז"ל וְשִׁשְׁאֵלְתָּ עַל אֶלְמְנָה שְׁיַחַד לָהּ בְּעֵלָהּ
קִרְקַע לְכַתְּבוּבָה גוֹבָה בְּלֹא שְׁבוּעָה כּו' עַד וּמָה שְׁטוּעֵן הָאֲפִטְרוּפְסוֹת נְהִי דְלֹא חִיּוּשֵׁינּוּ בְּהָא
שְׁהַתְּפִיסָה לְצָרְרִי מ"מ לְחוּשׁ שְׁמָא הִיא תְּפִסָּה בְּעֶצְמָה לְהָא לִיכָא לְמִיחַשׁ דְּהָא ק"ל כּו'
שְׁמַעוֹן דְּאִמַר פָּרַק הַכּוֹתֵב כָּל זְמַן שְׁאִינָה תּוֹבַעַת כְּתוּבָתָה אֵין הַיּוֹרְשִׁין מְשַׁבְּעִין אוֹתָהּ
וְכָרַב שְׁמַעוֹן פְּסָקִינוּן בְּרִישָׁא וּבְסִיפָא כּו' עַד וְהֵכָא לִיכָא שְׁבוּעָה מְשׁוּם שְׁתּוֹבַעַת כְּתוּבָתָה
דֵּה"מ כְּשֶׁהַשְׁבוּעָה בָּאָה בְּשִׁבְלֵי גְבִיַת כְּתוּבָתָה אֲבָל הֵכָא שְׁהַשְׁבוּעָה אֵינָה בְּשִׁבְלֵי גְבִיַת
כְּתוּבָה שְׁהֶרִי יַחַד לָהּ קִרְקַע אֵין מְשַׁבְּעִין אוֹתָהּ בְּשִׁבְלֵי שְׁהִיתָה אֲפִטְרוּפּוֹס בְּטַעַנַת שְׁמָא
עַכ"ל.

הרי מוכח שאינה צריכים ליטעב בשביל אפטרופסות שלה לבד במקום דלא חיישינו לצררי ונדון דידן אינה צריכה ליטעב על שמא התפיסה צררי פנ"ל אינה צריכה ג"כ ליטעב שמא תפסה וגם ממעשה דמהר"ם שפסק במת פתאום ראיה דלא חיישינו לשמא תפסה דאל"כ אפי' במת פתאום יש לחוש שמא תפסה וק"ל.

ועוד טעם שאין הנדון דומה לראיה שהרי בפרק כל הנשבעין הנ"ל שהבאתי פתוב דבפוגם שטרו אדם מוריש שבועה והטעם הואיל ואין השבועה נגד יתומים וכן פי' רש"י על הבו דלא להוסיף עלה הנ"ל ונ"ל הם אמרוה בשבועה הבאה לפרע מנכסי יתומים שאינו מוריש לבניו אם מת לנה בחיי מלנה אל תלמדו ממנה המקוניב שבועה אחרת עכ"ל רש"י ונ"ל טור ח"מ (סי' ק"ח) ודווקא בזו השבועה שהיה לו למלנה לשבע ליורשי הלנה אנו אומרים שאינו מורישו לבניו אבל שאר שבועה מורישו לבניו לפיכך הפוגם שטרו כו' ובנדון דידן השבועה שהיתה האשה חייבת אינה ליתומים פי' הם אומרים שמחלו לה השבועה ובנדאי אף אם לא אמרו בפ"מ מ"מ מוכן מעצמו שמחלו שלא היה לה יורש אחר אלא אילו והיתה זקנה רק שהיתה צריכה לשבע עבור הב"ח המאונח שמחייבת שבועה שלא אתפסה צררי מקודם כדתנן בכתובות פ' מי שהיה נשוי (דף צ"ג) הראשונה נשבעת לשניה ושניה לשלישית כו' ופירש"י השניה טוענת הואיל ואתה פא ליטול תחילה השבע לי שלא גבית כו' עכ"ל.

וא"כ שבועה כזו שאינה בשביל יתומים אלא בשביל ב"ח אדם מוריש לבניו כמו פוגם שטרו הנ"ל וכמו שפירש"י שהבאתי לעיל. ועוד טעם אחר שאין הנדון דומה לראיה הואיל ששבועה זו אינה אלא תקנתה לטובת יתומים פנ"ל יכולין לומר לא ניחא לן בתקנת חכמים כשע"י התקנה פא להם רעה כמו שמצינו שאמרו חז"ל אין נפרעין מנכסים משועבדים במקום שיש בני חורין והלוקח ראשון יכול לומר לב"ח של מוכר הנחתי לה מקום לגבות הימנו מ"מ כשהלוקח קונה בינוני ושבק למוכר עידיית ואח"כ קונה ממנו גם העידיית ובא ב"ח של מוכר ואומר העידיית היה בן חורין באחרונה אותם תן לי בחובי כמאמר חז"ל הנ"ל יכול הלוקח לומר מפני מה אמרו חז"ל אין נפרעין מנכסים משועבדים במקום שיש בני חורין משום תקנתא דידי שקניתי מתחילה אני לא ניחא לי בתקנת חכמים ונותן לו הראשונה שקנה כמו שכתב הטור ח"מ סוף (סי' קי"ט דף קל"ד) וכן המרדכי פרק כל הנשבעין (דף של"ו ע"ג) כתב ונ"ל על אודות השכיר שנשבע ונוטל אם יכול להפך השבועה על הבעל הבית לומר השבע והפטר פלוגתא דרבנותא היא.

ר' יוסף מיגאש אומר שיכול להפכה ולכאורה נראה טעמו דכל האומר אי אפשר בתקנת חכמים שומעים לו כגון זה דלטובתו נתקנה עכ"ל. הרי בהדיא ראיה ברורה ואפילו האלפסי והמיימוני דפליגי על דין זה סוברים סברא זו רק דאמרי דלא ניתקן לטובת השכיר כמו שמביא המרדכי דברי מהר"ם ונ"ל ונראה לו להר"ם פדבריהם דהכא לאו לטובתו של שכיר נתקנה כו' ועוד פאן להחזיק בנדאי אמרי' כמו שכתב בתשובות מיימוני סי' י"ד (דף תכ"ו) השייכות לספר קנין בשם ריב"ם א"כ ש"מ דכאן ג"כ הואיל ולא נעשו אלא לתקנת יתומים וכאן הוא להם רעה יכולין לומר לא ניחא לנו בתקנות חכמים והואיל שאמרו אין אדם מוריש שבועה שהיא נגד יתומים דווקא א"כ מוכח שלא

נעשה אלא במקום שהיא לטובתם ולא במקום שהיא להם רעה לא תיקנו כמו גבי לוקח ושכיר הנ"ל.

ואעפ"י שפכת המרדכי פרק האשה בכתובות (דף תקמ"ב ע"ב) בשם התוס' דדוןקא גבי ב"ח לא תיישנו לצררי במת פתאום תוך זמן אבל אלמנה תיישנו כו' מ"מ הלא פתב הרא"ש בתשובה פ"ה וז"ל ואנו סומכים על תי' רש"י היכא דמת פתאום ולא צונה לביתו לא תיישנו לצררי וכן היה דן ר"מ ונתן טעם לדבר דהאידידא הפתובות גדולות ולא תיישנו לצררי וכיון דלא תיישנו לצררי אם פו למה לא יגבו כו' עכ"ל.

וגם לא נשאה ונתנה במעות יתומים אחר מות בעלה אם פו אין פאן שבועהאפי' ליתומים וק"ל דאם היתה נושא ונותן היתה חייבת שבועה אפי' לא תיישנו לצררי כמו שפתוב בפירוש בכל הפוסקים ונראה לי הטעם דאז מורה היתר פשאר שותפים אבל זו בתוך ג' ימים מתה ובמטלטלים שבידה בלא טעמים הנ"ל אין מוציאין מידה כמו שפכת הטור ח"מ (סי' ק"ח) בהדיא וז"ל קדמו יורשי המלנה ותפסו מנכסי הלנה אעפ"י שמת לנה בחיי מלנה אין מוציאין מידם עכ"ל.

וכן פסק מהר"י (סי' צ"ח) דהיכא דתפסו יורשי האשה דאין להוציא מידם ומביא ראיה ממרדכי פרק פל הנשבעין (דף של"ג) ובהגהות באשירי פרק מי שמת ואע"ג שמהרי"ו פתב (סי' צ"ח) שאין לדמות למת פתאום אלא פשחלה קפיץ עליו החולי שלא היתה דעתו צלולה עד שמת אבל היתה כו' אז אין נראה לדמותו למת פתאום.

חדא שגם בכאן לא היה דעתו צלולה ועוד שעמה הפתובות גדולות כ"כ וגם נשבע שאין לו פנ"ל לכן נ"ל שהיתומים ישבעו שבועת יורשים שלא פקדנו אמינו שנפרע הפתובה ואז יש להם פל הדין פאלו אמם קנימת ואין צורה להאריך ממקדמ שמי שקודם זמן פתיבת שטרו קודם בקרקעות או אפי' מטלטלי פשתופס ואף על פי דאמר אממר פרק הפותב (דף פ"ו) האי מאן דאיפא עליה פתובה ובעל חוב כו' עד ואי ליפא אלא חד ארעא ולא חזיא אלא לחד לבעל חוב יהבינו לאשה לא יהבינו מאי טעמא כו' עכ"ל.

מ"מ הלא פ"י האלפס פרק הכותב (דף תקי"ו) והאשירי (דף ד' עמוד ב') שפדבר בדלית בהו דקדים אבל פשהאחד קדם פתב הטור ח"מ (סי' ק"ד) וז"ל מי שמת ואלמנתו באה לגבות פתובה ועליו בעל חוב אם זמנו של אחד קודם כו' ולא הביא שום חולק וכן פתב המרדכי פרק הכותב (דף תקמ"ג) וז"ל פתב הראב"ה במשפט פתובה אם יזדמנו פנ"ל פתובה ובעל חוב על ראובן כו' עד והדרה השני במקום שלא ימצא ביד המחוויב אלא פנגד החוב הא' או לכתובה או לב"ח מתחלק לשני חלקים האחד אם זמן האחד קודם כו' עד דהמקדמ בפטר זוכה בין מחיים בין לאחר מיתה פדתנו פרק מי שהיה נשוי כו' עד וכן אשה ב"ח ושני לקוחות כו' דקנימא לן בעל חוב מאןחר מה שגבה לא גבה עכ"ל.

והנה יש לצרף פל הני טעמי דהיינו שנשבע הבעל שאין לו וכל מה שירויח שיתן לבעל חוב אם פו אין לה לא אמיד גדול מזה וראיה גדולה שלא התפיס לה צררי לא היתה צריכה ליטבע ליתומים וגם שלא תפסה ופלא התפיסה קודם שחלה הוכחתי שאינה צריכה ליטבע פנ"ל ליתומים רק פנגד ב"ח המאןחר ובהו אדם מוריש שבועה לבניו פשאינו להוציא מיתומים פנ"ל.

וגם מטעם שיכולין היתומים לומר לא ניקח לן בתקנת חכמים פנ"ל וכבר ביררתי והבאתי ראיה שאין לחוש שמא תפסה היא או התפסה קונדם שחלה וג"כ ראיה מפסק מהר"מ שפסק במת פתאום דלא תישינו להתפסת צררי יש להוכיח ולהביא ראיה שאף אם לא הנה לו שהות להתפסה צררי כשמת מ"מ שמא קונדם התפסה או תפסה מקונדם אלא ש"מ דלא תישינו להתפסת צררי אלא קרוב למיתה ובאותה זמן נשבע שאין לו וגם נדון דידן הנה קצת כעין מת פתאום שהרי כבדה עליה חליה קונדם שחלה הוא וא"כ אימתי התפסה ואף כי אינו מת פתאום ממש מפל מקום הוכחה קצת שלא התפס לה ובפרט פאשר מהר"ם כתב והרא"ש מביאו בתשובה הנ"ל שהאידינא שהכתובות מרובות התפסת צררי לא שכיח.

והנה הר"מ פסק מטעם מת פתאום ומטעם לא שכיח אפ"ל לאפוקי מיתמי ק"ו בנדון דידן שהוא להחזיק ביד יתומים ויש בו כמה טעמים פנ"ל שיכולין להחזיק בכתובות אדם לפחות ע"י שבועה שלא פקדנו כנלע"ד: לא) מעשה פה קק"ק שהנה לאחד שטר פחצי חלק זכר מחמיו וננסח שטר חצי זכר במקומינו ידוע שחמיו נותן שטר לזוגתו שהיא בתו שנתחייב לה סף אלה זהובים וזמן הפירעון שעה אחת לפני מיתתו ובאותו זמן יהא לבני חמיו הפרייה אם לשלם לה החוב אם ליתן לה פחצי חלק זכר המגיע לזכר וזה הנה בק"ס ובכל תיקון שטרות.

וגיסו בן חמיו קנה ממנו השטר חצי זכר בכתיבה ובמסירה ואחר כמה שנים מת חמיו והניח סף גדול יותר ממה שאמדהו בחייו ואז רצה לחזור במקח בשביל שנתאנה וגם אומר אין אדם יכול למפור דבר שלא בא לידו דהנה ירושה של זוגתו ואין יכולת בידו ובידה למפור הירושה כמאמר חכמז"ל מה שאירש מאבא מכור לה לא אמר פלום.

ועוד שלא הגיע זמן הפירעון הוי כדבר שלא בא לעולם וישבו שלשה בדין ופסקו פולן כא"חד (ר"ת שמות הדיינים) שהמכר בטל ושינתן שטר חצי זכר ויהא בתוקפו כאלו לא נמכר עכ"ל.

ולא פרשו טעמים וכן חמיו הנ"ל תבע מהם כתבו לי או תאמרו לי מאיזה טעם דנתוני ולא רצו: תשובה הנה נ"ל שטעו בדין מפל צדדין והואיל ולא פרשו הטעם צריף אני לפרש כל הטעמים השייכים לפום ריהטא ולסתור פל אחד ואחד בעזה"י.

ונה אין צריף פנים שהיו צריכים אפ"ל לכתוב מאיזה טעם דנו אותו ובפרט שאפ"ל לפי טעותם יתהפך הדין פי באם טעמים מטעם דשב"ל אז כשתפס קנה אפ"ל דבר שלא בא לעולם והבן הנה תפוס ועומד ואף על פי שכתבו התוספת בפרק איזהו גנף (דף ס"ט) בד"ה פי האי גונא צריף לאודועי דווקא הקא לפי שהנה לו פתחון פה לחושדו כו' עד אבל בעלמא לא והא דאמר כו' עד פותבים ונותנים לו אומר רבינו תם דווקא התם דלא רצו לדון כו' עכ"ל.

מפל מקום הרי כתב רבינו ירוחם והבית יוסף מביאו (סי' ט"ו) דבין דנו בכפייה בין דנו שלא בכפייה מ"מ פותבין ונותנין. וגם הטור חו"מ כתב בסתמא אם חושדין אותו ואינו מזכיר שהנה להם איזה פתחון פה ובנדון דידן י"ל גם לרבינו תם כותבין ונותנים הואיל

והדין מתהפך לפי הטעם כגדון דידן כותבין ועוד אפי' רבינו תם לא פליג אלא על כותבין
אבל להגיד הטעם על פה לא פליג וכ"ש כשיש טעם ונפקותא בדבר וק"ל.

והנה אתחיל לסתור פסק שלהם גרסינן בכתובות פרק הכותב (דף פ"ה) קריבא דרב
נחמן ובנתיב לכתובה בטובת הנאה איגראשה ושכיבה אתו ומבעי' לה לברתה אמר רב
נחמן ליפא דליסבא עצה תיזול ותיחזיל לכתובה דאמה לגבי אביה ותירתה מיניה ופירש
רש"י ה"ג אתו תבעו לברתה אתו לקוחות וקא תבעי לה לברתה הבאה לגבות פתובת
אמה מאביה ולירש הפתובה מאמה כו' הרי כפי' שמכרה פתובה בחיי בעלה אף פי עדיין
לא הגיע הגבייה אלא לאחר מיתה או גירושין ואין לומר דזבנא לאחר שנתגרשה רק
שעדיין לא גבתה מבעלה ומתה זה אינו שהרי פתב ובנתיב לכתובה בטובת הנאה ובאם
איגראשה ואחר כך מכרה למה מכרה בדבר מועט.

ועוד מה לו לספר לכתוב ולהאריך שמכרה בדבר מועט מאי נפקא מיניה אלא להודיע
שבעלה היה חי ואף על פי כן המקח קיים. ועוד שהרי פתב איגראשה אחר שפתב ובנתיב
לכתובה משמע דזבנה ואח"כ איגראשה הרי בפירוש שאף על פי שלא הגיע זמן הפירעון
שהרי תלה בשעה לפני מותו ש"מ המכירה קיימת וגם מזה יש להוכיח קצת דלא שייך
בזה אונאה שהרי פתב שמכרה פתובה בטובת הנאה דמשמע דהיה אפי' בביטול מקח
במקום אחר דהיה האונאה יותר מפלגא דלשון טובת הנאה משמע דבר מועט כדפירש
רש"י אבל אין כל כך ראיה דדונקא פתובה נמכרת בדבר מועט מפני שמה תמות היא
קודם והבעל יורש פתובה ונכמה פעמים מצינו בתלמוד ותמפור פתובה בטובת הנאה
כו' ומשני כל לגבי בעלה נדאי מחלה ואטרוחי בי דינא לא מטרחינן הרי שיכולה למכור
אפילו בחיי בעלה והיא יושבת תחתיו הרי אף על פי שלא הגיע זמן הפירעון שהרי עדיין
בעלה חי יכולה למכור וה"ה לגדון דידן ומלשון טובת הנאה גם כן משמע שאין בו שום
אונאה כנ"ל.

ואם יפקפק הבעל דין לחלק בסברת הפרס ולומר דשאני פתובה שהוא מעשה ב"ד ולכן
היא זוכה בה למוכרה אפילו קודם זמן גבייתה דאלימא פח בית דין מ"מ אביא ראיה על
סתם מלנה מהא דגרסינן בפסחים פרק כל שעה (דף ל') בעל חוב אבני אמר למפרע הוא
גובה רבא אמר מכאן ולהבא הוא גובה כו' עד פי פליגי דזבין מלנה וקדיש מלנה ופרש"י
ז"ל המלנה את חבירו ושעבד לו נכסיו ואומר לו אם לא אפרע לך לזמן פלוני גבה
מנכסיי ומטא זמנא ולא פרעיה אבני אמר ע"כ שמע מינה על זה פליג רבא ואמר מכאן
וילהבא הוא קונה ואין ההקדש חל מטעם דאלו הנה ליה זויזי הנה מסליק ליה לכן אין
השרקע קדוש או אין זביני זביני אבל אי מכר גוף החוב הוי מכר או הקדישו הנה הקדש
וכן פרש"י לשם בהדיא וז"ל פי פליגי במקדיש מלנה בתוך הזמן את השרקע המשועבד
לו ולא הקדיש החוב עד כאן לשונו.

משמע דאם הקדיש החוב הנה קדוש אף על גב דלא הגיע זמן והוא הדין לזבין שהרי
בגמרא אמר פי פליגי דזבין מלנה כו'. ואף פי יש לחלק ולומר דהכא גבי מלנה הזמן אתי
ממילא בודאי אבל בגדון דידן אינו תלוי בזמן כי תלוי במעשה בהעדר חמיו וזה אין לו
זמן ידוע וחילוק זה מצינו לענין אם להתיר גדרים שלא הגיע זמנם חדא מנלן לחלק
בכאן מסברת הפרס להוציא ממון.

ועוד שגם ראיה הנ"ל שהבאתי מפתנבה יוכיח שהיא גם פן תלויה בהעדר הבעל ולשם גם פן אנו צריכין לחלק סברת הפרס פנ"ל ואין ראוי להוציא ממון מחזקתו בסברות אלו אף שאנו מדמים אין ראוי לעשות מעשה.

וגם מהרי"ק פתב בהדיא פלל כ"ט על אחד שנתן לחבירו שטר חוב ולא נגביהו עד שעה לפני מותו ובנתיים מחל ופסק דהנה מחילה דהנה פדבר שבא לעולם וגם המרדכי פרק יש נוהלין (דף רנ"ג עמוד ד') פתב על מתנה שכתוב בו בשטר מהיום ולאחר מיתה ונ"ל פתב הר"מ כו' עד ואם מכרו הבת מחלק מתנתה זכה הלוקח מההוא שעתא כל זכותיהו דאית להו אבל מכל מקום אין כל פה ראיה לפי שלשם לא היה תנאי ירושה אבל בנדון דידן הוא תנאי ירושה כחח"ז שפא היה פאומר מה שאירש מאבא מכור לה דלא אמר פלום אבל מכל מקום אין לומר דהנה ירושה ואמרנו פ"ק דב"מ (דף ט"ז) מה שאירש מאבא מכור לה לא אמר פלום ובשטר ח"ז פתוב שבאם ירצה בניו ליתן פחצי ח"ז הרושות בידו הרי שבא להיות יורש אין לומר פן חדא הרי פתוב בו סף מה שנתחייב רק בתנאי שיהא הברירה בידיהם לאחר מותו אם לשלם הסף אם ליתן חח"ז ובה פרע החוב ואם פן אין פאן ירושה פלל.

ועוד נבא עליו מב' צדדין אם היו ירושה א"כ לא חל מעיקרא פמאמר חז"ל האומר ירש אחד במקום בת או בת במקום בנים לא אמר פלום וא"כ אין ממש בשטר חח"ז ואם הנה חוב או מתנה ולכך יכול להקנות וליתן או לחייב עצמו לבתו א"כ יכול למפור וק"ל, והנה שמעתי אומרים דחמיו ארכבי אתרי רכשי פמו שאמר רב בפ' מי שמת על מש"מ שכתוב בה קנין דאמר דארכבי אתרי רכשי הרי היא פמתנת בריאשאם עמד אינו חוזר ונהרי היא פמתנת ש"מ שאם אמר הלואתי לפלוני הלואתו לפלוני וה"ה בכאן בנדון דידן נאמר שעשאו פחוב שיקנה ובאם ימפור יהא פירושה שאין יכול למפור והנה מה להשיב על זה פי טעם זה אינו אלא מפת המדברים חדא דהתם מוכח קצת שפיון לשני דברים שהרי פתב שנתן מתנה זו פדקציר ורמי בערסיה ולכך נקראו מתנות ש"מ וגם פתוב בה קנין שאין לכתוב בש"מ אלא ודאי פיון לענין הב' מה שאין פן בשטר ח"ז שהרי אין פתוב רק חוב ולא ירושה א"כ למה לנו לומר שהיה לו עוד ענין אחר ועוד דהתם פכח הנותן ליתן פאופן שאם יעמוד לא יוכל לחזור ולהקנות לו הלואתו ולכן י"ל דארכבי מדעתו אתרי רכשי שמונתר ליה מדיליה אבל בנדון דידן מי נתן לו פח לבטל מכירה שיימפור חתנו ובפרט פאשר לא אתני בפ' ואפ' ברמז.

ועוד אחרת שגם לשם אין הלכה פרב אלא פשמואל דאמר לא ידענא מה אידון ביה דשפא לא גמר להקנותו אלא בשטר ואין שטר לאחר מיתה ואין להאריך פי זה אינו צריך פנים רק פתבתי להוציא מלבן ולבטל דיעותם הנפסדות.

וגם מהר"ם מפדוואה פתב דשטר ח"ז שלנו הוו מתנה או מכר ולא ירושה ועוד אף פי יהבינא להו פל טעותיהו דהנה דבר שלא בא לעולם מ"מ הואיל והפן מוחזק ותפס פל מה שהניח אביו המכירה מכירה שהרי פתב הטור ח"מ (סי' ר"ט) אין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם כו' ויכול לחזור בו אפילו לאחר שתלד הפרה ואחר שגדלה הפרה כו' עד ואם קדם הלוקח ותפס הפירות אין מוציאין מידו וכן מביא ב"י בשם ספר התרומות שאם תפס הפירות עצמן שהקנה לו ולא משפן עכ"ל.

ונדון דידן הווי פירות עצמן דהיינו נכסים שהניח שעה לפני מיתת חמיו ביד הבן וזהו הנפקותא שכתבתי לעיל שיש באם יגידו מאיזה טעם דנו דהיינו מטעם דבר שלא בא לעולם שלפחות אז כשתפס קנה וק"ל.

וא"כ ברור וברה פחמה שטעו פולם ביחד באח"ד ראשי תיבות של הדיינים והגד לי אחר כך שאחד מהם הודה שטעה ונכרו לטוב והאחרון חביב. וגם אין לומר דהנה אונאה ובטול מקח שהרי בשטרות אין אונאה רק בכפלים איכא פלוגתא והרא"ש פוסק מנה במאמים דהנה בטול מקח.

אבל בנדון דידן לא הנה כפלים פי צורך גם כן להיות האנומד מה שהיה שנה ר"ל מה היה אדם נותן בחיי המוריש כשקנו שאינו נותן כל כך וק"ל. נאם הצעיר יוסף פהן: לזו שאלה מעשה בשני יוסף בן יצחק שהיו דרים בעיר אחת ושם האחד נקרא אביו איז"ה.

והשני נתן גט שלא בפני חבריו וגם לא נכתב בגט שם זקינו רק כתוב יוסף בן יצחק רק ששמות של נשותיהן לא היו שוות. ונשאלתי אם צריכין לגט אחר אם לא: תשובה גרסינו בפירק כל הגט דף כ"ד פתב לגרש בו את הגדולה לא יגרש בו את הקטנה הא גדולה מצי מגרש כו' עד אלא מאי אית לה למימר בעידי מסירה ורבי אלעזר הקא נמי בעידי מסירה ורבי אלעזר נכתבו התוס' בעידי מסירה ורבי אלעזר אבל לרבי מאיר בעינו מוכח מתוכה של חתימה שנכתב לשם זה האיש ואשה זו ולא מהני עידי מסירה וההיא דהמגרש שנים ששלחו שני גיטין שמותיהן שונים נותן שניהם לזו ושניהם לזו וקאמר ר' ירמיה בגמרא הא דלא כר' אלעזר משמע דכרבי מאיר ניקח.

ההיא מירי כדפי' לעיל שכתבו דורות שניכר מתוך עידי חתימה ואין עידי מסירה מפירים באבותיהם כו' הרי בפי' דלרבי מאיר אינו גט אפי' גם בעידי מסירה עד שיה' מוכח מתוכה דהיינו עד שייכתוב דורות ואע"ג דהר"ן מקשה על תי' זה פרק המגרש ונ"ל וזה דוחק דשני גיטין שונים קתני מפל מקום הרי התוספות פרק גט פשוט (דף קס"ז) מתרצים מה שקשה לר"ן דשני קרי לפי שבמקום נתינתה אין מי שיכיר דורות.

וידוע שאנו נגררים אחר התוספות אפי' לקולא ק"ו שזה להחמיר ובפרט שפירק כל הגט פתב בשם ר"י התי' של משולשים פנ"ל וגם בסמ"ג במ"ע נ' מפרש ופסק אליבא דרבי מאיר ולקמן אביאנו באריכות וא"כ לרבי מאיר לא הנה נדון דידן גט.

ואף את"ל אליבא דר' אליעזר ב"י דפסק הספר הלכה כמותו אינו צריך להיות מוכח מתוכה מ"מ צריך שיהיה נתינת הגט בפני יוסף בן יצחק השני דאמרינו פרק גט פשוט זאת אומרת שני יוסף בן שמעון הדרים בעיר אחת אין מגרשין נשותיהן אלא זה בפני זה וכתבו התו' שם ובפרק כל הגט שזהו אליבא דרבי אליעזר ב"י דלרבי מאיר אינו גט לפי שצריך שיהיה מוכח מתוכה אם כן מוכח בהדיא דלרבי אליעזר בעינו זה בפני זה ואעפ"י שכתב רבי' ירוחם בספר אדם ונחנה בח"ה על אין מגרשין נשותיהן אלא זה בפני זה פירש ואינו מגורשת אפילו הוציאה גט עד שתביא ראיה שגרשה בפני האחר ששמו כשמו או יבואו עידי מסירה ויעידו שזהו המגרש וזו היא המגורשת עד כאן לשונו הרי משמע דכשעדי מסירה מעידים אין צריך זה בפני זה מפל מקום על כרחינו אין הדברים

כפֿשטן שבעידי מסירה סתם הִיה די שְהרי כְתבו התוספות בְּפֿרק גט פֿשוט שְעִידי מסירה אין מְדַקְדָּקִים לִידע אם זו היא אִשְתוּ רק על השם מְדַקְדָּקִים.

וגם יש לְדַקְדָּק מְדַבְרֵי רבֵינוּ יְרוּחֵם מִינְיָה וּבִיָּה שְפֿתוּב או יבואו עידי מסירה וְיַעֲיֶדוּ שְזֵהוּ הַמְגֵרֶשׁ וְזוּ הַמְגֵרֶשׁ דְנִרְאָה מְנוּתָר דְהִיָּה לוֹ לְקַצֵּר וְלוֹמַר בְּעִידי מסירה אֵלָּא רְצָה לוֹמַר עַל עִידי מסירה סתם אין לְסַמְנָה אם לא יאמרו שְהם מְפִירִין בְּטָבִיעַת עֵינַי הוּא וְהִיא שְהוּא נִתֵן לְאִשָּׁה זו וְזֵה אִינוּ שְיִיָּה לְנִדוֹן דִּינֵן שְהַרֵי עַל יְדֵי שְלִיחַ נִתֵן וְאוּלַי שְלִיחַ יִתֵן הַגֵּט לְאִשְתוֹ שֶׁל יוֹסֵף בֶּן יִצְחָק הַשְּׁנִי כִּי אִין הַבַּעַל אֵצֶל נְתִינַת הַגֵּט וּא"כ אִין שְיִיָּה זֵהוּ וְזוּ הִיא וְאִף כִּי אִשְתוֹ שֶׁל שְנִי אִין שְמָה כְּשָׁמָה שֶׁל הָאִשָּׁה מְכַל מְקוֹם הָא פְתוּב בְּשִׁלְטֵי הַגְּבוּרִים פֿרָק כָּל הַגֵּט לר' שְעִיָּה אַחֲרוֹן ו"ל גט נֶפֶל כו' עַד וְאִף עַל פִּי שְאִין שְמוֹת נְשׁוּתֵיהֶן שְוִין חִיִּישִׁינֵן שְמָא קִדַּשׁ זֵה אִשָּׁה אַחֲרַת שְשָׁמָה כְּשֵׁם אִשְתוֹ שֶׁל זֵה, וְכַתֵּב לָהּ גֵּט.

וְעוֹד מְצִאתִי בְתִשׁוּבָה שְאָבִיא אַחַר כֶּף בְּהִדְיָא דְחִיִּישִׁינֵן שְמָא יֵשׁ לוֹ אִשָּׁה אַחֲרַת שְשָׁמָה כְּשָׁמָה וְאִף כִּי חֶרֶם רַבֵינוּ גְרִשׁוֹן שְלֵא לִישָׂא שְתִי נָשִׁים שְמָא עֵבֶר חֶרֶם רַבֵינוּ גְרִשׁוֹן או שְמָא הִיא בְּמְקוֹם שְלֵא נִתְפָּשֵׁט חֶרֶם רַבֵינוּ גְרִשׁוֹן כָּל זֵה מְבִנְיָר לְשֵׁם בְּאוֹתָהּ תִּשׁוּבָה וְעוֹד אִף אִם נֹאמַר שְפֿתֵב רַבֵינוּ יְרוּחֵם שְדִי בְעִידי מסירה מְכַל מְקוֹם הֵלָּא לֹא פִירֶשׁ רַק מָה שְאָמַר אִין מְגֵרֶשִׁין וְהִיָּינוּ אֵלִיבָא דְרַבֵי אֵלִיעֶזֶר בֶּר יַעֲקֹב אֲבָל לְרַבֵי מֵאִיר לֹא הִנְהָ גֵט כָּלֵל וְאִף אִם הִלְכָה כו' אֵלִיעֶזֶר מְכַל מְקוֹם אִין רְאוּי לִיתֵן גֵּט דְלֹא כְרַבֵי מֵאִיר תִּדַע דְאִם לֹא כֵן מָה לְהֵן לְתוֹ פֿרָק כָּל הַגֵּט הַנִּזְכָּר לְפִרֶשׁ אֲבָל לְרַבֵי מֵאִיר לֹא הִנְהָ גֵט דְבַעֲיָנוּ מוֹכַח מִתּוֹכָהּ אֵלָּא שְמַע מִינְהָ דְמְכַל מְקוֹם אִין לִיתֵן גֵּט דְלֹא כְרַבֵי מֵאִיר.

וְכֵן כְּתֵב בְּהִדְיָא בְתִרומת הַדְּשָׁן (סִימֵן רל"ב) וּמְבִיא כְּמָה רְאִיּוֹת שְאִין לִיתֵן גֵּט אִם לֹא כְּשִׁפְשָׁר אֵלִיבָא דְרַבֵי אֵלִיעֶזֶר וְאֵלִיבָא דר' מֵאִיר וְגַם כְּתֵב שְכַמָּה סְתֵם מְשִׁנְיּוֹת וּבְרִיִּיתוֹת כְּרַבֵי מֵאִיר וְגַם מְבִיא רְאִיָּה מְפִרֶק הַמְגֵרֶשׁ דְאַתְקִין רְבָא מִן יוֹמָא דְנֵן לְאַפּוֹקִי מְרַבֵי יוֹסִי דְאָמַר זְמַנּוֹ שֶׁל שְטֵר מוֹכִיחַ וּפִירֶשׁ רש"י אַעפ"י דְקִיָּמָא לֵן כְּרַבֵי יוֹסִי מְכַל מְקוֹם תְּקוֹן כו' וְכֵן פִּי' עַל לְעֵלֶם לְאַפּוֹקִימְדַבְעֵי רְבָא אֵלְמָא כו' וְעוֹד מְאַרְיָה בְת"ה וַע"ש.

וְגַם מִתּוֹךְ הַתִּשׁוּבָה שְאָעֲתִיק בְּסוּף נִרְאָה שְאִין לִיתֵן גֵּט דְלֹא כְרַבֵי מֵאִיר שְהַרֵי הַשִּׁיב וְנ"ל אֵהוּבֵי זֵה הִנְהָ הִיָּכְרָא לְרַבֵי אֵלִיעֶזֶר כו' אֲבָל לְרַבֵי מֵאִיר כו' אִין זֵה מוֹעִיל וְעוֹד שְשָׁאָר הַפּוֹסְקִים אִין פּוֹסְקִים כְּרַבֵינוּ יְרוּחֵם שְהַרֵי בְּסִמ"ג בְּמַצּוֹת עֲשֵׂה נ' מְפִרֶשׁ בְּשֵׁם ר"י וְנ"ל וּמְתַרְץ זֹאת אוֹמְרַת שְנִי יוֹסֵף בֶּן שְמַעוֹן כו' עַד יִשְׁאַלוּ לְעִידי מסירה אִם הִיוּ שְנִי יוֹסֵף בֶּן שְמַעוֹן בְּמַעֲמַד הַגִּירוּשׁ עַד כָּאן לְשׁוֹנוֹ.

וְאִינוּ כּוֹתֵב או יבואו עידי מסירה וְיַעֲיֶדוּ שְזֵהוּ הַמְגֵרֶשׁ וְזוּ הַמְגֵרֶשׁת כְּמוֹ שְפֿתֵב רַבֵינוּ יְרוּחֵם וְגַם הַטּוֹר אֲבָן הָעֶזֶר לֹא הַנְּכִירִם ש"מ לֹא סְבִירָא לְהוּ וְיִדוּעַ שְרְאוּי לְנוּ לְהִיּוֹתֵינוּ יוֹצֵאִין בְּעֵנֵן גִּיטִין יְדֵי כָּל הַדְּעִיעוֹת כְּמוֹ שְפֿתֵב רש"י פֿרָק הַמְגֵרֶשׁ סוּף (דָּף פ"ה ופ"ו) קַל וְחֻמְרָא דְעֵתוֹ דְרַבֵי מֵאִיר וּכ"ש נִדוֹן דִּינֵן שְאִינוּ גֵט אֵלִיבָא דְכּוֹלֵי עֲלָמָא כְּנ"ל וְגַם אִין לוֹמַר הוּאִיל וּשְמוֹת הַנְּשִׁים אִינֵן שְוֹת הִנְהָ הִיָּכְרָא כְּמוֹ שְנִמְצָא בְתִשׁוּבָה הַנִּזְכָּר בְּהִדְיָא דְמַהֲנֵי וְגַם כְּמוֹ שְנִרְאָה מְסוּגִית הַגְּמָרָא שְפֿתֵב שְנִי יוֹסֵף בֶּן שְמַעוֹן הַדְּרִים בְּעִיר אַחַת וְאִם הִיָּה תְלוּי גַם בְּנָשִׁים הִיָּה לָהּ לְגְמָרָא לוֹמַר ג"כ שְהַנְּשִׁים שְוֹת אֵלָּא אִין תְלוּי בְּנָשִׁים כָּלֵל וְאִפְשָׁר הַטַּעַם כְּנ"ל.

כל הנ"ל לא פתבתי אלא פנושא ונותן פדי להראות קצת בקיאות אבל לגוף הפסק הוא ללא צורך כי נמצא תשובה מבוארות בסדר גיטין שחיבר מהר"ר אייזק מרגליות שפתב שאותה תשובה העתיק אביו כמהר"ר יעקב מרגליות מתשובת מהר"ר מן בכר"ך מוויז'ניץ ואותה תשובה היא פתובה לרבים כי היא פתוחה אותה.

חיבר של מהר"ר אייזק מרגליות שנשאל פנדון דיין ממש אם שמות הנשים שאינם שוות הנה היפר ואם הוא בפני השני ולא פתב דורות והשיב שכשהוא בפניו הנה גט דווקא לרבי אליעזר בן יעקב ולא לרבי מאיר לכן אין לעשות רק משולש בדורות.

וכשאינו בפני השני לא הנה גט אפי' לרבי אליעזר בן יעקב וכ"ש לר' מאיר. התשובה אעתיק אותה אות פאות בסוף בסיום דברי.

לכן מי הוא זה שיקל ראשו נגד אלו אשר אצבע קטנה שלהם גדול מכריסו הגדולים וידועים אנשי שם לכן אין צורך להאריך בראיות וכמו שפתב בתרומות הדשן שהבאתי לעיל.

ואם יאמר האומר שכ' הטור אה"ע (סי' קל"ו) וז"ל ואם יש א' בעיר ששמו כשמו ושם אשתו כשם אשתו אינו יכול לגרש אלא זה בפני זה עד כאן לשונו. משמע דווקא כששמות הנשים שונים האם אין שונים לא מכל מקום אין ראוי לדקדק חזקא שפאם רצה לומר שכשאין שמות הנשים שונים לא צריך זה בפני זה הנה לו לפרש אבל כשאין שמות הנשים שוות לא שהרי מנהגו בכל הספר שחיבר שמפרש הדינים מבואר ואינו סומך על דיוק רק מפרש אבל אם כן לא.

ועוד שהרי ידוע שהגאון בעל התשובה ידעו ובקיאים בטור אה"ע יותר ממנו אלא בנדאי רצה לומר על כל פנים אין מגרשין אפי' אין הנשים שוות רק שהכניס ג"כ הנשים שוות פדי שלא תאמר דווקא כשאין שוות די בזה בפני זה אבל כשגם הנשים שוות לא יועיל זה בפני זה אפי' לר' אליעזר עד שיכתוב דורות לכה הכניס בדין זה שאף אם הם שוות די כשמגרשין זה בפני זה אליבא דרבי אליעזר וק"ל.

וגם אין להביא ראיה מתוספות פירק כל הגט והסמ"ג ג"כ הביאם במ"ע וז"ל תנן פירק גט פשוט כותבין גט לאיש אף על פי שאין אשתו עמו ובגמרא מדקדק וליחוש לשני יוסף בן שמעון הדריים בעיר אחת ששמותיהן שוות ושמותיהן שוות פן יתנו האחד לאשתו של חבירו פירש אין קושיא זו לרבי מאיר שהרי לרבי מאיר צריך הגט שיהא משולש בדורות שיהא ניפר ומוכח של מי הוא אבל לרבי אליעזר מקשה מפני שעדימסירה יטעו ויסברו מפני ששמעו שאשתו של יוסף בן שמעון זה שמה רחל ויודעים שאשה זו המקבלת גיטה שמה רחל יסברו שהיא אשתו ומתיר זאת אומרת שני יוסף בן שמעון הדריים בעיר אחת אין מגרשים אלא זה בפני זה ולכה כשמוציא את גיטה כו' ישאלו ב"ד לעדים שהיו בשעת מסירה אם היו השני יוסף בן שמעון במעמד הגירושים שאז לא חיישינו לאשת חבירו כן פ"י ר"י עכ"ל, ואם פן נאמר שיש להביא ראיה לפום ריהטא דדווקא יש לחוש כששמות הנשים שוות אבל כי מעיינו אין ראיה מזה דלכה פירש התוספות כששמות הנשים שוות משום שקשה להם מנא ליה למקשה להקשות וליחוש באולי אין לחוש כששמות הנשים אינן שוות לכן מפרש שהמקשה

מקשה פִּשְׁמוֹת הַנְּשִׁים שְׁוֹת וְזֶה מִסְתַּבֵּר לְחֹשׁ לְכָל הַדְּעוֹת וְלִכְּנֹ רְאוּי שְׂאִין לְכַתֹּב גַּט לְאִישׁ בְּלֹא אִשָּׁה אֲבָל יָכוֹל לִהְיוֹת הַאֲמַת שְׁחֹשֵׁשִׁין אִף כְּשֶׁאִין שְׁמוֹת הַנְּשִׁים שְׁוֹת רַק שְׁמֵתָרֵץ מְנָא לִיה לְמַקְשָׁן לְהַקְשׁוֹת.

וְאִם כֵּן יָכוֹל לִהְיוֹת שְׁמֵקְשָׁה הַמְּקֵשָׁה אִפְּלִי אִין שְׁמוֹת הַנְּשִׁים שְׁוֹת וְגַם הַכִּי מִשְׁמַע פְּשָׁטֵא דְגַמְרָא שְׁהָרִי אִינוּ מְזַכִּיר רַק שְׁנֵי יוֹסֵף בֶּן שְׁמַעוֹן וְלֹא נְשׁוֹתֵיהֶן וְלִכְּנֹ הַחֲמִיר בְּתַשׁוּבָה וְנִתְּן טַעַם לְשִׁבְחָה שְׁמָא יֵשׁ לוֹ אִשָּׁה אַחֲרַת וְדִי לְמַבִּין.

וְאִם יִפְקֹפֵק הַמְּסַדֵּר לֹאמַר כִּי הַשְּׁנֵי אָבִיו וְנִקְרָא בְּלִשׁוֹן פִּינּוּי אִי"זֶה וְאִ"כּ הַהִיפֵר שְׂאִם הִיָּה הוּא הִיָּה נִכְתָּב הַכְּנּוּי אִיז"ה וְגַם קוֹרִין לוֹ לִנ"ג יוֹסֵף נְשִׁיב לוֹ שְׁפָנּוּיִם אֵלּוּ אִין כּוֹתְבִין בְּגַט פִּירֵשׁ לִנ"ג יוֹסֵף אִין כּוֹתְבִין שְׂאִינוּ נִקְרָא לִנ"ג לְבַד אֶלָּא לִנ"ג יוֹסֵף וְעוֹד שְׂאִף אִם הִיָּה נִקְרָא כִּף מְכָל מְקוֹם אִין כּוֹתְבִין כְּמוֹ בּוּי"ד וְכִיּוֹצֵא בְּזֶה שְׁהַכְּנּוּי עַל שֵׁם גּוֹפּוֹ וְזֶה פְּשׁוּט כְּמַבְנֵאָר בְּסֵדֵר גִּיטִין וְכִינּוּי אִיז"ה ג"כ אִין כּוֹתְבִין שְׁהָרִי אֶפְּלִלוּ אִיזְק סְבִירָא לְהוּ לְרוֹב הַפּוֹסְקִים שְׂאִין צְרִיכִין לְכַתֹּב יִצְחָק הַמְּכַנְּנָה אִיזְק כְּמוֹ שְׁכַתָּב (דָּף כ"ב) בְּסֵדֵר גִּיטִין שְׂאִין כּוֹתְבִין הַמְּכַנְּנָה אִיזְק וְכֵן ג"כ בְּסֵדֵר מַהֲרִי"ו הוֹאִיל וּב' הַבְּרוֹת שְׁוֹת כ"ש אִיזִי שְׁהוּא קִיצוֹר לְשׁוֹן שֶׁל אִיזְק שְׂאִבִּיו קוֹרָא אוֹתוֹ כִּף דָּרָף חִיבָה וְאִף אִם הִיָּה לְהַסְתַּפֵּק אִם יִכְתֹּב מְכָל מְקוֹם אִין רְאוּי לְסַמּוֹךְ עַל זֶה בְּאִיסוּר חֲמוּר כְּזֶה שְׂאִמְרוּ חַז"ל הַמְּשַׁנָּה מְמַטְבֵּעַ כּו' הַנִּלְדָּ מְמוֹר וְכִי טַצְדִּקִי לְמַשְׁרִי אִשָּׁת אִישׁ.

וְאִין לֹאמַר שְׁבַדִּיעֵבֵד י"ל שְׁכָשֵׁר חֲדָא שְׁבַתְשׁוּבָה שְׂאִעֲתִיק בְּסוֹף כְּתָב דְּלֹא הִיָּה גַט דְּמִשְׁמַע אֶפְּלִלוּ דִּיעֵבֵד. וְעוֹד דְּלֹא מְקַרִי דִּיעֵבֵד בְּמְקוֹם שְׂיֵשׁ לְתַמְנָן ר"ל שְׁלֹא נִישְׂאֵת כְּמוֹ שְׁכַתָּב (דָּף נ"א) בְּסֵדֵר גִּיטִין שְׁלָנוּ וּמַבִּיא רְאִיָּה מִתּוֹסְפוֹת (בְּדָף נ"א) וְנ"ל מְהֲרִי"ל לִיתָן גַּט אַחֲרֵי אֶפְּלִלוּ הִיכָא דְאִמְרִינוּ בְּגַמְרָא בְּדִיעֵבֵד כְּשֶׁר אִם יָכוֹל לְתַמְנָנוּ יִתְמָן דְּלֹא מִיִּקְרִי דִּיעֵבֵד רַק לְכַתְּחֵלָה כִּינּוּן דִּיכּוֹל לְתַמְנָן מְקַרִי לְכַתְּחֵלָה כְּמוֹ שְׁתַּמְצָא בְּפֶרֶק קַמָּא דְּגִיטִין בְּדִיבּוּר יַחֲזוֹר וְיִטְלָנוּ ע"כ לְשׁוֹנוּ.

וְאִם הַצְּעִיר יוֹסֵף כֹּהֵן: וְזֶהוּ הַעֲתִיק מִהַתְּשׁוּבָה כִּנ"ל שְׁכַתּוֹב בְּחִיבָר מַהֲר"ר אִיזְק מְרַגְלִיּוֹת ז"ל. וְנ"ל וְעַתָּה אֶתְחִיל לְהַעֲתִיק מְקַצָּת עֲנִינִים שְׁמַצְאֵתִי כְּתָב יָדוֹ שֶׁל מַהֲר"ר מִן בְּכָרָף מְוִירֵמֵשׁ ז"ל ע"כ לְאָבִי הַגָּאוֹן מְרַגְלִיּוֹת ז"ל שְׂאִילָה מְקוֹר מִיָּם חַיִּים נוֹזְלִים מִן הַלְּבָנוֹן כְּשֶׁמוֹ יִנּוֹן מְהֲר"ם י"ץ אוֹרִי לִן הַלְּכָה לְמַעֲשֵׂה חֲתָן הַר"ר זְלָמָן פֶּרְנָס בָּא לְגַרְשׁ אִשְׁתּוֹ וּשְׁמוֹ יַעֲקֹב בֶּן דָּוִד וְגַם אֶתְנוּ פָּה עֲמָנוּ הַה"ר יַעֲקֹב מוֹנֵהֵיִם דָּר בּוּיִיסְנוּי"א מְבַלְעַ בְּתַחֲמוּמֵינוּ כּו' וּשְׁמוֹ כְּשֶׁמוֹ יַעֲקֹב בֶּן דָּוִד וְכו' עַד וְעַתָּה הוֹרִינוּ אִם לְכוֹתְבוֹ בְּגַט זֶה מְשׁוֹלֵשׁ כִּיִּהִי דב' יוֹסֵף ב"ש אוֹ שְׂאִנִּי הִכָּא כִּינּוּן דְּנְשׁוֹתֵיהֶן אִינוּ שְׁמוֹתֵיהֶן שְׁוֹת לֹא צְרִיכָה לְשַׁלְּשׁוּ וְאִם צְרִיף לְשַׁלְּשׁוּ מִבְּעַיְלָן לִן אִם צְרִיף לְכִינּוּי הַמְּשׁוֹלֵשׁ כְּגוֹן מְשֵׁה הַמְּכַנְּנָה מוּקִי אוֹ דִּילְמָא לֹא צְרִיכָה לֹא הָא וְלֹא הָא אֶלָּא בְּחִינּוּף מְשַׁפְּחָה סְגִי כּו' נָאִם מְשַׁרְתָּה שְׁמַעוֹן.

הִנֵּה מְרַכְּאָשֵׁר שְׂאֵל מֵאֵת כְּבוֹדָה הַר"ר שְׁמַעוֹן פ"ץ חֲתָנוּ שֶׁל מַהֲר"ר זְלָמָן כּו' וְכַמְדוּמָה לִי דְלִיכָא הַפְּסֵד לְכַתֹּב שְׁלִישִׁי יַעֲקֹב בֶּן דָּוִד ב"מ הַמְּכַנְּנָה מוּקִי אוֹ א"י לְמַצָּא צַד שְׁלֹא לִילֵף מְהֲר"י מוֹנֵהֵיִם לְתוֹף הָעִיר בְּשַׁעֲהַ שְׁנִיתָן הַגַּט אֲבָל אִין נ"ל סְבָרָא זֹו דִּישׁ סְבָרָא אִיפְּכָא לְפִי הַנְּרָאָה דְּהִיָּה בְּמַעֲמַד כְּדִי לְהַפִּיר לְהַעֵם דְּהַגַּט יִנְתָּן לִיעֲקֹב מוּקִי וְלֹא לִיעֲקֹב מוֹנֵהֵיִם.

ואין נ"ל משום דשם נשותיהן חלוקות דנה מועיל דיש מפירין הבועלים ולא נשותיהן ועוד תאמר יש לו אשה אחרת במדינת הים אע"ג דאיכא חרם רבינו גרשון שפא לא נתפשטה התקנה או שפא עבר התקנה.

וכמזכיר דנה לית דין ולית דיין אלא לכתבו השלישי יעקב בן דוד במשה המכונה מוקיי. דאין נפקותא דיקתוב דבדורות הראשונים נהגו לכתוב מקום לידה ומפריש הטעם בהגהות מיימוני ובמרדכי דאם אינע שהחזק שני יוסף בן שמעון אז הוי סימן ש"מ דרוב פעמים לא צריף מ"מ פתבינו ונ"ל משה לוי מיינן אתה מר העתר לשארי מהר"ם ס"ל י"ץ ונדעתי שהדעת מכרעת דמשולש טוב לכתבו שהרי מאריכין אנו בגיטין כו' בתשו' הר"ר יוסף דאורלייניש תשובה.

אבהתיכם הציקתנו לכתוב מעט דרף משא ומתן דלא ידעתי צד טוב יותר מלכתוב משולש יעקב בן דוד בן משה המכונה מוקיי כו'. עד ולפע"ד דמוקיי הנה פינוי אכן מה שאמרו מאחר דשמות הנשים אינן שוות דנה? הא הפירא נראה לעניינת דעתי דנה לא הנה חילוק וראיה מתוך אלפסי שהביא את הגמרא אמר רב יוסף שני יוסף בן שמעון הדרים בעיר אחת אין מגרשים נשותיהן אלא זה בפני זה ואוקמנא כר' אלעזר דאמר עידי מסירה פרתיה.

אבל לר' מאיר בעינן מוכח מתוכו והיא דהמגרש שנים ששלחו ב' גיטין ושמותיהן שוות ומוקיי לה כר' מאיר במשולשים איירי ואם יהיה כדכתבת שיש חילוק בשמות הנשים א"כ מה צריף לאוקומי במשולשים לוקמי בשמות הנשים שאינו שוות ואת"ל דרצה לאוקמא אפי' היכא דשמותיהן שוות מ"מ הנה לו לחלק ג"כ.

ואשר כתב כבודיך אם יש למצא צד שלא ילך מהר"י מונגהיים לתוף העיר כו' עד פדי להפיר לעם דגט ינתן ליעקב מוקיי לא יעקב מונגהיים. אהובי זה הוי הפירא לר' אלעזר דסבר עידי מסירה פרתיה אכל לר' מאיר אין זה מועיל דבעינן שיהא מוכח מתוכו עידי חתימה.

ולפי דבריך מוניסנויא מובלע בתחומה ויכול להיות דהאמת אתכם והוי כמו דר בעירכם והוי כמו הוחזקו ממש ולפי זה אם ישאר בוניסנויא לא הוי גט לכ"ע לר' אלעזר פיון דאינם זה בפני זה ולר' מאיר כ"ש פיון דאקרי מוחזק וכו'.

עוד האריף אם לכתוב לסימן שם משפחה עד סוף דבר מסקנא דמילתא לא ידעתי לעשות שום הפירא אלא במשולש יעקב בן דוד בן משה המכונה מוקיי. נאם הקטן מנחם בכרף: (לז) נשאלתי מק"ק דאביטשויא על אחד שהיה לו בנים ובנות והשיא הבנות ונתן לחתניו שטר חצי זכר דהיינו שכתב שחייב לחתנו סף מה אכל לא יתחייב לשלם רק שעה אחת לפני מותו ובתנאי שאם ירצו בניו שיהיו לו בשעת מותו ליתן לחתנו חצי חלק של זכר אחד בזה נפרע החוב וקודם סמוך מיתתו עשה כתובה לזוגתו סף חשוב ועתה חתניו אומרין ששטר שלהם קודם ולכן יתנו לו כחצי חלק זכר מפל הנכסים קודם שיתנו להם כתובתם ובניו אומרין שלא ליתן להם רק כחצי חלק זכר אחר שישלמו הכתובה: תשובה נ"ל שהדין עם הבנים כי אף אם נתנו לחתניו שטר כחצי חלק זכר מפל מקום הואיל ולא כתב להם פמה? היא חלק חתניו חלק ה' או ו' ממה שיש לו רק חלק חצי זכר

יש לו פח ליתן כל ימיו מתנה למי שיירצה וא"כ פשנתן מתנה לאשתו דהיינו פתובה ואפילו סמוך למיתה הנה בכחו ואין פח לבנים למחות וחסרו בניו וגם חתנו אין לו אלא חצי ירושת הבן וראיה שהרי פתב המרדכי פרק יש נוחלין (דף רנ"ג ע"ד) ונ"ל פתב הר"מ על מתנה שנתן ראובן לחתנו וכתב לו שטר מתנה וכתוב בו שיטול חלק כו' פאחד מן היורשים כו' עד וכתוב בו בשטר מתנה זו מהיום ולאחר מיתה וקרי הוא פמתנת פריא ונכה בגוף כל הנכסים שהיו לו בשעת מתנה גופו מהיום ופרי לאחר מיתה וכו' עד וראובן זה יכול ליתן מתנה כל ימי חייו אף על פי שפתוב גופו מהיום וכו' שהרי לא פתב לו מהיום ולאחר מיתה חלק ה' או ו' שפה דאז לא הנה יכול ליתן לאחרים ולמעט חלקו אבל עכשיו שאמר תטול חלק פאחד מירשי והמתנה שנתן לאחרים נתמעט כל אחד מירשים א"כ נתמעט נמי חלק החתן שהרי לא נתן לו אלא פחלק אחד מן היורשין עכ"ל כו' הרי בהדיא שאין לחתן אלא החצי מה שירש הבן וידוע שיכול האב לעשות פתובה גדולה ואין הבן יכול למחות וה"ה לחתנו אבל מה שפתב המרדכי שם ודנוקא בנכסים הידועים שהיו לראובן בשעת פטירתו כגון קרקעות וספרים ושאר חפצים המסויימים וידוע לו בעדים שהיו לו בשעת המתנה ולא בנכסים דאיכא לספוקי בהו דשמא לאחר מיכן פאו לידו פי אותן לא הנה יכול ראובן להקנות כו' עכ"ל.

אם פן נאמר ג"כ בנדון דידן בכאן שאין לו בכל הנכסים לא היא פי דין זה אין שייך לכאן לנדון דידן פי שטר חלק זכר שלנו שאנו פותבין פותבין בנכס זה שפחייב עצמו פחוב גמור שחייב לו חמיו או שחייב לבת סף פה וכה וכתנאי פאם ירצו ליתן לו הבנים פחצי חלק זכר אז בזה נפרע סף חוב ההוא ואם פן אף אם אין לו פעת ההיא ויהיה לו לאחר זמן מפל מקום חייב לשלם החוב הזה או ליתן חצי חלק זכר אבל המרדכי מירי שלא חייב עצמו בסף רק ליתן לו פחצי זכר מהיום כו' אבל מפל מקום אף אם אנו פותבין סף פה וכה שחייב אינו מועיל לומר דהנה פאילו פירש לו סף שלא יהא רשאי ליתן לאחרים או לעשות פתובה פי הואיל והעמיד סף החוב לפרעו פחצי חלק זכר ולזה אין לו שיעור פי אפשר לשלם הסף פחצי חלק זכר שאין לו שיעור רק חצי מה שיבא לזכר והזכר אין לו בכתובה פלום וגם אינו יכול למחות והוא הדין לחתנו וק"ל.

גאם הצעיר יוסף פהן: לח' בפנינו תבעו קק"ק את מקצת יחידים אשר מחייבתם בסחורה והוא פי מימים קדמונים פל הק"ק יש להם ביחוד פתב קיום מהמלכים שיהיה להם בענין המוכסים פל דין של סותרים נכרים מקראקא ומקרוב עמדו מוכסנים אנסים ולקחו פחזקה מסותרי קראקא וגם מיהודים רצה ליקח פחזקתו והספימו הק"ק לפשר עם המוכסן שלא יקח מהם.

וגם הספימו ליתן למוכסנים סף ידוע והתנו ביניהם ליתן בתנאי באופן זה שמי שיתחייב ליתן בדין ישלם פי הק"ק אומרים שהסותרים שפחייבתם עתה בסחורה ישלמו הואיל ואין פשרה זו קיים לעולם רק להצלה לפי שעה פי למחר מת או לא ישפיר עוד ממלך יר"ה פבא מוכסן אחר וירצה ליקח פי פשרה זו אינו רק עם מוכסן זה פי אין פחו להבטיח בעד מי שישפיר ממלך יר"ה שיקים אחר' זאת נעוד אחרת פי אומרים שבקיום שלנו פתוב שנהיה פסותרי קראקא בענין המכס וסותרי קראקא נותנים לע"ע רק שהפשרה שלא ליקח ממנו הוא דבר חדש שנהיה טוב יותר מסותרי קראקא בזה לא הנה

לנו שום קיום וְשׁוֹתָפוֹת בְּעוֹלָם אִם תִּרְצוּ לַע"ע לְפָשֵׁר שְׁתִּהְיוּ טוֹב יוֹתֵר מְסוֹחֲרֵי קִרְאָקָא תִּנּוּ אַתֶּם.

וְהִיחִידִים הַסּוֹחֲרִים מְשִׁיבִים הֲלֹא יֵשׁ לָנוּ שְׁוֹתָפוֹת בְּקִיּוּם לְכֵן תְּסִייעוּ שְׁלֹא יִתְבַטֵּל וְגַם פְּשָׁרָה זֹו מְסִייע לְקִיּוּם כִּי בְּאֵם יִקַּח מוֹכָסֵן זֶה יִתְבַטֵּל הַקִּיּוּם עַל יְדֵי מְנַהֵג שְׁמוֹכָסֵן אַחֵר יִקַּח לוֹ לְסִייע שְׁנֵה לְקַח קוֹדֵם וּק"ל.

וְסוֹחֲרֵי קִרְאָקָא אַף כִּי לֹוֹקַח מֵהֶם עֵתָה בְּחִזְקָה מְכַל מְקוֹם אָנוּ אִין מְחַוְיָיבִים לִיתֵן כִּי אִין הַקִּיּוּם שְׁנֵהיָה כְּמוֹ הַסּוֹחֲרִים מְקִרְאָקָא וּבְאֵם לֹוֹקַח מֵהֶם בְּחִזְקָה בְּלֹא מְשַׁפֵּט שְׁיִקַּח גַּם מִמֶּנּוּ רַק כִּי שֶׁל הַקִּיּוּם שְׁנֵהיָה לָנוּ קִיּוּם כְּמוֹ הֵם וְקִיּוּם שְׁלֵהֶם שְׁלֹא לִיקַח מֵהֶם וְלָכֵן אַתֶּם שְׁוֹתָפִים וְצָרִיכִים אַתֶּם לְסִייע לָנוּ בְּשׁוֹתָפוֹת וּלַע"ע אָנוּ סוֹחֲרִים לְמַחֵר אֲפָשֵׁר שְׁתִּהְיוּ אַתֶּם סוֹחֲרִים לְכֵן אִין רְאוּי לָנוּ לִיתֵן רַק מְכִיס שְׁל כָּל הַק"ק.

ע"כ עֵינְקֵר הַטְּעֵנוֹת וְהַשְּׂאָר לַהֵג הַרְבֵּה וַיִּגִיעַת בְּשָׁר: תְּשׁוּבָה וְהִנֵּה מִתְחַלֵּה פְּסַקְנוּ שְׁהַסּוֹחֲרִים חַיִּיבִים לְהִנִיחַ מְשַׁפְנוֹת כְּפִי הַסֵּף שְׁהוֹצִיאֻ הַק"ק שְׁהַק"ק רּוֹצִים לְהִיּוֹת גְּתִבְעִים וְלֹא תוֹבְעִים כְּמוֹ שְׁכַתְבַּת הַמְרָדְכִי פָּרַק לֹא יִחַפְּזוּ (דָּף רמ"ז ע"ג וע"ד) כְּתִב בְּשֵׁם מְהָר"ם דְּמְנַהֵג תוֹרָה הוּא אָבֵל אִין צָרִיכִין לִיתֵן מְעוֹת רַק מְשַׁפּוֹן כְּמוֹ שְׁכַתְבַּת בְּאַגְוֹדָה פָּרַק לֹא יִחַפְּזוּ (ס' כ"ו) וְנ"ל יְחִיד הַמְדַיִין עִם קִהְלוֹ עַל עֶסְקֵי מְסִים צָרִיף לִיתֵן מְשַׁפּוֹן וְכַפּוּל בְּפָרַק אִינְהוּ גִשָׁף (דָּף ד' ס' ק"ח) וּמְהָר"י ג"כ כְּתִב (ס' קכ"ד) וְנ"ל ר' מְאִיר הִנִיחַ מְשַׁפְנוֹת בְּיַד הַקְּהָל כְּדִין יְחִיד גִּדְד רַבִּים עַכ"ל וְלִפִּי הַטַעַם לְמָה הַק"ק רּוֹצִים לְהִיּוֹת גְּתִבְעִים כּו' שֶׁהוּא מְפָנִי שְׁחִסוּ חֲכָמִים לְהִיזָק רַבִּים כִּי בְּאֵם הֵם יִהְיוּ תוֹבְעִים יִפְסִידוּ מִשׁוּם קִינְדָּא דְבִי שְׁוֹתָפִי וְלֹא יִתְבַּעוּ א"כ מְשַׁפְנוֹתָם גְּמִי דִי שְׁכַשְׁנָתָנוּ מְשַׁפְנוֹת יִהְיוּ הִיחִידִים תוֹבְעִים וּק"ל.

וּבְזָה כ"ע מוֹדָה רַק לַעֲשׂוֹת שְׁהַק"ק יִהְיוּ גְּתִבְעִים וּק"ל: וְעַל גּוּף הַדִּין פְּסַקְנוּ שְׁהַדִּין עִם הִיחִידִים וְהַק"ק מְחַוְיָיבִין לְהוֹצִיא כְּמוֹ שְׁכַתְבַּת מְהָרִ"ק בְּשׁוֹרֵשׁ ד' וּבְסוֹף הַפְּסַק אֲכַתְּוֹב אוֹתוֹ בְּאַרְיִכוֹת וְאַף שְׁכַתְוֹב בְּתִשׁוּבַת הָרֵא"ש כָּלֵל ו' (ס' ט') וְנ"ל וְשִׁשְׁאֵלֶת עַל מְקַצַּת הַקְּהָל שְׁעֲשׂוּ הוֹצָאָה שְׁיִתְקַיְיִמוּ שְׁטָרֵי חוֹבוֹתֵיהֶם דְּבָר פְּשׁוּט הוּא שְׁאוֹתָן שְׁאִינָם נוֹשְׂאִין וְנוֹתְנִין בְּשְׁטָרוֹת שְׁלֹא יִתְנוּ עִמָּהֶם כִּי אִין לְהֶם עֶסֶק בְּדָבָר זֶה אֲלֹא אוֹתָן הַצָּרִיכִים לְדָבָר עַכ"ל.

מ"מ דְּבָר זֶה אִינוּ דוֹמָה לְגִדּוֹן דִּינֵן מְתָרֵי טַעְמָא. חֲדָא שְׁלֹא הָיוּ לְהֶם שְׁוֹתָפוֹת בְּעֶסְקִים אֵלוּ מְעוֹלָם וְגִדּוֹן דִּינֵן הִנֵּה לְכוֹלָם שְׁוֹתָפוֹת בְּעֶסֶק זֶה לְפָחוֹת מִחֲמַת קִיּוּם שְׁהַשְׁתַּדְּלוּ עַל הַמוֹכָסִים.

וְעוֹד שְׁנִית שְׁאֵלוּ כְּבָר הָיוּ נוֹשְׂאִין וְנוֹתְנִין בְּשְׁטָרוֹת וְהִנֵּה לְהֶם חוֹבוֹת וּבְאֵם לֹא הַשְׁתַּדְּלוּ נְאֻבְדוּ וּכְבָר הִתְחִילוּ וְהִנֵּה לְהֶם גְּזָק וְאִין חַיִּיב עַל הָאֲחֵרִים לְהַצִּיל מְמוֹנָם בְּמְמוֹנָם וְלֹא הִנֵּה לְהֶם לוֹמֵר גַּם אָנוּ לֹא גְּלַנָּה עַל שְׁטָרוֹת.

וְגִדּוֹן דִּינֵן עֲדִינֵן לֹא הִלְכוּ בְּסַחֲרוֹה וְהִי יְכוֹלִין לוֹמֵר גַּם אָנוּ לֹא גְּלַף בְּסַחֲרוֹה וְא"כ הַעֲלִילָה עַל כָּל הַק"ק יַחַד וְעַל כָּל פְּנִיִם עֵינְקֵר הַטַעַם שֶׁהִי שְׁוֹתָפוֹת כַּנ"ל וְמָה שְׁנִמְצָא בְּתִשׁוּבַת מְהָר"ם (ס' נ"ג) וְנ"ל אִם כְּשִׁשְׁלַח הַהִגְמוֹן אַחֵר הַקְּהָל וְשָׂאֵל מָה שְׁשָׂאֵל בְּאוֹתָהּ שְׁעָה קוֹדֵם שְׁנִתְפָּשְׂרוּ אָמַר אִינִי חֲפִץ שְׁיִתְנוּ שְׂאָר בְּנֵי הָעִיר שְׁלֹא נִשְׁבְּעוּ לְשַׁקֵּר

כ"א הנשבעים לשקר אז נודאי לא יתנו כי אם הנשבעים ואף כי הקהל משותפים במסים ושותרף אינו חולק שלא לדעת חבירו פדאימא בפ' הגוזל בתר' (דף קיו) ובפ' המקבל (דף ק"ה) הני מילי למסים אבל עלילות וארנוניות בזה אינם שותפים אפילו אם העלילו על מקצת הקהל שלא פדין לא יתנו אחרים עמקם כ"ש בנדון זה שהעלילו עליהם פדין עכ"ל.

והארירי בראיות וא"כ משמע שהיחידים נותנים ולא הק"ק. אבל זה אינו צריך פנים שאין הנדון דומה לראי' ואדרבה מינה יש לדקדק לנדון דידן שהק"ק חייבים שהרי תלה הטעם מפני שאין הקהל שותפים בעלילות וארנוניות רק במסים ונדון דידן שותפים בהשתדלות הקיום מן המכס.

ועוד נותן מהר"ם הטעם שלא העליל בפ' רק על הנשבעים וכאן מעליל על הכלל יחד יהיה סוחר מי שיהיה. ועוד שפי' עוד טעם שהאמת שבדין העליל לכן אדרבה משם ראיה הואיל שהוא שלא נדון וגם לא פרט אנשים וגם הק"ק כולם שותפין במקר לית דין ולית דיין שיאמר רק הק"ק חייבים.

אבל אין להביא ראיה לנדון דידן שהק"ק חייבים מתשובות רשפ"א שמביא ב"י בח"מ (סי' קס"ג) ובב"י (סי' י') וז"ל הבית יוסף ובתשובה אחרת פתב הרשפ"א על ראובן ושמעון שהיו דרים בבית סמוך להגמון בע"כ ובאו ב' אנשים לאותו בית בפורים ועשו שחוק ואמרו הגוים שאותו שחוק היה נגד דתם וההגמון העליל הקהל כו' ראובן ושמעון פטורים וגם הב' פטורים שלא עשו דבר שיתחייבו ועוד אף אם עשו כו' והטיל ההגמון העונש על הצבור ונתנו לו ממון וסלקוהו אינם חייבים לשלם לקהל דאין אדם נתפס על חבירו ותייב לשלם אלא ארנונות כו' עכ"ל וא"כ נביא ראיה שהק"ק חייבים.

אין מזה ראיה פי בתשובה זו כבר נתנו הקהל וזה יוכיח שהרי פתוב ונתנו לו וסלקוהו ולכן אין היחידים חייבים אבל הנדון דידן לא נתנו הק"ק עד שהתנו עם היחידים לא ניתן אלא בתנאי מי שמחייב ליתן בדין יחזיר לק"ק ולא יזיק לנו בדין וכל תנאי ממון קיים וק"ל, וגם אין להביא ראיה שהיחידים בנדון דידן חייבים ממה שפתב שם וז"ל וכתב עוד שיש אנשים רוצים לפטור עצמם וטוענים מה שנתן הקהל להגמון שלא ברצונם ולא בהסכמתם יש להביא ראיה משיירא כו' אם אמר אציל לעצמי הציל לעצמו ואוקימננה בשותפים וכגון זה שותרף חולק שלא לדעת חבירו וכ"ש פאן שלא בא להציל וליתול אלא להציל שלא יקחו ממנה אלא א"כ נשתתפו כל הקהל לכל ענינים פאלו כו' מה שלא ראינו באחד מהמקומות כו' אי נמי כשעשו אותו הוצאה ז' טובי העיר כו' עכ"ל א"כ בנדון דידן נאמר שהק"ק רשות בידם לחלק שלא לדעת היחידים גם זה אין ראיה פי לשם לא היו שותפים לדבר זה שהרי פתב אלא א"כ נשתתפו הקהל לענינים פאלו כו' ואף כי הוא ז"ל פתב מה שלא ראינו שותרף פזה מ"מ נדון דידן פן הוא שהם שותפים במקר ומי שרוצה לעליל ולבטל מחוייב לעמוד פנגדו בשותפות וע"כ צריכים אנו לחלק בין שותפות לשותפות.

נדא שהרי הוא פתב וכגון זה שותרף חולק וא"כ פתב א"כ נשתתפו דמשמע אם נשתתפו אין יכולין לחלק אלא ע"כ ר"ל פשהו שותפים פתב או שותפים לדבר זה בפרט וכן אנו צריכים לחלק שכאן פתב שותרף חולק שלא לדעת חבירו ובתשובות מהר"ם שהבאתי

לעיל כתב ושותף אינו חולק שלא לדעת חבירו וכענין זה ק' בב"ק במרדכי פרק הגזול בתרא (דף צ' ע"ד) כתב ב' פעמים שותפות ניהו ואין שותף חולק שלא לדעת חבירו.

(ובדף צ"א ע"ב) כתב על שנהגו לתת מס בשותפים ואח"כ נתן המלך לבנו קצת כו' עד וכגון זה שותף חולק שלא לדעת חבירו ובבבארי שלקמן תירצתי עי' שם והמענין במעשה שזכרתי למעלה יראה שיש חילוק בין שותפות שנתנו מס יחד כמה שנים וקודם התחלת שנה אחרת רוצים לחלק מחמת פסידא יכולים לחלק ובפרט פאשר הם חולקים על דעת שיהא השותפות בטל מהיום ומעלה אבל שותפות שנעשה כבר ע"י מעשה ואינם רוצים לחלק רק לפי שעה.

ועוד שפבר התחיל הבלבול על פולם בהיותם יחד בשותפות ואזאינם יכולים לחלק שלפסוף צריכים לשתף יחד שותף כזה אינו חולק אפי' במקום פסידא ובפרט בנדון דידן. ע"כ צריכים להשתדל ביחד שקיום הראשון יעמוד בתקפו לכן אין יכולים לחלק כמ"ש וגדולה מזו כתב מהרי"ק בשורש ד' שאפי' כל מי שראוי לבא עליו בלבול כזה וכשיתקון זה יהיה קצת תקון להם צריכים ליתן סיוע לאחינו בני רעגנשפורג כל הקהילות אשר ראוי לחשוב שיבא גם עליהם כו' מאחר שהצלת בני רעגנשפורג הוא הצלתם וגם בכאן אם היה המוכסן לוקח מקס עתה היה ביטול גדול בקיום של מקס והיה היזק רבים פי גם מוכס אחרון בנגל ילך בעקבו וק"ל מצורף לזה שהמוכס אינו פורט יחידי אנשים רק מי שיולך סחורה וא"כ יכול להיות שמגיע היזק לרבים תיקף.

ואומר אם מהרי"ק פוסק מטעם חשש שמא יבואו לידי נזק ק"ו בנדון דידן שבודאי היזק וא"כ השתדלות זה הק"ק נהנין. ועוד שהם שותפין כנ"ל דלית דין ולית דיין שיאמר שפטורים אלא שחייבים ק"ק להוציא ולהשתדל כפי נראה לעניות דעתי.

גאם הצעיר יוסף פהן: לט) נשלחו מארץ לועז לידי מגלות עפות פתובות משני עבריהם בענין אלמון שנשא אלמנה ולא אכלו עד הלילה אם לברך שבע ברכות וראיתי שהדיעות חלוקות שאחת מן הדיעות סובר שאין לברך שהרי בלילה הנה יום שני וכ"ע מודו דאין לאלמון שנשא אלמנה אלא יום א' והביא עוד ראיה מהרא"ש ז"ל שכתוב וזה לשונו רב אשי איקלע לרב פהנא יומא חדא מברך פוליהו מפאן ואילך אי איפא פנים חדשות מברך פוליהו ואי לא אפוישי שמחה כו' יומא קמא י"מ סעודה קמיינתא ומיהו אם לא אכלו עד הלילה מברכין משום דלא גרע מפנים חדשות פנין דאכתי לא אכלי בני חופה עד כאן לשונו אלמא בבחור דמברכין טעמא משום דלא גרע מפנים חדשות וא"כ באלמון שנשא אלמנה דליפא טעמא דפנים חדשות אין מברכין.

וכן פסק ר' ירוחם בחלק אדם וחנוה נתיב כ"ב חלק ב' יום ראשון לעולם מברכין כלומר בסעודה ראשונה ואפי' לא אכלו עד הלילה כתבו המפרשים דכל סעודת יום א' מברכין שבע ברכות ואם הוא אלמון שנשא אלמנה ולא אכלו עד הלילה אין מברכין ודעתו שמה שפרשו יומא קמא סעודה קמיינתא אין הפי' שבאו להקל ולומר סעודה קמיינתא מברכין אפי' בלילה פשלא אכלו ביום אלא באו להחמיר שאפי' ביום א' דוקא בסעודה ראשונה אבל אם אכלו סעודה שנייה אפי' ביום אין מברכין שבע ברכות ודעת המגילה השנית שיש שני פירושים ביום קמא פי' ראשון שפי' יומא קמא כמשמעו ולפי פירוש זה אין מברכין בלילה דביום תליא מילתא.

ופירש השני פי' יומא קמא סעודה קמייטא מברכין אפי' בלילה דלא ביומא תליא מילתא אלא בסעודה. ומודה שהרא"ש מדבר בבחור דווקא רק שמתרץ שהרא"ש פתב לפי דיעה האחת פן ולפי דעת פי' האחרת מברכין ואם פן הא דכתב דלא גרע מפנים חדשות דמשמע דווקא בבחור דשייך בו פנים חדשות ולא באלמון הוא לדעת המפרש יום כמשמעו.

והראיה שכתב י"מ ואח"כ פתב ומיהו כו' וכן תירץ רבינו ירוחם דכתב גם פן פתבו המפרשים דמשמע שיש שני פירושים ושני הדיעות החלוקות שבאו לידי במגילות עפות האריכו למעניתם בראיות כל אחד לפי דרכו ואענה גם אנכי חלקי.

והנה אגלה דעתי הקלושה ואומר אף כי הסכימו שני הדיעות אשר באו במגילות עפות ופי' שמה שכתב הרא"ש דבלא אכלו עד הלילה מברכים דלא גרע מפנים חדשות. בנדאי מדבר בבחור ולא באלמון הואיל ולא שייך בופנים חדשות רק שתי' דמייירי לפי פירש שני שפי' יומא קמא כמשמעו לכן דווקא בבחור מברכין ז' ברכות ולא באלמון שנשא אלמנה אבל לפי שפי' יומא קמא סעודה קמייטא יש לומר שמברכין עכ"ל.

ואני אומר לא כדברי זה ולא כדברי זה כי אדרבה מוכח ומוכרח שהרא"ש מדבר באלמון שנשא אלמנה ועל זה פתב ואם לא אכלו עד הלילה מברכין דאם מדבר בבחור למה לו לומר מסבא דלא גרע מפנים חדשות הלא כשבאין בני אדם שלא אכלו הנה ממש פנים חדשות ומה שייך לומר דלא גרע.

ואין לומר דסבר דלא מקרי פנים חדשות אותן שהיו בשעת ברכת גשואין בחופה ולכך צריך לומר סברת דלא גרע אין לומר פן שהרי הרא"ש פתב באותו פרק ריש פרק קמא דברכות שאף אם שמעו ברכות שבע ברכות בגשואין שבאו אח"כ דמקרי פנים חדשות וא"כ מה לו לסבא דלא גרע אלא בנדאי הכי פי' שמדבר באלמון שנשא אלמנה לכן אמר מסבא הואיל ולא אכלו שום אדם ביום אף פי' הוא אלמון לא גרע מבאו פנים חדשות בבחור דהיינו שלא אכלו אף כי אחרים כבר אכלו שמברכין.

בכאן נמי מברכין הואיל ולא אכלו עדיין אפילו אחרים שום סעודה. וגם צ"ל מה שפירש הרא"ש י"מ סעודה קמייטא משמע שבא להקל דאף בלילה בסעודה קמייטא שרי.

דאם בא רק להחמיר ולומר סעודה ראשונה ולא שנייה אפי' ביומא ה"ל למימר קמא קמא יש מפרשים דווקא סעודה קמייטא דהנה משמע דווקא קמייטא ולא סעודה שנייה וק"ל. הנה מובן שהרא"ש ס"ל דאלמון שנשא אלמנה ולא אכלו ביום דמברכין ז' ברכות בלילה וכן כ' באגודה פ"ק דכתובות (דף ק"ז סי' ז') וז"ל אחת בתולה ואחת אלמנה טעונה ברכה כל ז' וה"מ שנשאת לבחור ודאיכא פנים חדשות אבל באלמון שנשא אלמנה אפילו איכא פנים חדשות.

ואם התחיל בתוך יום רביעי ונמשכה עד הלילה או הותחלו בלילה מברכין בלילה ולא ביום של אחריו כו' ובשבת מברך לילה ויום דכבוד יום עדיף ולא בסעודה ג' כו' ובאלמון שנשא אלמנה יום ו' נראה שאין מברכין אלא לסעודת הלילה ולא למחרת בשבת דלא תלי בפנים חדשות עכ"ל.

הרי שפתיב ביהדיא דביום ו' מברך בלילה באלמון שושא אלמנה ואין לומר דנקט יום ו' דווקא דאז אי אפשר לאכול דאסור לקפוע סעודה ביום ו' לכה מברכין בלילה מה שאין פן בשאר ימים דאם פשעו ולא אכלו עד הלילה אין מברכין אין לומר פן חדא דא"כ דבשאר ימים אין מברכין בלילה הנה עיקר הדין להודיע דבלילה אוכלין א"כ הנה לי למימר ומברכין בלילה אבל אומר אין מברכין אלא לסעודת הלילה ולא למחרת משמע דעיקר הדין שלא לברך ביום ולכה נסיב דינא שהנשואין ביום ו' כדי להגיד שאעפ"י שהוא שבת מ"מ למחרתו אין מברכין אבל מ"מ בשאר יומי נמי מברכין בלילה.

ועוד דאין לומר דנקט ביום ו' מפני שאין קובעין סעודה ביום ו' שזה אינו אלא בסעודת הרשות אבל בסעודת מצוה מותר וסעודת מילה תוכיח. ועוד הלשון תוכיח שאחז"ל ב' משפחות כו' עד זו קבעה סעודה בע"ש כו' עד ונעקרו דלשון קבעה מוכיח מחמת שהיתה קובעה סעודה בכל ע"ש אבל מה שהוא באקראי לא וכ"ש סעודת מצוה שהיא באקראי.

וא"כ שהרא"ש והאגודה מסכימין לדבר אחד וידוע מעלת הרא"ש וגם בעל האגודה כתבו עליו מהרי"ק בשורש קס"ג וגם מהרי"ו (בסימן קס"ג) שהיה למדן מופלג וגדול בדורו היה א"כ מי הוא זה שימאן בדבריהם וכ"ש שהם פדאי לקיים המנהג קצרותי כי מה ידעתי ולא ידעו כי פרושו מצודה בכל שטח הספר והפוסקים רק מה שהניחו לי להתגדר בו כתבתי.

גאם הצעיר יוסף פהן: מ' שאלה על שבמדינות מעהרין עשו תקנה הראשים הנבררים במדינתם במעמד עקרי המדינה שכל דברי ריבות וקטטות שיתנהו ביניהם יתנו לפסוק במדינות ואין אחד מהם יהא רשאי לתבוע בעל דינו חוץ למדינתם ועתה נתנה קטט בין יושבי ק"ק אוסטרליץ עם כמר יוסף בר יצחק יושבי עירם ורוצה לתובעם חוץ למדינות והוגד לי שטענתו לפי שהם תקיפים במדינה ויש להם קרובים הרבה והם מאיימים הדיינים או הדיינים עצמם מתיראים אף אם לא יאיימו אותם: תשובה הנה נ"ל אם אין לו לכמר יוסף בן יצחק טענה אחרת רק הנה"ל אין טענתו טענה שהרי כתב הרא"ש ז"ל בתשובה פלל י"ג והטור ח"מ מביאו (סי' ז') ונ"ל ואם עשו תקנה או שיש מנהג בעיר שדייני העיר ידונו אף על ענייני הפס דיניהם דין כמו מי שיקבל עליו פסול או קרוב לדין שדינו דין עכ"ל.

והנה ידוע שאין נוגעים ופסולין יותר כי אם במס ומ"מ דנין אפי' ע"פ מנהג בעלמא ק"ו על התקנה שקבלו עליהם דאין לפסול כל בני המדינה וידונו אותם כפי תקנתם. ועוד כתב פלל ה' מנהג פשוט בכל ישראל שאין מביאין עדות חוץ לעיר על תקנתם אלא מקבלים עליהם עידי העיר על כל עניניהם וכשרים אפי' לקרוביהם פיון שקבלום עליהם אנשי העיר וכן כתב ר' ירוחם ח"א נל"ב והב"י מביאו (סי' ל"ז) ומביא עוד ב' תשובות פיוצא בזה כו' עד וכן אנו נוהגים לעולם בכל ענייני צבור כו' עד והרי זה כמי שאמר נאמן עלי אבא וכו' הנה בפירוש הן לדין והן לעדות כל מה שקבלו בהסכמתם כשרים וה"ה לגדון דידן ובשביל שפסקתי על בני ק"ק ברוד עם כמהר"ר יצחק בר שניאור שידונו חוץ למדינתם על פי החכמים אשר לשם שכתבו שאין לו דין לשם בשביל שכל בני המדינה שייכים לאילו וגם יש להם במדינה מי שיאייים על הדיינים ומוראם מוטל עליהם ויאמר האומר מה נשתנה זה מזה.

ואמרו חז"ל כל פי האי צריף לאודעי לכו אני צריף לפרש פי מהור"ר יצחק לא הנה מיושב במדינה רק פגר נטה ללון פידוע פי ביתו בכאן וא"כ לא הנה לשם בשעת התקנה וגם לא קבלם עליו מעולם וכשאין תקנה ידוע שהדין שאפ"ל רק עשיר אחד שהוא תקיף ומאניים בעיר צריף לילה לב"ד הסמוך לדון ולא בעירו.

וגדולה מזו כתב מהרי"ק בשו"ת א' בשם ג' עמודי עולם שהם הר"י ור"ש שאנץ ור"י מפרי"ש שאפ"ל אם רק הדבר נוגע לגדולי העיר שאין לדון בעירם אף פי צד השני מיושבי העיר ואף ע"י הסתלקות פי תרי דמסתמה משתמע מליהו ולכן פסקנו עליהם לילה לב"ד הסמוך אבל בנדון כמו יוסף הנ"ל אם אין לו אלא טענה זו הנ"ל אינו טענה פי הוא הנה לשם בשעת התקנה וקבלה עליו אין לו פח לזוז מתקנת המדינה הנ"ל כו' ואין יכול לחזור כמו שמביא הב"י (סי' כ"ב) תשובות ונ"ל כתב בתשובות דשייכי להלכות סנהדרין נאמנים עלי ג' רועי בקר כו' עד אפ"ה בנדון זה שהניחו על טובי העיר ועל ראשי הקהל מנהג הוא בכל מלכותינו דכל מה שאדם מקבל בפני ראשי הקהל שנוכרו מדעת הקהל שאין יכול לחזור בו וכן כתב ר"ת בתשובה עכ"ל.

ומזה מוכח ג"כ דאין לומר שמה שכתב הרא"ש שהבאתי לעיל תשובה כלל י"ג שדיניהם דין כמו מי שקבל עליו קרוב או פסול לדון שדיניו דין היינו שקבל עליו פסול במקום פשר א' אבל כשקבל פסול במקום ב' או ג' לא כמו שפסק הטח"מ (סי' כ"ב) וא"כ בנדון דידן נאמר שאף אם קבלם עליו יכול לחזור דהא הכי פתוב בתשובת ובתו' וכן כתב ר"ת דכל מה שאדם מקבל בפני ראשי הקהל שנוכרו שאין יכול לחזור משמע דהנה דינו פאלו קנו מיניה ובקנו מיניה כתבו רוב המפ"ן דהיינו האלפס והטח"מ וכתב הב"י שפ"ן כתב הרא"ש דאפ"י קודם גמר דין וקבל עליו פסול כשנים או כג' כשרים שאינו יכול לחזור דאין אחר קנין פלום וכ"ש בנדון דידן לפי מה שהוגד לי שקבלום עליהם פל בני המדינה באלה ובשבועה ובחרמות וכל רב או צורב המנגד לנה הורס מצב המדינה פי פל מדינה ומדינה צריכים לתקנות מוסכם מפל הצריכים להם לפי המקום ולפי הזמן ובאם יכול היחיד לבטל בטלו פל ההסכמות וההריסות תמיד ואעפ"י שכתב הריב"ש (בסי' שי"א) גם מה שאמר שקבלוהו הקהל מעולם לא שמענו פזאת שיקבלו הקהל עליהם דיינו שיוכל לדון לקרוביו כו' מ"מ הרי כתב הטח"מ (בסי' ל"ג) ונ"ל כתב א"א הרא"ש ז"ל אם הקהל מינו עדים ותקנו שלא ישנה שום עדות זולתם יכולין להעיד אפי' לקרובים ועוד דהרי פי הריב"ש עצמו בסיום דבריו ונ"ל והרשב"א לא כתב אלא בענייני הכוללים לגמרי דלא בעינו סילוק משום דלא אפשר עכ"ל וא"כ בנדון דידן לא נאמר שידונו קרובים רק שידונו במדינה אף פי יש צד שייכות להם כמו שלא בעינו סילוק וק"ל.

גאם הצעיר יוסף פהן: מא) שאלה ונ"ל השואל שלום למר ולתורתו פבר קדמתי והטרחתו למעכ"ת בשאלה ותשובתו דמר הגיעוני ועדיין דברי דמר ערבים ומתוקים עלי לכן עתה באתי בשאלה קטנה אשר אנכי שואל ממעלת כ"ת.

עיר שמנהגה מקודם ומאז פל יחיד ויחיד מי שיש לו ס"ת מעמיד אותה בהיכל בית הפנסת הנקרא בלשוננו ארון הקדש בלי רשות שום אדם מנהיגי הקהילה או גבאי צדקה וכן לוקח אותה מב"ה מתי שירצה בלי רשות שום אדם ואינו פורע פלום לגבאי צדקה

או להקהל כף הנה המנהג מעולם וכן עדיין ולראובן הנה לו ס"ת איזה שנים בהיכל ב"ה ונתמנה מהקהל לאחד מגבאי ומחלקי צדקה והנה בחזקת איש מאומד ונתבירו שיהיה.

ג"כ עמו גבאי צדקה נתן בידו מאה זהובים על רבית קנודם סנפות ואח"כ נתמוטטו נכסיו של ראובן באיזה סיבה ובחדש שקט שאחריו השפין ומכר הס"ת הנ"ל עם המקומות מושב שלו שבב"ה הנ"ל לשמעון אחד מיושבי עירו בשטר אחד ובשיעבוד אחד הוא ואשתו בקנין גמורה ונחליטה בסודר ובכל מיני קנין ושמעון הלוקח הניח הס"ת הנ"ל בהיכל הנ"ל בחזקתו פשאר יחידים שיש להם ס"ת והודיע לש"ץ נאמן דב"ה כמה פעמים שהמקומות והס"ת של ראובן שלי הן שקניתי ממנו בק"ס ויש לי שטר מכירה עליהם ובח"ה דפסח נתמנו מהקהל גבאי צדקה אחרים כדרך ומנהג כל שנה ואחד מהן הוא שמעון הלוקח הס"ת הנ"ל ואחר פסח נתגלה ונתפרסם הדבר שנתמוטטו נכסיו של ראובן הנ"ל ויש לו נושין הרבה והגבאים תבעו ממנו המאה זהובי והוציאו מאתו חמשים זהובי והמותר לא יכלו להוציאו ממנו מחמת דחקו ודובר על לבם ופתה אותם עד שלקחו ממנו כתב על החמשים זהובים וזמן הפרעון מתי שירצו גבאי צדקה והחזירו לידו כתב הראשון של מאה זהובי ואח"כ קנודם שבועות ברח ונמלט ראובן מעיר אשר יושב בקרבה מחמת רוב נושיו שידחקו עליו ויש חשש וקרוב לנדאי שיאבדו החמשים זהובים ויש לאיזה בעל דין לחלוק ולומר מאחר שהס"ת עדיין עומד בהיכל ב"ה והלוקח לא עשה משיכה מהיכל ב"ה אם כן הרי הוא תפיסת ממון של ראובן וזוכה בה גבאי צדקה והן פשלוחין להקהל ולהצדקה לענגן זה עבור החמשים זהובי הנ"ל ושמעון השיב שהרי הוא קנאה בכל מיני קנייה קנודם פתיבת שטר האחרון שהוא פתיבת ידו של ראובן שאין בו שיעבוד שהוא תחילת הלואה צדקה של חמשים זהובי ואחריו אין שום אדם יכול לתפוס אם לא בשביל שמעון הקונה ועוד שמעות של צדקה הן ממון שאין לו תובעין כמעשה בסוף פרק החובל וכאשר הביאו הפוסקים פידוע למר ועתה מאחר שקל רז לא אגס למר ולמדני רבי ומורי להיכן הדין נוטה ולהוציא הדין לאמיתו מי זוכה בס"ת שמעון הקונה או הצדק' אף שפתיבתי כמה דברים שאין נפקותא מצד הדין רק שפתיבתי הענגן כהנוניתו מעשה שהי' כף הנה כדי שלא יהא לבעל הדין לחלוק ואקוד ואשתתנה מרחוק אפים ארצה ויקבל מר ברכה וחסים מנותן בלתי מקבל פה עתירת אהובך אוהבך נאמן דמר משה בר אליקם זלה"ה מילדי היילפרון.:

כמעט ששכחתי סניף אחד משורש ועיקר. אחר שנתפרסם לכל שנמלט וברח ראובן הנ"ל בא פריץ אחד לפני השופט והראשית שטר על ראובן ועשה שפערונ"ג על כל נכסיו של ראובן ופרט המקומות שבב"ה ואז אמר שמעון הקונה תתנו לי הס"ת אולי ינודע לפריץ שיש לו ספר תורה בבית הפנסת ויקח אותו כדיניהם מי שעשה שפערונג בראשונה אז השיבו לו הראשית תקח אותה רק שיהא בחזקתה פאשר היא עתה ואמר שמעון כן והלא ת"ל יש עדיין אלקים ודינים בישראל וצווי הראשית לשמש דבית הפנסת שיתן אותה לשמעון וכן עשה השמש נתן אותה לשמעון ועתה היא ביד שמעון הקונה והוא מוחזק בו רק שהשיב על דברי הראשית כן וכנ"ל: תשובה של"ש אתה אהובי היקר כהר"ר משה י"ץ וכל אשר לה שלום אהובי מכתב מ"כ הגיעני וענגן ס"ת ומקומות ששאל מ"כ אהובי ידוע למ"כ שמהרא"י כתב שאין להשיב בדיני ממונות רק לדין מכל מקום אני משיב למ"כ דרך משא ומתן וגם באולי מ"כ דדין בדבר אהו' בענגן המקומות

אין צורך להאריך שהרי יש בהן דין קדימה הואיל והיו לו המקומות קודם שלנה ושטר בעדים וק"ס אפילו היה מאוחר הוא קודם למלנה על פה אבל גם הספר תורה נ"ל שהיא לבעל השטר שהרי הקנה לו בק"ס שהוא חליפין ונקנה לו בכל מקום שהוא ואף כי היא בבית הפנסת ונאמר שהיא פמפקדת ביד גבאי צדקה הלא באותו פעם פשהקנה לו אי בעי לה המוכר הווי הבו ליה הגבאים שהרי עדיין לא ידעו שאין לו כמו שפא בשאיל' מ"כ וא"כ מצי מקדיש ומצי יחיב.

ולא דמי למאמר רבי יוחנן גזל ולא נתיאשו שניהם אינם יכולים להקדישו דהתם הגזלן אינו נותן לו אף אם יתבענו וק"ל ואף אם היה כתב של גבאים החוב בשטר ובעדים מפל מקום הלא אין שייך דין קדימה במטלטלין ולא שייך גם פן לטרוף מטלטלין שמכר אחר שלנה ואפילו בשטר ואם פן באיזה ענין יש לגרוע מסירת הספר תורה ואם מטעם שהגבאים תפסו עתה הספר תורה ובעל חוב מאוחר שקדם וגבה מה שגבה גבה אמת באם לא היה מכירה גמורה רק שעבוד מלנה בשטר אז אין המטלטלין בכלל שעבוד וכל הקודם זכה ואז היה לנו לומר שהגבאים קדמו וגבו.

אבל עכשיו שנעשה מכירה בק"ס שהוא חליפין ומ"ש קנין זו מקנין מטלטלי אגב מקרקעי שכתב הטור (סי' ק"ד) שמה שגבה המאוחר לא גבה לכן לפע"ד הדין עם הקונה. והנה אהובי כתבתי פל הג"ל בלא ראיות כי נ"ל שהדברים פשוטים והאריכות ללא צורך ומפל מקום באם יהיה מי מתנגד בדבר במטותא הודיעני טעמו ואף אם לא תצטרכו למיצוי הדין מחמת איזה סיבה מפל מקום אל יהא למ"כ למשא ותכתובלי כ"ד באר היטב כי תורה היא וצורך ללמוד ושלום.

אליהו בן ברכאל ממשפחת רם: מב) הוא ה"ה ר"מ במהר"ר אליה י"ץ בן מהרר"י ז"ל אהובי מקדמת דנא. רק מקרוב לדרך אחרת פנה.

וכתב שטנא לבקש תואנה אנה ואנה. וכמדומה שאין בפיהו בדבר זה נכונה ובפרט שעברו ע"ז כמה בתי דינין בתחלה בזבל"א וזבל"א ואחר כך שנית יוצאה בתי זכאי מפל מקום אשיב להוכיחו שלא יהא חכם בעיניו ולהפכות על קדקוד ראיותיו דרך פלל כי הפרטות ר"ל על פל קוז וקוז תילי תילים סתירות קצרה היריעה מהכיל והיריעה פלטה והם אינם פלים.

לכן אבאר בקיצור מה שהאריך בטעם שפתי קטנה היתה בשעת נשואיה ובזה היה לאחיו מקח טעות הואיל ולא פרסה נידה בשעת כניסתה לחופה. על זה לא אשיב שהרי התוספות בקדושין התירו לינשא והוא ידע ומחיל וגם נעשו אהובים אח"כ פידוע לרבים ואף כי היה בא בימים הבת פתי מגזע טוב ואינה שטופה זימה ואמרה הואיל והוא איש נכבד ישר וטוב ובן טובים וגדולים טוב לי ללכת אחריו מלכת אחרי הבחורים וגו' סוף דבר מה לי להשיב הואיל ומחלו אהדדי אין מקום לטעות ובלא פל זה הוא פחוקא ואיטלולא להזכיר בזה טעות וכל הג"ל לא כתבתי אלא לספר בשבח בתי אגב גררא ומה שהאריך הואיל ועכבה דבר בחיי אחיו מה שהיה של בעלה אחיו לפי דבריו א"כ היא גזלנית ופסולה לשבועה עכ"ל ידוע שהייתי בלובלין כששלח בעלה ז"ל אחריה שתבואי אצלו לווארשא לכן איני יודע אם עיכבה אבל יהיה מה שהיה הלא מ"כ בעצמו כתב שהלך ממנה לחצר המלך והניח שלו אצלה.

ואם כן בהתיר בא ליגדה תוכל לתרץ בשביל סכנת הדרך לא לקחתי עמי ועוד הלא כל הפוסקים פסקו דהיינו הרמב"ן בתשובה (סי' ל"ו) והמרדכי והטור בשם הרא"ש שפשטתפסה בלא עדים תוכל לומר שבעלה נתן לה במתנה מה שיש ביגדה מותר על הפתנה ונאמנות במיגו דאין לי וק"ו שלא נחזיקנה בגזלנית כשמודה ותפסות על פתנה ומזונות וא"כ אותה תשובה שהביא מ"כ ששאל על האלמנה ששואת לאחר ונתנה לבעל השני כל מה שביגדה ולא נשבעה על פתנתה אם תשבע אצל בעל השני או אם נאמר שהיא גזלנית עכ"ל ומכח זה רציתה לומר שהיא גזלנית ולא תשבע ואף אם זו תהא גזלנית אין ראיה לנדון דידן כי לשם צריף לומר שהיו עדים שיש לה ביגדה משל בעלה ולכך אין להאמינה במיגו דאי בעי אמר אין לו כי היכי דלא תיקשי כל הפוסקים הנ"ל ונדון דידן אין עדות ולא ראיה כלל וא"כ אף לפי דעת השואל אין מקום לראי' ק"ו שהושב לשואל כמו שכתב המרדכי שאינ' גזלנית ותשבע אצל בעל השני וכן פסק הרא"ש בתשובה כלל ל"ו וכן פסק הטור בשם הרא"ש שאפילו זו אינה פסולה לשבועה ק"ו בתי שהיה ביגדה בלא עדים ובלא ראיה שהיא בת השבת אביגדה ולא גזלנית ת"ל וא"כ בטלו כל הק"ו וכל הכ"ש שהאריך בו מ"כ מפח שאילת השואל.

שכתוב במרדכי כנ"ל ואף אם היה הדין שאילת אלמנה שאינה נשבעת היה הטעם מחמת שיש ראיה שלא תוכל לומר אין לי אבל בתי היתה יכולה לומר אין לי מאומה. ואף אם היה כדבריה שידוע שעכבה משל בעלה הלא תוכל לומר החזרתיו או נתן לי במתנה ולא עוד הלא אף בחייו לא היו לו עדים שהיה דבר מה ביגדה רק שמ"כ כותב בעצמו שהודת לבעלה ז"ל אף אם יהיה כדבריה אף כי איני יודע מכל מקום גם לדבריה הודתה מעצמה ואין אדם משים עצמו רשע רק השבת אביגדה.

ותע"ב שהודיתה בנודאי אם ח"ו היתה פוּפרת ואחר כך העידועדים ועל פיהם היתה צריכה להודות אז היה לחוש ולאמר שמה היא פסולה לשבועה אבל עכשיו שאין עדים לא בתחלה ולא בסוף אפילו נרדקי דבי רב ידעי דנאמנת וכן להאמין כל אמתלאות שיתאמר במיגו כנ"ל.

זאת ועוד אחרת שאף לדברי בעל התרום' שכתב שאצל בעל השני אינה נשבע הואיל ונתנה לבעלה מכל מקום כתב שאינה נאמנת ואין נותנין לה משמע דאין נאמנת להוציא אבל מה שביגדה הוא שלה וא"כ אם היינו מחזיקים אותה בגזלנית גם מה שביגדה יקחו ממנה אלא כל אפי' שוין שאינה גזלנית ק"ו לבתי ששבעה קודם ששואת ואין באה לכלל זה רק שכתבתי שאף בגוף מה שתלה בו ראיותיו אינם אמת.

ומה שכתוב שלא כדיו תפסה כי אין לאלמנה שום פח בנכסים קודם שבועה אהו' אם קרית לא שנית בנודאי אין לה פח היינו שלא ליתן ולא למכור לפי מקצת דעות כל זמן שלא נשבעה.

אבל שתוציא מיגדה מה שביגדה דעת חצוני הוא כמו שכתוב הרמב"ן בתשובה (סי' נ') אלמנה שתפשה בין מחיים בין לאחר מיתה אין מוציאין מיגדה עכ"ל וק"ו למקצת פוסקים שפוסקים שאפ' נתנה מתנה ומתה ולא נשבעה על פתנתה מתנתה קיימת ודי מזה ולא עוד אלא שפמרדכי בב"ב (דף רמ"ט) מביא תשובות מהר"ם אלמנה ששואת ולא נשבעת על פתנתה ומתה ופסק דהבעל השני לא יחזור פלום במטלטלין וע"ש הרי בפ"י שאין

שְׁיִיף דִּין גְּזֵלָנוֹת אִפִּי' בְּזוֹ שְׁנֵשֵׁאת וּק"ל וְעוֹד יָדוּעַ כְּשֶׁהִלֵּךְ אַחִידָה הַקָּצִין ו"ל לְעוֹלָמוֹ צָנָה לִיתֵן לְבִתִּי שְׂתִי' כְּתוּבָתָהּ שֶׁהִי' כְּתוּבָה בְּהַ שְׁלֵשֶׁת אֲלָפִים זְהוּבִים פּו' קוֹדֵם כֹּל דְּבָר וּא"כ בְּהָא נְמִי בְּטָלִים כֹּל דְּבָרֵי מ"כ כֹּל עֵינָר רַק שְׁאִין צָרִידָה לָזֶה.

וּמָה שְׁפִתְבֵּת שְׁעַפְכָּה מִשָּׁל יְתוּמִים ר"ל מָה שְׁפָאוּ לָהֶם בִּירוֹשָׁה מֵאַבְיָהֶם ו"ל אֲנִי אוֹמֵר שְׁבִתִּי אוֹמֶרֶת חֲלִילָה לִי מִנְּגוּעַ בְּשִׁלְהֶם כִּי לֹא בָּא בְּיָדִי מִשְׁלָהֶם כְּלוּם כִּי כֹל מָה שְׁנָתֵן בְּיָדִי הַגִּיד לִי בְּעָלִי שֶׁהוּא מִשְׁלוֹ וְשֶׁהֵנִיחַ בְּמָקוֹם אַחֵר כֹּל מָה שְׁשִׁיף לִיתוּמִים לְכוּן אֵל תִּתֵּן בְּתִי כְּבֵת בְּלִיעֵל ח"ו זְכוּר מָה שְׁאָמְרוּ חַז"ל הַחוּשֵׁד בְּכֹשְׁרִים כּו' וְיֵהָא חֲלָקִי עִם מִי שְׁחוּשֵׁדִין וְאִין בּוֹ רַק עַל זֶה דְּנָה לְבָה שֶׁל בְּתִי שְׁאִין לָהּ מִמָּה לְגַבּוֹת כִּי בֶּן אַחִידָה הֵעֲרַק י"ץ אוֹמֵר שְׁאִין פֶּאן מֵאוּמָה וְלֹא הוֹדָה לָהּ רַק ג' מֵאוֹת זְהוּבִים עַל אוֹתָן ש' זְהוּבִים כּו' הוֹצִיאָה בְּתִי הוֹצֵאָה מִרְנָבָה אֶף כִּי יֵשׁ לָהּ מִמֶּנּוּ שְׁטֵר חוּב וְאוֹתוֹ שְׁטֵר נִתְּנָה לְבַעֲלָהּ וְסָבֵר וְקַבֵּל עֲדִינִן חֲיִיתָא דְקִטְרִי וּבְזֶה הִתְחַלְתִּי וּבָה אֲסִינִים כִּי מ"כ הִרְאָה לִי הִרְאִיתִי שְׁפִתְבֵּתָה לְדִינִי דג' אֲרָצוֹת וְלֹא הוֹעִיל לִמ"כ וּפְסָקוֹ מָה שְׁפָסְקוֹ וּא"כ אֲחִזִּיק בְּזֶה וּשְׁרָא לִי מ"כ כִּי הוּא רַק הוֹצֵאֹת דְּבָה שֶׁל א' וְגַם בְּהִיוֹתִי בְּלוּבָלִין מִקְרוּב גְּרָאֲמִנִין שֶׁל"ו לִפ"ק שְׁלַחְתָּ אֵלֵי הַש"ץ בְּהִתְרָאָה שְׁאִינוֹ נָאָה וְאֲנִי נִזְהַרְתִּי וְשִׁמְתִּי יָדִי בְּמוֹ כִּי וְלֹא הִשְׁבִּתִּי רַק נְכוּנָה לְעִמּוּד עַל מִשְׁפֵּט כְּשֶׁתְּרַצָּה וְהִמְתַּנְתִּי כְּמָה יָמִים אַח"כ בָּאָה הִתְרָאָה שְׁנִינָה כְּעוֹרָה מִן הִרְאִישׁוֹנָה וְאֲנִי בְּתוּמִי הִלְכְּתִי וְהִשְׁבִּתִּי לְהִמְתִּין עוֹד כְּמָה יָמִים וְהַפֵּל לַש"ש ת"ל וּמִפְּנֵי כְּבוֹד אֲבִי הַגָּאוֹן וְהַחֲסִיד ו"ל וּמִפְּנֵי כְּבוֹד אַחִידָה הַקָּצִין חֲתָנִי ו"ל ע"ד בִּירָא דְשְׂתִי' מִיְגִיָּה כּו' וְכֹן עָשִׂיתִי כְּאֲשֶׁר הִפֵּל כְּתוּב וְחֲתוּם אֲצִלִּי וְעַל כֹּל זֹאת עָשִׂיתֶם כְּנוֹפֵן לְהִיּוֹת מְלַעִיג עָלַי כְּאֵלוֹ לֹא רְצִיתִי לְעִמּוּד לְמִשְׁפֵּט וְלוֹלֵא שֶׁהִיָּה נוֹדָע לְרַבִּים הִיָּה יוֹצֵא עָלַי קוֹל כְּבוֹרַח מִן הַמִּשְׁפָּט ח"ו הָאִישׁ כְּמוֹנִי יִבְרַח מִפְּנֵי מִשְׁפָּט כִּי ת"ל לֹא אֲשִׁיב מִפְּנֵי כֹל.

וּבְכַפֵּרֵת כְּאֲשֶׁר הִלְכוּ בּוֹ נְמוּשׁוֹת לְקוּטֵי בְּתֵר לְקוּטֵי כְּנ"ל לְכוּן הֵסֵר כְּעַס מִלְּבָבָה כִּימֵי עוֹלָם וּכְשֵׁנִים קִדְמוֹנִיּוֹת וְהַיָּמִים הִרְאִישׁוֹנִים יִפְלוּ כִּי זִנּוֹת מִפְּרָכְסוֹת זֹאת זֹאת ח"ח לֹא כ"ש כְּתִבְתִּי בְּנִחְיָה כְּמוֹ שְׁמוּבֵן וְנִרְאָה שְׁלִפְעָמִים כְּתִבְתִּי לְנוֹכַח וּפְעָמִים לְנִסְתֵר וְשֶׁלּוֹ מִמֶּנִּי אוֹהָבוֹ שְׁאִירוֹ.

נְאֻם הַצִּעִיר יוֹסֵף כֹּהֵן: (מג) זֹאת לְדַעַת שְׁבָא לְפָנֵינוּ כְּמֵר שְׁמַעוֹן בֵּר מְנַחֵם וְאִשְׁתּוֹ מֶרֶת הַעֲנָלִי בֵּת כְּמֵר שְׁלֵמָה וּמֶרֶת הַעֲנָלִי טַעֲנָה עָלָיו מָה שְׁטַעֲנָה וְאִינָה רוֹצָה לְהִיּוֹת עִמוֹ בְּכַפִּיָּה וְהַגִּידָה אֵיזָה אֲמַתְלָא וְלֹא נִתְּבַרְרוֹ טַעֲנוֹתָהּ.

וְקַבְלָה עָלֶיהָ בְּחוֹמֵר נח"ש שְׁמָה שֶׁהִיא מְסַרְבֵּת בְּבַעֲלָהּ לֹא מִחֲמַת שׁוּם עֲצַת אֲבִיהָ וְאִמָּה וְשׁוּם אָדָם וְלֹא מִחֲמַת שׁוּם תְּרַמִּית שֶׁתֵּהָא מְכַנּוֹנָת לְהוֹצִיא מִמֶּנּוּ גְּדוּנְיָתָהּ רַק שְׁאִין דַּעַתָּה יָפָה עִמוֹ וְאִין דַּעַתָּה סוּבְלָתוֹ וְלֹא רְאִיתִי שׁוּם צַד לְכוּף אוֹתָהּ לְהִיּוֹת עִמוֹ.

וְעַתָּה דִּינָה כְּמוֹרְדָת מְכַל מָה שֶׁהַכְּנִיסָה לְגְדוּנְיָהּ וְיֵשׁ בְּיָדָהּ תַּחְזִיק בְּהֵן עַד סוֹף גְּדוּנְיָא וְגַם טַבַּעַת קִידוּשִׁין מִפְּנֵי שְׁלֵא יֵאמְרוּ כּו' וְאִם יֵשׁ בְּיָדָהּ מוֹתֵר תַּחְזִיר. וְגַם מוֹטֵל עָלֶיהָ שְׁלֵא תִבְזֹבֵז מִמָּה שִׁישׁ בְּיָדָהּ יִתֵּר מִהִרְאוּי וְשְׁלֵא לִיתֵן בְּמִתְנָה לְשׁוּם אָדָם וְהַבַּעַל יוֹרֵשׁ אוֹתָהּ וְגַם אִם יֵשׁ לָהּ שְׁטֵר ח"ז לֹא תִקְרַע וְלֹא תַחְזִיר לְאֲבִיהָ וּבְכָל דְּבָר הַגְּלוּי וּמְפֹרָסִם שֶׁהוּא בְּיָדָהּ בְּאֵלָה זְכוּת הַבַּעַל יִשְׁאָר בְּתַקְפוֹ וּבְגְבוּרָתוֹ וְאִם אִין בְּיָדָהּ פְּדִי גְּדוּנְיָתָהּ מ"מ אִין לִיתֵן לָהּ מִמָּה שִׁישׁ בְּיָד אַחֵרִים וּק"ו מִמָּה שִׁישׁ בְּיָד הַבַּעַל אֲלֵא כֹל מָה שִׁישׁ בְּיָד אַחֵרִים יִנָּתֵן לְבַעַל חוּץ מִמָּה שִׁישׁ בְּיָד אֲבִיהָ יְכוּל לְתַפְּנֹשׁ בְּשִׁבִּיל בְּתוֹ עַד גְּדוּנְיָתָּהּ וּמֵאִתֵּר

שהיא מורדת וקבלה עליה הדין ואינה רוצה לחזור אליו לדור תחתיו ורוצה לשבת ולהתעגן אין עוד לבעלה שום דין ולא לכובשה בשום מיני כפייה ונצאה באלה מתחת שבטו שלא לרדותה ולא לכנף אותה בשום מיני כפייה רק בדין ישראל אם יוולדו תביעות מפאן והלאה ולמען יהיה ביד שני הצדדים לראיה רשמתי אשר נראה לנו מה שמצאנו בפוסקים והעיקר מתוך הגהות מרדכי (דף תקמ"ח) ומתוך תשובות הרא"ש פלל מ"ג וכן בטור אבן העזר (סי' ע"ז) ומתוך תשובות מהרי"ו (סי' ד'): מד שאלה נשאלתי מדייני ק"ק קעלן וז"ל באתי לפני מכ"ת להשתחנות מרחוק בקידה והשתחנה בצירוף חבירי דיינים שבאו לפנינו שני שותפים האב ובנו שהיה להם שותפות בקרקע לאב שני שלישים ולבן שלישי אחד והקרקע נבנת בין שניהם והבית נקרא תמיד על שם האב בלבד רק שיחידים יודעים דרך העברה שיש לבן חלק בו והיו דרים יחד האב והבן כל אחד לפי חלקו האב בשני חלקים והבן בחלק אחד ושניהם הוחזקו לה בענין זה כששה ושבעה שנים והיו בבית חדרים יותר ממה שמשמשו בהן השותפים הנ"ל והוא כמו שני בתים שיש בו ב' בתי חורף וכיוצא בזה ואותן החדרים השפיר האב לאחרים ונטל השכירות לבד והוציא גם כן כל צרכי הבית בלבד ועתה תבע הבן את האב לאמר הנה הבית הזה יש לנו בשותפות כנ"ל ועד עתה היינו דרים ביחד כנ"ל והנחתי להשפיר החדרים האחרים ועתה צר לי המקום מלדור עמה בחדר אחד כי בירך ה' אותי בבנים ובנות גם יש לי עבדים ושפחות ורבים בני בית נתוספים לי שי' וצריף אני לחדר מיוחד והנה החדר שהשפרת כל הימים עד הנה אני אדור בו עם בני ביתי כי הוא לנגד השליש והחדר הגדול שהיינו דרים ביחד תדור בו אתה לבד ואם תשכר הזויות והחדר המשפכ שתייתי שוכן בו תוכל לעשות סוף דבר האב יקח חדרים שני חלקים והבן חלק אחד רק שהבן רוצה לדור בפני עצמו והאב השיב לבנו אמת שלישי בקרקע היתה שלח מלבד ד' אמות אחרונים מאותו שלישי הם שלי כי קניתי אותן לעצמי ממי שקנית חלק קרקע שלח וא"כ יש לה שלישי בקרקע פחות ד' אמות אנה בסופו גם בגן הבית כולו שלי הוא כי אני הוצאתי הכל וכל הבגין משלי הוא ועל תנאי זה בניתי הבית כי התנתי עמה ליתן בקרקע שלח כף וכף מעות ואדרבה יש לו תביעות על בנו שלא נתן לו שכירות כל השנים שהיה דר עמו בבית ולא נתן הוצאות דמי שריפת עצים ושאר צרכי הבית ולפי החשבון נמצא שיש לו על בנו כמעט יותר ממה ששנה שלישי של בנו והבן השיב לא כן אבי כי הוא בנה הבית עם אביו לפי בגן הקרקע וכל מה שהוציא האב הן הרבה הן מעט סליק את אביו לפי הבגין המגיע לחלקו וקודם שהוציא דבר מה היה מסולק ממנו לפי החשבון המגיע לו.

וד' אמות אחרונות כתובים בפנקס על שם שניהם דהיינו על שם אב ובנו איך ששניהם קנו ביחד והקנין היה אחר בגן הבית ונה לשון המכירה איך שמכרו לאב ובן ד' אמות קרקע העומדת בסוף חצר של האב והבן ויוצא לתוך קרקע של אב ובנו והבן מראה שטר זה לראיה ברורה שבנה לחלקו עם אביו כי אם היה הדבר שהאב היה בונה כל הבית בלבד ובתנאי שיתן גם לבנו איזה סף קצוצה בעד חלק קרקע שלו לא היה קונה ד' אמות הנ"ל בשותפות בפרט שהקנין היה אחר בגן הבית כמשמעות בשטר שכתב בו ד' אמות בסוף מצרם כו'.

ולפי שלא נתן הבן הוצאת לשׁרִיפת העצים הניח לאביו ליקח כל השׁכירות מהחדרים הנותרים פנ"ל. עוד השיב הבן באם הנה ביניהם תנאי פנ"ל הנה לו להראות שטר מכיר' או עדים כמו שהבן מראה שטרות על קרקע שלו.

והאב השיב כי הנה מאמין לבנו גם שטר מכירה אינו פדת אע"ג שפתיוב בפנקס כי הוא לבד קנה ד' אמות הנ"ל והנה זה במעמד בנו והיו עדים כותבין על שם בנו עוד טען הבן ואמר כי פעם אחת שיעבד האב את הבית במאה זהובים ועשה הבן מחאה בפניו ואמר לעדים שלא לשעבד רק חלקו של בית ולא פולו והעדים אלו לא באו עדיין לפנינו כי אינם בביתם וגם אפשר שלא יזכרו מחאה זאת כמלתא דלא רמיא עליה דאינשי כי המחאה לא היתה רק לצורך שעה שלא לחתום אותו שיעבוד רק על חלקו של אב והנה נפלו הדעות רבו כמו רבו ואין שקול דעת בין הצדדים יש אומרים ששניהם הנוחקו בו בשנה ומפח חזקה באו שניהם וא"כ הדין יחלקו.

וי"א הבן נקרא מוציא כי שם האב נקרא על הבית תמיד גם האב השפיר לבדו החדרי' הנ"ל ואם פו בחזקתו הם יושבין בו. ועוד שהבן תובע לאב אם פו צריף להיות מוחזק יותר מן הבן.

ויש אומרים כל דאלים גבר. ומה לי לכתוב דעתי הקלושה בלא לצורך כי הספמנו יחד לסמוך על דעת מורינו פ"ץ.

ולעשות ככל אשר מעלת כבוד תורתך יורינו על פו אהובינו אל תעכב הדבר מלרשום כי הדבר נחויץ הוא פו יבא חס ושלום בפני ערפאות ונתחלל שם שמים בפרהסיא לכו אהובי מעלת כבוד תורתך יעשה זאת לשם שמים ולקניי אמונתנו הקדושה ולרשום הפסק על גייר וליתן אל יד אחי כמהר"ר משה י"ץ.

והוא ישלח מלאכו כו' עכ"ל דייגי ק"ק קעלין השואלים: תשובה בפרק חזקת הבתים מתניתין האומנין כו' אין להם חזקה כו' ולא לאב בנכסי הבן ולא לבן בנכסי אב. גמרא אמר רב יוסף אפי' חלקו רבה אמר חלקו לא כו' עד והלכתא חלקו לא כו' פרש"י חלקו שאין הבן סומך על שלחן אביו.

חלקו לא פרש"י כלומר בחלקו ולא איירי מתניתין אלא פינו דחלקו יש להם חזקה זה על זה. והנה באם הנה לאב אינה עדות או ראיה שהיה פעם אחת שלו אז היינו צריכים לדון אם הנה חזקה של הבן חזקה הואיל והבן יכול להחזיק כנ' ומ"מ הואיל והנה דר האב אצלו אם מקרי חזקה או הואיל והנה לבן חדרים שהאב אין לו דרף עליהם והנה שייף לעיין בחילוק שבין פי' האלפ"ס ופי' איכ' דמפרשי' דמביא האלפ"ס והו התוספות על מעשה דשכונני גנואי הנינא בפ' חזקת הבתים.

אבל עכשיו שאין לאב שום חזקה מקודם וידוע שהבן קנה שלישי הקרקע אם פומאי אולמי דאב מאולמי דבן. אף כי הקול רצה לומר שם האב נקרא על הבית וכתב הטור חושן המשפט (סי' קמ"ט) בשם הרשב"ם וזה לשונו.

אבל הרשב"ם פירש שהקול מבטל החזקה וכן כתב הרמב"ם ורב האי מפל מקום אין הגדון דומה לראיה חדא שהרי הבית יוסף מביא על זה וזה לשונו. וכתב הרב המגיד שדברי הרמב"ם הם פדברי רבו בן מיגאש וכתוב בהשגות וכי משום קלא מבטלינו מגו

ונחזקה ויש לומר פיון דלא אחזיק בתיי אביהו ונפק קלא דאיתחזק בבית דין דיתמי ניהו משום קלא פי האי מבטליו חזקה דאחזיק בפני קטן דלאו חזקה היא ומדין מגו נאמן דנדאי אם יחקור כו'.

וכן בתשובות רש"א ובהבית יוסף מביא בחושן המשפט (בסימן קנ"ו) וז"ל ראובן ירש מקום בבית הפנסת כו'. תשובה איני רואה ממש בעדות זו דבכול בעלמא אין מוציאין קרקע ממי שמחזק בו ולא דמי לדרכא בר שרשום דפ' חזקת הבתים כו' (דף כ"ט) ומעשה דרכא בר שרשום הוא היינו מה דמחלק עליו הרב המגיד ג"כ דחזקה רעועה היא כנ"ל הרי שהרב המגיד וגם הרש"א מפרשים דווקא כשהחזקה רעועה אז ישנה לקול אבל אם אינה רעועה לא.

והמענין לשם ימצא בפי' רק נלאיתי לכתוב וכל שפן לפי' ר"י שסובר דאפי' בחזקה רעועה אין להקול פלום ועוד בנדון דידן אין הקול ראיה פלל דהואיל ויש לאב ב' חלקים א"כ ראוי לקרוא אותן על שם אביו ולא על שם הבן שאין לו רק שלישי.

ומה שטען האב שהשפיר החזרים וזה ראיה שהפל שלו. נ"ל שגם זה אין ראיה מטעם הנ"ל דהואיל ויש לו שני שלישים הוא עיקר הבית ולכן הוא עיקר המשפיר ועוד הרי בנו טוען שלקח הניח לו ליקח השוכר כדי שיוציא הוצאות הבית וידוע שהאמת שהוציא.

נדאי אם היה אחד משפיר בית ג' שנים ואין אחר דר בו היה ראוי שהיה שלו כמו שכתבנו בכול הפוסקים אבל בכאן היה דר הבן גם כן בבית אין לומר שיהא מקצת הבית שהשפיר האב ראיה לכל הבית ולהוציא מזה הבן ממה שתפס ודר בו.

ובפרט כאשר ידוע ששליש קרקע שלו ואינו יכול לתובעו אלא בהוצאת הבנין והוא כמו מנה לי בידך כו' וגם השטר של ד' אמות הוא ראיה גדולה לבן וענין המחאה אינה כל כך ראיה לפטור הבן משבועה דשמה מחמת גוף שלישי הקרקע נעשה.

ומה שטוען האב שהעדים טעו ידוע שאינה טענה אבל מפל מקום נראה לי הואיל וקנו ביחד הד' אמות אין לומר שיהיה החצי לבן אלא יש לנו לומר שקנו בתפיסת הבית דהיינו השליש לבן וב' שלישים לאב פי כן הסברא נותנת.

והנה אין לומר בדין הבית כל דאלים גבר כמו שעלה על דעת אחד שכתב פי אין שנייה דין כל דאלים גבר אלא כששניהם אינם מוחזקים כמו שכתב חושן המשפט בהדיא בריש (סי' קל"ט) וזה לשונו שנים שחולקים בדבר ואין שום אחד מהם מוחזק בו פהיה ארפא דהווי מנצו עליה פי תרי וכל חד אמר דידי הוא דינא כל דאלים גבר כו'.

לכן נ"ל שהדין שהבן ישבע ויקח שלישי הן מן הבית הן מן הד' אמות ויכלול בשבועה שלא היה שום תנאי ביניהם שיתן לו אביו איזה סך בעד חלק קרקע שלו וזה נ"ל פשוט ואין לפקפק מהא דכתב המרדכי פ' השואל ועל החתן שדר שנים הרבה בבית חמיו ובנה בית בגינתו ודר בה פמה שנים וחמיו אמר שהוא בנאו וחתנו אמר שבנאו ואומר שחמיו נתן הקרקע במתנה בקנין והחזיק בה יותר משני חזקה וחמיו אמר שתמיד היה דר ומשתמש עמו בבית דומה לנו שאין חזקת החתן פלום שהיה חמיו משתמש בבית ועוד דתנו בחזקת הבתים ולא הבן בנכסי האב כו' עד כאן לשונו ואם פן נאמר שגם בכאן לא היא חזקת הבנות חזקה.

דעאין הנדון דומה לראיה דהתם היה ידוע שהבית והגן היה של חמיו מתחלה והחתן רצה על ידי חזקת ג' שנים שיאמינו לו שחמיו נתן לו השרקע בקנין אבל לא היה לו עדות פמוכן לכך לא היה יכול החתן להוציא השרקע מחזקתו של חמיו שהיה לו מקנדם וידוע לרבים ובעדות אבל בנדון דידן אדרבא היה לבן שליש השרקע ידוע ואין לאב שום חזקה על השליש קרקע מי יאמר שהוא הוציא על בנין קרקע שאינה שלו מכל מקום צריך הבן להיות נשבע פנ"ל.

וענין המחאה אף כי אמת מכל מקום אין לפטור הבן משבועה פי נוכל לומר בשביל גוף שלישי קרקע נעשית פנ"ל ואין להקשות ולומר הואיל והאב נדאי שיש לו שני חלקים שהרי הבן מודה לו והבן ספק אם יש לו בבנין כלום שהרי אין האב מודה לו נימא אין ספק מוציא מידי נדאי כדאמרין גבי ספק ויבם שפאו לחלוק בנכסי סבא שהואיל שהיבם נדאי יש לו מקצת והספק ספק אם יש לו אפילו מקצת שהיבם נוטל הכל ואם פן הקא נמי נימא הכי שהרי בהגהות מרדכי פריף על משנה של זה אומר פולה שלי וזה אומר חצי שלי זה נוטל שלשה חלקים וזה נוטל רביעי מספק ויבם ואם פן יטול זה שאומר פולה שלי הכל כמו היבם ומתיר וזה לשונו ויש לפרש דלא דמי דהקא אינו נדאי כי אם מהודאה זה שמודה לו הילכך במה שעושה נדאי דהיינו החצי יטול ובלשאר שניהם שוין אבל התם בעל פרוחו של ספק הוי יבם נדאי ומחזק לנו בכל הנכסים לפי שהוא יורש נדאי לו עכ"ל וא"כ בנדון דידן נמי אם נאמר שהאב נדאי מכח הודאת הבן אם פן אינו אלא במה שמודה ואין להקשות א"כ הם יחלקו השליש כמו זה אומר פולה שלי כו' לפי דהתם מייירי שאין לאחד חזקה רק דתפשי בכרפשתא כמו שפפורש שם והקא הבן מחזק כמו האב והדין שכל א' נוטל עד מקום שידו מגעת כמו שפסק המרדכי בריש ב"מ (דף קל"ד) בשם סמ"ג (דף ע"ב) ד' דינין כו'.

ואם הוא נדאי מכח שידוע ששני חלקים קרקע הם שלו הלא גם הבן יש לו שלישי פידוע. ועוד י"ל דהואיל והוא גם פן נדאי במקצת שהרי שלישי קרקע שלו א"כ הוא גם פן מקרי נדאי במקצת ועוד הסבא שאין אדם בונה על קרקע של חבירו ואינו דומה לספק הנ"ל שיכול להיות שאין לו בירושה כלום.

אף כי דברים אלו פשוטים פתבתיים באשר אורחא רחיקא ובאולי יפקפק אדם בזה ויבא הדבר לידי עיכוב. גאם הצעיר יוסף: מה) שאלת על אחד שפכת בתנאים לתת לבתו לנדן סף חשוב ועמה בשעת נשואין אין החתן רוצה לעשות לה פתובה גדולה אלא כשאר פתובות והנה האב תובע סף גדול שיכתוב בכתובה פי הנדן גדול ונשאלתי מה הדין נותן: עוד על אלמנה שנותנת לנדן בעלה השני ד' מאות זהו' פמה מחונייב הבעל לכתוב בכתובתה פי מנה שאנו כותבין בכתובת אלמנה בתקנת חז"ל כותבים אפי' כשאין כאן נדן: תשובה תנן במס' פתובות פ' מציאת האשה פסק להכניס לו אלה דינרים הוא פוסק פנגדן חמש עשרה מנה ופנגד השום הוא פוסק פחות חומש כו' עד פסק להכניסה לו פספים סלע נעשה ששה דינרים החתן מקבל עליו י' דינרים לקופה לכל מנה ומנה רשב"ג אומר הכל פמנהג המדינה.

גמרא היינו פוסק פנגדן ט"ו מנה תנא עיסקא רבה ותנא עיסקא זוטא וצריכא ופירש"י ט"ו מנה שלישי יותר וקבל עליו לכתוב בכתובה לבד תוספות כו' ופסק האלפסי והרא"ש

וספר האגודה פרש"ג וכתב הרא"ש דרש"ג אפולה מתני' קאי וכו' הר"ן פתב דרש"ג אשום ואפספי' קאי וא"כ אין הלכה כת"ק שסובר להוסיף מכל מקום הלא פתב הר"ן שאפשר שת"ק מודה לרש"ג רק שפסק הדין בעיר חדשה שאין מנהג וכתב הריב"ש (בסי' ק"ן) והב"י הביאו בטור אה"ע (סי' ס"ו) וז"ל הריב"ש הרמב"ם לא הביא דינים אלו של תוספות שלישי ופחות חנמש בפ"ג אלא הניח הפל למנהג המדינה לפי שפסק פרש"ג דאמר במתני' הפל כמנהג המדינה ומ"מ בעיר חדשה שאין בה מנהג הולכין אחר דין השנוי במשנה וא"כ הכניסה כספים כו'.

וכתב הטור אבן העזר (סימן ס"ו) לשון הרמב"ם הנושא סתם פותב לפי מנהג המקום כו' עד ומנהג מדינה עיקר ועל פיו דנין והוא שיהיה אותו מנהג פשוט בכל המדינה עד כאן לשונו הרי ששוו כל הפוסקים ואין חולק שבעיר חדשה רצה לומר במקום שאין מנהג פשוט שהולכין אחר הדין להוסיף שלישי מלבד דהיינו כשהגדן ארבע מאות פתובה ו' מאות רק במקום שהמנהג פשוט בכל המדינה אז מנהג עוקר ההלכה ואם פן הסברא נותנת כשאחד רוצה לעקור דין תורה שצריך שיבחר המנהג בלי גמגום והואיל ונשאלתי סתם משמע שאין מנהג קבוע א"כ חזר הדין למקומו פנ"ל.

ומנהג גליל שלנו פה ק"ק קאזמר הסמוכה לקראקוא על כל פנים לכתוב הפתובות שוות כדי שלא לבייש ובה נכלל פתובות תקנת חז"ל ותוספות ונדוניא מועטת ואותה פתובה אנו קורין תחת החופה ואחר כך אם נדוניא מרובה אז צריך לקבל ק"ס על תוספות שלישי קודם החופה ואחר כך פותבין אחרת ובאותה פתובה פוללין הפל בסוף אחד ואם פתובה מועטות מהפתובות השוות פי הבעל התנה פן מ"מ קורין פתובה השנויה לכל ואז היא פותבת התקבלתי כך וכך ונשאר לי כך וכך.

וכעין זה פתב הטור אבן העזר אבל הבית יוסף פתב שמנהג מדינתו אינו פן אבל מה ללמוד ממנהגו ופשוט למבין שבענין תוספות שלישי אין חילוק בין אלמנה לבתולה פי זה הולך אחר הממון רק מה שתקנו חז"ל הם הוסיפו לבתולה מפני שזה הולך אחר אנומד הדעת וק"ל וכתוב בהגהת אשיר"י פירש הר"ש פן ר"ב דלא הוי ריבית פיון שאם היה מגרשה מיד היה צריך להוסיף לה שלישי אבל כל אדם שמלנה בריבית לא היה נותן אלא א"כ ירחיב לו זמן ונהנה אגר נטר ליה וגם מהרי"ק בשורש פ"א פתב בהדיא שפשהגדן אלה צריך להוסיף ה' מאות ולא מקרי תוספות רק הוא מחמת שהרויח בהן וע"ש פי הוא מאריך ואפי' רש"ג דאמר הפל כמנהג לא איירי אלא כמה מוסיפין על הגדוניה אבל לכתוב פתובה פחות מהגדן לא איירי כלל מדע שהרי בימי רש"ג עד רגמ"ה היו הבעלים יכולים לגרש הנשים בעל פרחם רק שהיו מסייבים ליתן הפתובה ובאם הפתובה פחות מהגדן א"כ היום ישא אשה בגדוניה גדולה ולמחר מגרשה ומרויח הרבה אלא מנהג פנה הוא שטות ובורות וגרוע ממנהג שגודרין בפחות מבהוצא ודפנא שפתב ר"ת ריש ב"ב שאין לילך אחריו.

נאם הצעיר יוסף פהן: מו) מעשה שנמצא חטה בפסח על חתיכה מלוחה ונמלחו ביחד בפלי הרבה חתיכות ונמצא החטה על אחד מהחתיכות בהיותם יחד במלח ונשאלתי ואסרתי כל החתיכות שנמלחו שנמצאו בפלי בשעה שנמצא החטה ואף פי המרדכי פתב פרק כל שעה (דף רכ"ד ע"ג) וז"ל אבל אם נמצא חטה על בשור מליח אינו אוסר אלא

כְּדֵי קְלִיפָה וְכֵן כָּתַב רַבֵּי שְׁמוּאֵל שְׁקֵבֵל מְרִיב"א דְּחֻטָּה בְּתַרְנַגְלוּת מְלוּחָה אֵינוֹ אוֹסֵר אֶלְא קְלִיפָה כּו'.

וְגַם כָּתַב דְּמַר"ם אֵינוֹ אוֹסֵר אֶלְא עַל יְדֵי קְלִיפָה רַק שְׁפָתַי שֶׁהִקְדַּמְנוּ הַשְּׁוִי לְאֹסֵר. אֲבָל מִשְׁמַע רַק אוֹתָהּ תַרְנַגְלוּת וְכֵן נִמְצָא עוֹד בְּפוֹסְקִים מ"מ אֲסֻרְתִּיכֵל הַחֲתִיכוֹת וְטַעְמֵי כִּי עַל כְּרַחֲמֵי אֵילֵי הַפוֹסְקִים סְבִירָא לֵהוּ דְּמְלִיחָה בְּשֶׁאֵר יְמוֹת הַשָּׁנָה אֵינוֹ בְּשֵׁשִׁים כִּי סְבִירֵי דְּמְלִיחָה אֵינוֹ מְפַעֵפַע וְלָכֵן פְּסָקוּ כּו"ל.

אֲבָל אֲנִי דְּסְבִירָא לָן כְּשֶׁעָרִי דוֹרָא דְּמְלִיחָה מְפַעֵפַע וְהִיא בְּשֵׁשִׁים הֵן לְחוּמְרָא כְּגוֹן שְׁכַמָּה חֲתִיכוֹת נְמַלְחוּ עִם חֶלֶב וְאֵין בְּהֵם שֵׁשִׁים שְׁכּוֹלֵן אֲסוּרִים אַף אוֹתָן שְׁלֵא נִגְעוּ בְּחֶלֶב. וְגַם לְקוֹלָא כְּגוֹן אִם יֵשׁ בּוֹ שֵׁשִׁים אִז אֵין צָרִיךְ קְלִיפָה אֲפִילוּ אוֹתָן שְׁנִגְעוּ בְּחֶלֶב כְּמוֹ שְׁפָסֵק מַהֲרַא"י וְזֶה לְשׁוֹנוֹ כָּתַב בְּשֶׁעָרִי דוֹרָא וְאֲנִי רְאִיתִי רְבוּתֵי שְׁמַבְטְלִין בְּשֵׁשִׁים וְכֵן רְאִיתִי מַעֲשִׂים הַרְבֵּה פְּעָמִים וְכֵן פְּסָק רַאב"ן כּו' עַד כָּאֵן לְשׁוֹן שְׁעָרֵי דוֹרָא.

וְכַתֵּב עָלָיו מַהֲרַא"י וְכֵן קְבַלְתִּי דְּהִכִּי נִהְגִּינוּ לְאֹסֵר בְּמְלִיחָה בִּס' וְגַם לְבַטֵּל בִּס' לַח בְּעֵי קְלִיפָה אַף עַל גַּב דְּרַבְּנוֹתָא טוֹבָא פְּלִיגֵי דְּאֲזַלְיִין בְּתַרְנִיָּהוּ בְּרוּב דְּנוֹכְתִין מְכַל מְקוֹם כָּאֵן תְּפוּס עֵיקָר לְשׁוֹנֵיהּ מְלִיחָה כְּבִישׁוּל כּו' עַד כָּאֵן לְשׁוֹנוֹ וְאִם כֵּן הוֹאִיל וְסְבִירָא לָן דְּבִשְׁאֵר יְמוֹת הַשָּׁנָה בְּשֵׁשִׁים דְּבַתֵּר מַהֲרַא"י אֲזַלְיִין אַף לְקוֹלָא כּו"ל אִם כֵּן עַל כְּרַחֲמֵי צָרִיכִים אֲנִי לְאֹסֵר בְּפִסְחָא בְּמַשְׁהוּ דְּבִזָּה שְׁוִי כָּל הַפוֹסְקִים שְׁכַל דְּבַר שְׁבִשְׁאֵר יְמוֹת הַשָּׁנָה בְּשֵׁשִׁים בְּפִסְחָא בְּמַשְׁהוּ.

וּבְאִם נִתִּיר מְלִיחָה בְּפִסְחָא וְנִתִּיר גַּם כֵּן בְּשֶׁאֵר יְמוֹת הַשָּׁנָה בִּס' וְלֹא לְבַעֵי קְלִיפָה כְּפִסְחָא שְׁעָרֵי דוֹרָא וּמַהֲרַא"י אִם כֵּן לֹא מְצִינוּ יְדִינוּ וְרַגְלֵינוּ בְּבֵית הַמְּדַרְשׁ דְּהוּי תְּרֵי קוֹלֵי דְּסְתָרֵי אֲהַדְדֵי דְּאִם נֹאמֵר דְּמְלִיחָה אֵינוֹ מְפַעֵפַע מִחֲתִיכוֹת לְחֲתִיכוֹת א"כ לְבַעֵי חֲתִיכָה הַנוֹגַעַת בְּחֶלֶב קְלִיפָה הוֹאִיל וּשְׁאֵר הַחֲתִיכוֹת אֵינָה מְסִייעוֹת לָהּ.

וְאִם נֹאמֵר שְׁמִסִּיעוֹת לָהּ דְּמְפַעֵפַע אִם כֵּן אֲסוּרוֹת שְׁאֵר הַחֲתִיכוֹת בְּפִסְחָא הוֹאִיל וּמְפַעֵפַע בְּשֶׁאֵר יְמוֹת הַשָּׁנָה בְּשֵׁשִׁים בְּפִסְחָא בְּמַשְׁהוּ כְּנִזְכָּר לְמַעְלָה וּמִטַּעַם זֶה אֲסֻרְתִּי כָּל הַחֲתִיכוֹת וְרַבִּים מִבְּנֵי הַחֲבֻרָה לְחַמוּ עָלֵי בְּזָה לֵאמֹר רְאָה זֶה דְּבַר חֲדָשׁ וְאֵין לָנוּ אֶלְא מַה שְׁאֲסֻרוּ לָנוּ קְדַמוּנֵינוּ בְּפִירוּשׁ עַד שְׁבָא לְכָאֵן כְּמַהֲרַא"ר מְשָׁה לְנִדְא זְקֵן א' מוֹפְלָג בְּחֻמְרָה וְעַמֵּד וְהַעִיד שְׁהַגָּאוֹן מַהֲרַא"ר יַעֲקֹב מְרַגְלִיּוֹת אֲסֵר כָּל הַחֲתִיכוֹת בְּנִירְבּוֹרְגַּ וְגַם תְּלַמִּיד אֲחִיד הַעִיד כְּמוֹ כֵּן בְּשֵׁם מַהֲרַא"ר שְׁלֵמָה לִיבְרַמְנַשׁ וְאִז הוֹקֵפַע הִלְכָה כֵּן פֶּה קו"ק.

וְאִם הַצְּעִיר יוֹסֵף כִּהֵן נִשְׁאֲלָתִי מַהֲרַא"ר בְּנִימִין מְמַדִּינַת שְׁלַעֲזוּיָא שְׁלֵשָׁה שְׁאֵלוֹת וְזֶהוּ מַה שְׁהַשְׁבָּתִי לוֹ. מַז) שְׁלוֹם לָךְ שְׁלוֹם אֶתָּה אֶהוּבֵי סִינֵי וְעוֹקֵר הָרִים רִישׁ מְתִיבְתָא כְּמַהֲרַא"ר בְּנִימֵן יִזִּי"א וְכֹל אֲשֶׁר לָךְ שְׁלוֹם.

אֶהוּבֵי מְכַתֵּב מַעֲלַת כְּבוֹד תּוֹרָתָךְ הַגִּיעֵנִי וְתוֹכוֹ רְצוּף אֶהְבָּה בְּשֵׁאֵלוֹת שְׁלֵשָׁה הִלְכָה לְמַעֲשֵׂה וְהִנֵּה מַה יְדַעְתִּי וְלֹא תִדַּע וְדַעַת מַעֲלַת כְּבוֹד תּוֹרָתָךְ רַק כְּדֵי לְמַטּוֹ לָךְ שְׁיָבֵא מְכַשׁוּרֵי מְכַל מְקוֹם לְאֶהְבָּתָךְ לֹא אֲמַנַע לְהוֹדִיעַ מַה שֶּׁנ"ל וְאֲשִׁיב עַל רֵאשׁוֹן רֵאשׁוֹן: רֵאשׁוֹנָה שְׁנִשְׁחַטוּ שְׁתֵּי אֲוֹנוֹת שְׁאִילָה וְכִשְׁבָּא הַשׁוֹחֵט לְכַסּוֹת הַדָּם מְצָא טַבַּעַת שְׁלֵם עַל הָאֲרִץ וְלֹא הִרְגִישׁ עַד בּוֹאוֹ לְכַסּוֹת וּמַעֲלַת כְּבוֹד תּוֹרָתָךְ הָאֲרִיךְ בְּמַה שְׁמַצָּא כְּתוּב שְׁמַנְהִינּוּ בְּכָאֵן קו"ק לְאֹסֵר אֶהוּבֵי לָאוּ מֵר בַּר רַב אֲשִׁי חֲתוּם עָלָיו כִּי בְּאִם הִנֵּה מְנַהֵג

קבועה היתה לי ממנו גם כן ידיעה ולא מפיו אנו חיינו וגם ההיתר שכתוב בשם מהרא"ה אינו בנמצא בשום ספר ישן והנה באגור נמצא פתוב שנמצא טבעת שלם על הספין והכשירו בו נשי' דברינו לדקדק פי לפי הנראה כשנמצא על הספין ראוי להכשירו כי מוכן שנחתה בספין ומה שהוא שלם לפי שנחתה על ידי גלגול הקנה אבל כשנמצא שלם על הארץ יש לחוש שהספין פגע בתחילת שחיטה בטבעת והתיזו מן הגרגרת בפרט כאשר המנהג באנונים שאחד מחזיק בראש ומושה אליו הצנאר ושוחט מושה ג"כ אליו והקנה נמתח ודק ובקל הספין דוחה ומתיז טבעת אחד וגם מעשה של מהרא"ה ששאל אם דבוק או אינו דבוק בספין יש לפרש שחשש גם כן לקריעה שפשוט דבוק לגמרי יש לחוש גם כן שעל ידי שצדי הספין נקרשים מחמת דם בקל יכול הספין הנקראש מדם לקרוע טבעת מן הקנה לכן פשלא היה נדבק כל כף לא חש לזה הואיל והיה אצל הספין שאין לחוש להתזה מעיקרא וגם אינו דבוק שנאמר שצדי הספין קרעו.

ודברתי עם כמה שוחטים זקנים ובקיאים ונראה להם סברתי ובפרט כאשר אנו רואים שהיה מקפיד מהרא"ה על הדבקות אם כן כל שפן שיש לחוש על ההתזה כשאינו על הספין כלל ואם כן היה נראה לנו לאסור מטעם עד שלא נשחט בחזקת איסור עד שנדע שנשחט פראוי ומטעם ספק ספיקא אין להתיר חזא שלא היו אלא שנים ועוד שאין הספיקות מענין אחד ושני המעשים היה נמצא על הספין אף כי המעשה של מהרא"ה אין ראוי לדקדק כל כף בלשונו כי הוא בעצמו לא כתבו ומי יודע מי הכותב מפל מקום גם במעשה של אגור כתב שהיה נמצא על הספין משמע דיש קפידא ושרא לי מ"כ כי סברת מ"כ רחוקה ממני להכשיר יותר בנמצא על הארץ מבנמצא בספין כי נראה לי אדרבא כנ"ל באם היה לנו להתיר אחד ולאסור אחד היה דעתי כנ"ל רק שקשה לי להוסיף בטריפות מסברתי והן ולא נרפא בידי כי לא אוכל להחליט הדין על בוריו אבל לא אשקוט עד שאדרוש אחר ספרים ישנים וגם אכתוב למקומות אחרים באולי יש איזה קבלה או טעם מספיק ודי מזה נאמת שבגילדוטי קרה מעשה כזה בבית הגאון מהר"ר משה יפה ז"ל בעל אחות אמי ז"ל ואסר אבל איני יודע איכות מעשה ומהותו: מח) ועל מצה שאין לעמוד עליה אם חוטין היו נמשכים ממנה אם לאו והטור כתב וזה לשונו אם אין חוטין נמשכין ממנה יוצאין בה ופחותה מכן אין יוצאין דמשמע אין יוצאין אבל לאכול מותר אמת כן הוא אבל גדון דידן על כל פנים אסור חזא כי אף אם נדקדק שבפחותה מזה מעט אין יוצא אבל מותר לאכול ממנה מ"מ דילמא מצה זו פחותה הרבה משיעור שאין חוטין נמשכים אפילו אם קרמו פניה ועוד דילמא הדייק שמוותר שפיל קאי דנקא תיקף אחר שמוצא מן תנור קודם שיחמיץ אז מותר לאכול ועל זה קאי אין יוצאין אפי' תכף אבל שאילתינו אם לאוכלה אחר כף בזה יש לחוש שמא נתחמצה אחר כף כל זה יש לנו לחוש הואיל והסברא נותנת שפשיאנה נאפת יפה שתחמיץ ובפרט הואיל ונמצא בשם מהר"י שאמר בשם מהר"רש שהקפיד שלא להוציא מצה קודם שנאפת יפה ולהחזירה אולי תתחמץ קודם החזרה וק"ל.

גאם הצעיר יוסף כהן: מט) ועל ספר תורה שנקרעה מלמעלה עד עשרה שיטין בתוך הכתב באופן שהקרע עובר בגופן של קצת אותיות ומחלק את האות לשנים ותמהת על פותבי ס"ת שרצו לתקן אהובי אמת כי אסור לתקן הואיל ונחלקו האותיות לשנים אבל אל תתמה עליהם כי הרא"ש מתיר לדבוק בדבק אפילו חוץ לשלשה שורות רק שמהר"ם

אוֹסֵר ומהרי"ק בְּשׁוֹרֵשׁ קכ"ב עֲנָף ב' מִתִּיר לְטֹלוֹתָהּ בְּמִטְלִית אֵף כִּי מִקְצַת פֶּתַח עַל הַמִּטְלִית רַק שֵׁנ"ל שְׁמַדְבָּר בְּתוֹךְ שְׁלֹשׁ שְׁמוֹתָיִךְ לְתַפְּוֹר אֶז מוֹתֵר גַּם כִּן לְטֹלוֹתָהּ וְגַם שְׁאִין הַקָּרֵעַ תּוֹךְ הָאוֹת אֲבָל גְּדוֹן דִּינֵן מִמֶּשׁ וְדָאִי אִין לֹו שׁוֹם תִּיקוֹן אֲבָל מֵה שְׁנִרְאָה לִמ"כ לְהִסִּיר ג' יִרְיעוֹת וְנִסְתַּפְּקוּ אִם לְהִסִּיר אוֹתָן שְׁאֲצֵל הַקְּרוּעָה אוֹ אוֹתָן שְׁהוּ מְטוֹן־שְׁטִישׁוֹן בְּיוֹתֵר בְּסִפֵּר תוֹרָה אֵף שְׁהוּ רְחוּקוֹת מֵהִירְיעָה הַקְּרוּעָה אִהוּ תְּמִיּהֵנִי אֵיךְ יַעֲלֶה עַל הַדַּעַת שְׁיִסִּיר אֲחֵרוֹת הֵלֵא הַטַּעַם כְּדִי שְׁלִפְחוֹת יִהְיוּ דוֹמוֹת שְׁלֵא יֵהֵא כְּמִנְמוֹר וְכְשִׁמוֹסִיף בְּמִקוֹם אֲחֵר לֹא יִהְיֶה ג' דוֹמוֹת וְק"ל כִּי כְּשִׁרְאוּהָ זֹו יִכּוֹל לְהִיּוֹת שְׁאִינוּ רוֹאֶה הָאֲחֵרִים שְׁהֵם בְּמִקוֹם אֲחֵר וְק"ל אֵף שְׁגַם אִין דַּעֲתִי מִסְכַּמַּת בְּגְדוֹן דִּינֵן לְהִסִּיר ג' יִרְיעוֹת וְאֵף שְׁכַתֵּב הַטּוֹר (י"ד ס' ר"ף) וְכֵן גִּמְצָא בְּהִלְכוֹת קִטְנוֹת בְּפִי הָרֵא"ש סִפֵּר תוֹרָה שְׁבָלוּ מִמֶּנָּה יִרְיעוֹת וְכֵא לְהַחֲלִיפָם לֹא יִטוּל שְׁתִּימִים וְיִחְזוֹר שְׁתִּימִים אֲלֵא יִטוּל ג' וְיִחְזוֹר ג' כּו' מ"מ יֵשׁ לְדַקְדָּק לְמָה פֶּתַח הַדִּין עַל ס"ת שְׁבָלָה לְמָה לֹא פֶּתַח סֵתָם סִפֵּר תוֹרָה שְׁנִפְסֵל בָּהּ יִרְיעָה צְרִיף לְיִטוּל ג' יִרְיעוֹת וְעוֹד שְׁיִכּוֹל לְכַתּוֹב רְבוּתָא אִפִּי גִקְרַע דָּף א' צְרִיף לְהִסִּיר ג' יִרְיעוֹת כִּי כְּשִׁהֲדָף פֶּסוּל אֶז אָנוּ צְרִיכִין לְהִסִּיר יִרְיעָה כְּדִי שְׁלֵא יֵהֵא דָף אֶחָד יִרְיעָה בְּפִנֵּי עֲצָמוּ וְכִמוּ שְׁכַתוֹב הַטּוֹר י"ד (ס' רע"ב) שְׁאִין לַעֲשׂוֹת פְּחוֹת מִג' דַּפִּין בִּירְיעָה מִמֵּה שְׁכַתֵּב ס"ת שְׁבָלָה דִּהְיָה רְבוּתָא טְפִי לְכֵן צְרִיכִין אָנוּ לוֹמֵר דְּדוֹקָא ס"ת שְׁבָלָה וֵא"כ הִיא יִשְׁנָה עַד מְאוֹד וְאֶז בְּאִם נִסִּיר רַק יִרְיעָה אֲחַת וְנִכְתּוֹב חֲדָשָׁה אֶז הַשְּׁנוּי הִיא גְּדוֹל עַד מְאוֹד לְכֵן צְרִיכִין אָנוּ לְהִסִּיר ג' וְלְכַתּוֹב ג' הַדוֹמוֹת יַחַד אֲבָל כְּשִׁנְקָרַע וְנִפְסֵל וְאִינוּ יִשְׁנָה כ"כ אֵף אִם כּוֹתְבִים רַק יִרְיעָה אֲחַת אִין הַשְּׁנוּי כֹּל כֹּף גְּדוֹל גְּדוֹל דְּנִחְקָתִי לְדַקְדָּק בְּשִׁבִיל לְקַיִם שְׁאוּמְרִים הַסּוֹפְרִים שְׁמַעוּלָם לֹא נִשְׁמַע לְהִסִּיר ג' יִרְיעוֹת בְּשִׁבִיל דָּף אֶחָד שְׁנִקְרַע וְשְׁנִפְסֵל וְגַם קָשָׁה לְהִבְיֵא לִידֵי גְּנִיזָה.

וְעוֹד אָנִי אוֹמֵר בְּוִדָאִי יֵשׁ לְהִסִּיר יִרְיעָה זֶה כִּי אֵי אֲפִשֵׁר לְכַתּוֹב דָּף א' בִּירְיעָה לְבַדָּה אֲבָל בְּאִם הִיָּה אוֹתָהּ יִרְיעָה ו' אוֹ ז' דַּפִּין הִיָּה נ"ל שְׁלֵא לְהִסִּיר כֹּל הַיִּרְיעָה רַק הַדָּף הַקְּרוּעָה וְעוֹד שְׁנֵי דַפִּין וְיִשְׁאָר ג' דַּפִּין בִּירְיעָה וְיִכְתּוֹב יִרְיעָה בַּת ג' דַּפִּין חֲדָשָׁה כִּי כֹל שְׁלֵא בָּלָה ר"ל שֵׁהִס"ת אִינוּ כֹּל כֹּף יִשְׁנָה אִין צְרִיף לְהִיּוֹת הַרְבֵּה חֲדָשִׁים דוֹמוֹת הוֹאִיל וְאִין הַשְּׁנוּי גְּדוֹל וְקָצַת רֵאִיָּה שְׁבִשְׁנוּי גְּדוֹל פֶּסוּל וְכְשִׁנוּי קִטוֹן מוֹתֵר לְכַתְּחֵלָה שְׁכַתֵּב הָרֵא"ש בְּפִי הַלְכוֹת ס"ת לֹא יַעֲשֶׂה חֲצִיֹו גּוֹיִל וְחֲצִיָּה קִלְף אֲבָל עוֹשֶׂה חֲצִיֹו גּוֹיִל וְחֲצִיֹו צְבָאִים אַע"פ שְׁאִינוּ מִצְנָה מִן הַפּוֹבְחָר עכ"ל הִרִי שְׁכַתֵּב שְׁחֲצִיֹו גּוֹיִל וְחֲצִיֹו קִלְף פֶּסוּל הוֹאִיל וְאִינוּ דוֹמוֹת וְחֲצִיֹו גּוֹיִל וְחֲצִיֹו צְבָאִים אֵף שְׁאִין גּוֹיִל וְצְבָאִים דוֹמִין מ"מ מוֹתֵר הוֹאִיל וְאִין הַשְּׁנוּי כ"כ גְּדוֹל כְּמוֹ גּוֹיִל וְקִלְף וְמוֹתֵר לְכַתְּחֵלָה כ"ש הֵכָא שְׁאִין לְחוּשׁ לְשְׁנוּי מוּעַט בְּדִיעֵבַד כִּי הִיא דִיעֵבַד כִּי אִין רְאוּי לְהִבְיֵא לִידֵי גְּנִיזָה דְּכָר שֶׁל קַדוּשָׁה הַנִּלְע"ד פֶּתַחֲתִי.

נְאֻם הַצֵּעִיר יוֹסֵף כֹּהֵן: (ג) שְׁאֵלָה עַל שׁוֹמְרֵת יָכֵם שְׁמֵתָה מִי יוֹרֵשׁ פֶּתוּבָתָה: תְּשׁוּבָה תִּנּוּן בְּפָרֵק הַחוֹלֵץ דָּף ל"ח שׁוֹמְרֵת יָכֵם כּו' עַד מֵתָה מֵה יַעֲשׂוּ בְּכַתְּוֹבָתָה וּבְנִכְסִים הַנִּכְנָסִים וְהַיּוֹצְאִים עֲמָה כּו' עַד וּב"ה אוֹמְרִים נִכְסִים בְּחֻזְקָתוֹן וּכְתוּבָה בְּחֻזְקַת יוֹרְשֵׁי הַבַּעַל הַנִּכְנָסִים וְהַיּוֹצְאִים עֲמָה בְּחֻזְקַת יוֹרְשֵׁי אָב וְכַתְּבוּ שֵׁם הַתּוֹסְפוֹת שְׁרִשׁ"י סוֹבֵר נִכְסֵי צֶאֱן בְּרִזָּל יִחְלֹקוּ וְכֵן פֶּתַח הַרְמַב"ם וּר"ת סוֹבֵר שְׁהַפֵּל לִיָּבֵם וְכֵן פֶּתַח הַטּוֹר אַה"ע (ס' ק"ס) שְׁהָרֵא"ש מִסְפִּים לר"ת וְגַם הָר"ן פֶּתַח בְּתִשׁוּבָה וְהַב"י מְבִיאֹו (ס' ק"ס) שְׁנִכְסֵי צֶאֱן בְּרִזָּל כּו' וְאֲשִׁיב בְּקִצְרָה כִּי רַב הַפּוֹסְקִים הָאֲחֵרוֹנִים שְׁוֹנִים שְׁהִיָּבֵם יוֹרֵשׁ הַפֵּל כּו' וְלֹא כְּרִשׁ"י שְׁפִסֵּק יִחְלֹקוּ מִטַּעַם שְׁהוּא בְּחֻזְקָתוֹן אֵף וְרַק שְׁמַהֲרִי"ק שְׁוֹרֵשׁ צ"א שְׁדִי בְּיָהּ

נרְגָא וְאוֹמַר שְׁטַעַם הַפּוֹסְקִים שְׁפּוֹסְקִים כִּי הֵינּוּ מְפַנֵּי בְּאוּלֵי הָיָה מִיָּבֵם אוֹתָהּ וְאַפְּי' לר"ת שְׁפֹסֶק מְצוֹת חֲלִיצָה קוֹדֶמֶת מ"מ אִם רָצָה לִיָּבֵם לֹא מְחִינּוּ לִיה.

וְאַפְּי' לִפִּירֵשׁ"י דִּפִּי' דְּכוּפִין לְחֻלּוֹן בְּאַמְתְּלָא כֹּל דְּהוּ מ"מ אִי תַרְנִייהוּ רוּצִים לִיְבוּמֵי לֹא כְּפִינּוּ לְחֻלּוֹן אִפִּי' לְמִשְׁנֵה אַחְרוּנָה כְּמוֹ שְׁמִשְׁמַע בְּהֶדְל' בְּתוֹךְ פִּירוּשׁוֹ בְּפֶרֶק הַחֻלּוֹן (דף ל"ח) לְכֹךְ פֶּסְקוֹ שֶׁהַפְּתוּבָה הִיא בְּחֻזְקָתוֹ.

אָבֵל לְפִי מְנַהֵג הַלּוֹעֲזִים דְּסְבִירֵי לְהוּ כְּמֶרְדְּכִי פֶרֶק הַחֻלּוֹן כּו' וְגַם מְבִיאִים רְאִיָּה מִתְּשׁוּבַת שֶׁל הַר"ר יוֹסֵף שְׁפֹסֶק בֵּין אָב לִיָּבֵם שֶׁהֵיבֵם זוֹכָה וְנִתְּן הַטַּעַם שְׁמָא הָיָה מִיָּבֵם וּמֵאוֹתָהּ תְּשׁוּבָה דְּקָדֵק מֵהַר"ק שְׁאִין הַטַּעַם רַק מְפַנֵּי שְׁמָא הָיָה מִיָּבֵם לְכֹן הוּא בְּחֻזְקָתוֹ אָבֵל אָנוּ דְּעֵבְדִּינּוּ כְּמֶרְדְּכִי וְכוּפִין בְּזִמְן הַזֶּה וְלִרְיָצָב"א לְפַחֲוֹת כּוּפִין כְּשֵׁיִשׁ לֹו לִיָּבֵם אֲשֶׁה אַחֲרַת אִם כֵּן לֹא הָיָה פְּלוֹנֵי הָיָה בְּחֻזְקַת הֵיבֵם רַק בְּחֻזְקַת הָאֲשֶׁה.

וּמ"מ לֹא רָצָה מֵהַר"ק לְסַמְּנָהּ עַל דַּעְתּוֹ מִכֹּל וְכֹל וּפְסִק שֶׁלְּפַחֲוֹת אִין לְהוֹצִיא מִמּוֹן מֵהָ הָיָה בְּיַד יוֹרְשֵׁי הָאֲשֶׁה וְגַם לֹא לְהוֹצִיא מֵהֵיבֵם מֵהָ שְׁבִידוֹ וּמֵהָ שֶׁהוּא בְּיַד שְׁלִישׁ יְחֻלּוֹקוֹ וּבְפֶרֶט שְׁגַם רַבִּים סְבִירָא לְהוּ דִּיחֻלּוֹקוֹ כְּרֵשׁ"י אִפִּי' מִיָּמִים קְדָמוֹנִים אִף שֶׁלֹּא כְּפוֹ לְחֻלּוֹן.

וְכֹל הַנֶּזְ"ל אָנוּ מְדַבְּרִים בְּנִכְסֵי צֶאֱן בְּרִזָּל דְּהֵינּוּ הַפְּתוּבָה שְׁנִכְתְּבָה שֶׁהַעֲיָקָר מֵהַנֶּזְ"ל. אָבֵל אִם יִרְשֶׁה הָאֲשֶׁה אֵיזָה יִרְוֶשֶׁה הוּוּ נִכְסֵי מְלוֹג אֲפֶשֶׁר שִׁישְׁתַּנָּה הַדִּין שֶׁהָרִי ב"ה אוֹמַר נִכְסִים הַנִּכְנָסִים וְהַיּוֹצֵאִים עִמָּה בְּחֻזְקַת יוֹרְשֵׁי הָאָב וְהֵינּוּ נִכְסֵי מְלוֹג.

וְגַם הַצָּעִיר יוֹסֵף כֹּהֵן: נֹא) וְשֶׁאֲלַתִּי עַל יְחִידִים שֵׁיִשׁ לָהֶם בְּבֵית הַפְּנִסָּת סֶפֶר תּוֹרָה וְכֹלִי כֶּסֶף הַשְּׂיִיף לְסֶפֶר תּוֹרָה כְּגוֹן טַס כֶּסֶף וְכַפְתּוֹרִים וּמֵתוֹ וְעֵתָה הַבְּנִים רוּצִים לִיקַח לְעֲצָמָם בְּאֶשֶׁר שֵׁם אָבִיהֶם נִקְרָא עֲלֵיהֶם אִיף שְׁאָבִיהֶם הִבִּיאוּם לִב"ה וְהַק"ק טוֹעֲנִים שְׁאָבִיהֶם הַנִּיחִים בִּב"ה שֶׁיְהִיָּה שֵׁם לְעוֹלָם: תְּשׁוּבָה אִף כִּי הַשְּׂאִילָה בָּאָה עַל סֶפֶר תּוֹרָה וְעַל כָּלִי כֶּסֶף יַחַד מ"מ נ"ל שְׁבִדִּין הֵם חֲלוּקִים.

כִּי סֶפֶר תּוֹרָה שְׁדָרָה וּמְנַהֵג הָעוֹלָם לְהַנִּיחַ בְּבֵית הַפְּנִסָּת וְיָדוּעַ שְׁשֵׁם הָאָב נִקְרָא עַל הַסֶּפֶר תּוֹרָה א"כ מִי יוֹצִיא מְחֻזְקַת הָאָב כִּי מֵהָ שֶׁהַנִּיחַ הַסֶּפֶר תּוֹרָה לְשֵׁם אִין רְאִיָּה שֶׁהִיא שֶׁל הַק"ק כִּי בְּזִמְנִים אֵלוֹ עֵקֶר כְּתִיבַת ס"ת לְהַנִּיחַ לְקִרְוֹת הַסֶּפֶר תּוֹרָה בְּרַבִּים וְגַם קְדוּשַׁתָּהּ גְּדוּלָּה וְאִין רְאוּי בְּכֹל מְקוֹם לְהַנִּיחַ סֶפֶר תּוֹרָה וְלִכֵּן אִין רְאִיָּה כִּי אִף שֶׁהַנִּיחֻוֹהוּ לְשֵׁם בִּב"ה אִין רְאִיָּה שֶׁהַקְּדִישׁוּהָ.

אָבֵל כָּלִי כֶּסֶף אִין מְנַהֵג לְהַנִּיחֻוֹ בְּבֵית הַפְּנִסָּת וּבְאִם לֹא הַקְּדִישׁוּהוּ לֹא הָיָה מְנִיחִין אוֹתָהּ בִּב"ה רַק הָיָה מְשַׁתְּמָשִׁין בְּבֵית הַפְּנִסָּת בְּשַׁעַת הַצְּנוּרָה וְאַחַר כִּי הָיָה לוֹקְחִין לְבֵיתָם וְכַתֵּב מֵהַר"ק בְּשׁוֹרֵשׁ קס"א שְׁכֹלִי כֶּסֶף הַנֶּזְ"ל שֶׁהַנִּיחֻוֹהָ שֵׁם הֵם בְּחֻזְקַת הַק"ק וְגַבִּי סֶפֶר תּוֹרָה כְּתֵב שׁוֹרֵשׁ ע' שֶׁהוּא בְּחֻזְקַת הַבַּעַל אֲשֶׁר שָׁמוֹ נִקְרָא עֲלָיו ר"ל עַל מִי שְׁאוּמְרִים זֹאת סֶפֶר תּוֹרָה שֶׁל פְּלוֹנֵי מִטַּעַם הַנֶּזְ"ל.

וּמֵאֲרִיף שֵׁם בְּעֲנִין מִי רְאוּי לְהַעֲיֵד כִּי בְּנֵי הָעִיר נוֹגְעִין בְּעֵדוֹת אִם לֹא יִסְתַּלְקוּ וְגַם שֶׁיְהִיָּה שֵׁם ג"כ סֶפֶר תּוֹרָה אַחֲרַת וְכֵן כְּתֵב הַטּוֹר (ס' ל"ו) שֶׁפּוֹלָם נוֹגְעִין בְּעֵדוֹת וְסְבִרוֹתֵי וְכּוֹנִים מְתִישְׁבִים עַל הַלֵּב.

וגם במה שחילק בין פסוק לספר תורה סברא נכונה הוא פי קשה להוציא דבר מחזקת בעליו אם לא בהוכחה מבן ררת. הארכתי בדין ספר תורה פי שמעתי שרב אחד פסק גם בספר תורה שהיא של הקדש לכן הוצרכתי להביא ראיה ולהאריך בראיה ובטעמים דלא פנותי פנ"ל נאם הצעיר יוסף פהו: נב) שאלה מק"ק פראג וקעלן על אשה שמתה תוך שנה ראשונה של נישואיה שחוזר הגדן פתקנת ר"ת ותקנות הקהילות אם נפלה לה לאשה ירנשה באותה שנה נאם"כ פמה אי הנה דין הירנשה פדין הגדן או לא.

וגם נשאלתי אם יש חילוק בין ירנשה מזונמנים ובין ירנשה חובות וגם נשאלתי אם יש חילוק בין בא לידו קודם שמתה ובין לא בא לידו פי בשאילה זו לא בא ליד הבעל ולא לידה.

ע"כ השאלה: תשובה הנה אשיב על אחרון ראשון פי היא שאילה פללית על ירנשת חובות נכסי מלוג אפילו אחר שנה או שנתים לנישואיה. ונראה שאינו יורש חובות שירשה ולא נגבו בחייה כמ"ש עוד באה"ע (סי' צ') ונ"ל וא"א הרא"ש ז"ל כתב ודאי מה שהלותה כו' עד אלא איזו הוא מלנה שלה שאינו יורש פגון שמתו מורישה והנה להם מלנה ביד אחרים פשנשאה ומתה קודם שגבתה אותה אינו יורש אותה נאף ע"ג שמביא הב"י הרב המגיד שדקדק מהמיימני דפליג מ"מ הרי כתב שהרי"ף ור"ת פליגי עליה ואומרים שדין הבעל פדין הככור והוא ז"ל חשש לדבריהם ולא עשה מעשה פדבריו א"כ פשוט שאין הבעל יורש בחובות שהניח המוריש ולא נגבו עד אחר מותה.

וגם נראה שפנדון דיין אינו יורש פלום אפי' מזונמנים ואע"ג שכתב הרא"ש בתשובותיו פלל כ"ד ונ"ל נ"ל אם יברר ראובן בעדות נכונה שאשתו מתה אחר מורישה שזכה בירנשתה אפילו אם לא שהתה עמו שנה אחת ולא דמו לנדוניות חתנים שלא גבו דשאני התם כו' עד וגם לא דמי לתקנת ר"ת והקהלות היכא דמתה בתוך שנת הנישואין שהבעל מחזיר הגדוניה לאביה או לירשי הבעל הגדוניה דדונקא תיקון משום עגמת נפש ואסמכיה אקרא ותם לריק פוחכם אבל ירנשה שנפלו לה דהיינו נכסי מלוג בהא לא תיקון רבנו והבו דלא להוסיף עליה עכ"ל.

וגם מהרי"ו (סי' ס"ז) פסק דבנכסי מלוג אפי' בשנה ראשונה ירש לה בעל ומביא תשובת הרא"ש הנ"ל מ"מ נראה הואיל ומהר"י סג"ל פסק (סי' ס"א) שגם נכסי מלוג לא ירית בשנה ראשונה ומדקדק פן מתוך תשובת מהר"ם ועוד שמהרי"ו כתב שאמר שמהר"י סג"ל פסק דלא ירית לא שמעתי ואולי פסק פן דונקא על טבעת קידושין עכ"ל א"כ מוכן שלא ידע ולא ראה פסק של מהר"י סג"ל שהרי מהר"י סג"ל בהדיא פסק על פל נכסי מלוג וא"כ משמע דאי הנה מהרי"ו ידע פסק מהר"י סג"ל דהנה הדר ביה.

מהרי"ו ועוד הרי פסק מהרי"ק שורש צ"ד שיש לפסוק פקמא ולא פבתרא היכא שספר קמא אינו מפורסם ודאי אם הנה מפורסם יש לפסוק פבתראי דבתר פבתרא אזלינו אבל היכא די"ל שלא ידע אז אזלינו בתר קמא וכ"ש הכא דבנדאי לא ידע מהרי"ו תשו' מהר"י סג"ל שיש לנו לפסוק פקמא מהר"י סג"ל.

ואע"ג שהרא"ש פסק דירית וגם מהרי"ו שהוא פבתרא וגם תולה עצמו באילן זה ויש לו על מה לסמוך מ"מ הרי מהר"י סג"ל ידע תשובת הרא"ש ושדי בה נרא שכתב (סי' ס"א)

ס"א) פסק א' מהגדולים כו' אבל נכסי מלוג ירית לה בעל נכף איתא בהדין בפסקי מהרי"ח בהג"ה באשיר"י ואני צעיר וקטן וכו' עד אבל בענייני נ"ל אע"ג דמפח פ"ר"ת לא הדין נכסי מלוג מ"מ תקנות הקהילות איתא נמי בנכסי מלוג ומנא אמינא לה שפתיב מהר"ם כו' ודקדק פן מתשוב' מהר"ם כו' עד הלכך נראה דשייך נמי בנכסי מלוג תקנות הקהילות עכ"ל מהר"י סג"ל א"כ מהר"י סג"ל שנהיה בתראה ונדע תשובת הרא"ש יש לנו לילך אחר בתראה כמ"ש מהרי"ק שורש צ"ד ה"ל ואין לומר אדרב' שהרי מהר"י סג"ל סמך עצמו על דקדוק של תשוב' מהר"ם ונראה ש הוא תלמיד מהר"ם ופוסק שלא כמהר"ם א"כ הוא בתרא זה אין ראיה פי תשו' מהר"ם לא היו בספר מחובר בימי הרא"ש וי"ל שלא ידע הרא"ש אותה תשובה של מהר"ם ואח"כ בימי מהר"י סג"ל נתפרסם הספר או אותה תשובה באתה לידו ועל פרחינו צריכין אנו לומר כן דאל"כ למה לא הביא הרא"ש דברי מהר"ם ולתרוץ אותה או לימא דלא סבר כנותיה אלא בנדאי לא ידע לה.

ועוד נוכל לומר דלא פליגי דכ"ע מודו דירית מן הדין רק שמהר"י סג"ל אומר שפנהג ומקנות הקהילות ג"כ על נכסי מלוג ובימי הרא"ש לא נתפשטה התקנות והמבין בדקדוק מעט יבין שדעת מהר"י סג"ל באשר פתבתי ומה שפסיים מהר"י סג"ל בסוף התשובה דיחלוקו היינו מפני שהמעשה היה בשנה שניה לנישואין ומקנות הקהילות שחוזר החצי.

ובר מן דין ואף אם היה ספק הדין כדבר מי מ"מ מי יוציא מירשי האשה מספק מה שיש בינדם לפי מה שפא בשאלה ה"ל שלא בא אפי' ליד האשה וכ"ש שלא ליד הבעל ואף כי מהרי"ק פסק בשורש צ"ד שאין ברור שתהני תפיסה במקום ספיקא דדינא הלא כתב הטעם שפסק רבינו ברוך דהואיל ותפס יכול לומר קים לי כרש"י משום דלכאורה נראה לו כרש"י וכו' א"כ נאמר נמי הואיל והדעת מכרעת כנ"ל אין להוציא מירשי האשה ואף כי היה ראוי לנו להאריך יותר בפירור קצתתי מפני טרדות הזמן בעו"ה והשואל אץ לדרכו הנלע"ד פתבתי ותו אין צורך להאריך בענין ירושת מזונמנים וחובות ובפרט הואיל ולא בא ליד הבעל ואפי' לידה לא באו בנדון דידן וק"ל.

גאם הצעיר יוסף פהן: נג) שאלה על ראובן שתבע לשמעון איך שהתרה בו שלא ישכור ארנדא א' באשר הוא שוכרה ושמעון משיב אמרתי לה הראה לי הארנדא ואז איני רוצה לשכור והראה לו ראובן הארנדא ונכתב על שם אחר ולא על שם ראובן אז אמר לו שמעון לאו בעל דברים דידי את ואותו שנכתב בארנדא ארצה כמה שאוכל וראובן אמר הוא פתוב ביה אבל יש לי החצי ע"כ באת' אלי השאלה ממדינת רוסיא בלשון ראובן ושמעון ובתוף כן בא אלי א' שמו היקר בערמנש שידע מי הם ולא הגיד לי אבל העיד בתורת עדות בלי"וע שידע הענין וז"ל איך ווייש דש דער פריץ דער די ארנדא האט געבן די ראובן אין דר הנט הט האט דער פריץ ניט מקט גיהט אן מענדל פבורצ' אונ' מענדל אונ' דער פריץ האבן ניט גוואלט הלטן ווען עש איז איין טעות גיוועזן דש ער הוט וועלן איין קוויט פר באר געלט געבן דרום האבן זיא אימש אויף גיזאגט.

אונ' אנדרי לייט פון יברוו האבן זיא זאלן דינגן דא בין איך גנגן צוא ראובן אוב ער זיא וואלט אן נעמן אונ' וואלט זיך פור טראגן מיט זיא דא האט מיר ראובן גענטוורת איך טוא נישט אן מיין חבר אונ' דער פריץ האט פלל לענגר ניט וועלן הארן דא האט מיר

ראובן רשות געבן גיא צוא איינם אנדרן איך קאן דיר קיין שוילד געבן: תשובה נראה לי שזאת השאלה אינה צריכה פנים דנדאי אין בדברי ראובן פלום חדא הואיל ולא נכתב שמו בארנדא אין לו פח פלל ויש לי להביא ראיה ברורה שהרי מי שיש לו שטר חוב על א' ומכר לו החוב אף כי מסר לו השטר לא נקנה החוב עד שיכתוב לו קנה לה איהו וכל שיעבדא דאית ביה הרי אף כי השטר בידו הואיל ולא נכתב השטר עליו אין לו פח לתפוע החוב.

ועוד ראיה שכתב הטור חושן המשפט (סימן ס') וז"ל ראובן הוציא שטר שכתוב בו שלנה שמעון מלוי וטען ראובן שלוי שלוחו הוא ובשליחותו הלנה כו' ושמעון טוען לאו בעל דברים דידי אתה שהרי אין לה הרשאה מלוי כו'.

תשובה אם הודה לוי לראובן ששלוחו הוא הרי נתגלה הדבר שממון זה של ראובן כו' הרי בפירוש דדוקא אם הודה לוי אז יש פח לראובן לתפוע האם לא הודה לו לא. ונדון דידן לא הודה לו אותו שכתוב בארנדא וא"כ לא היה לו פח למחות כי אינו שלו.

ואף על פי שכתב הטור (בסימן ס' ה"ל) וז"ל ראובן הלנה מעות ללוי ובשעת הלואה אמר ללוי לחייב עצמו בקנין ובשטר על שם שמעון אף שיתנו השטר ליד ראובן. וכשתבע ראובן מלוי בזמנו טען לאו בעל דברים דידי אתה כי נתחייבתי לשמעון כו'עד הדין עם ראובן עד כאן לשונו.

אם פן לפום ריהטא משמע הואיל והשטר ביד ראובן הוא שלו אף על פי שלא נכתב השטר על שמו מכל מקום בנדון דידן שאני דהתם מפרש הטור הטעם וראובן טוען ממני קבלת המעות כו' רצה לומר הואיל וידוע לו שהוא נתן המעות ואם פן אין להסתפק באולי מצא השטר או הנפקד בידו כי הוא ידע שהוא נתן המעות ונהנה דומיא דתשובה ה"ל שהודה לוי שהמעות של ראובן אבל בנדון דידן אף כי הארנדא בידו אין לו פח בה הואיל ואין לו פתיבה אם פן לא קנאה כי יש להסתפק אולי הנפקדה בידו או מצאה כמו שהוכחתי לעיל והואיל והוא אומר שאותו שנכתבה על שמו נתרצה מי יתבענו ועוד הרי העיד העד בתורת עדות שמקודם נתבטלה הארנדא שביד ראובן מחמת שלא היה פח לפריץ כנ"ל.

וגם הפריץ חזר מחמת שהטענהו וגם אין לומר דהוי שמעון כעניי המהפך בחררה ובא אחר ונטלה דלפחות מקרי רשע חדא שהרי העד מעיד ששמעון לא היה מחזיר אחר הארנדא עד שגבא העד ההוא בשליחות הפריץ ומענדל.

וכל שכן הואיל והעד מעיד שברשותו של ראובן הלך לבקש אחרים שיקנו ואפילו שבועה אינו צריך הואיל ונהנה עד המסייע אף כי העד העיד שלא בפניהם ונהנה עדות שלא בפניו שאינו עדות אפילו בדיעבד למקצת חכמים מכל מקום ניפרים דברי אמת וגם די בטעם ובראיות הנזכר למעלה הנראה לעניות דעתי פתבתי.

גאם הצעיר יוסף פהן: נד) שאלה לפני תבע כמר עזריאל את כמר יצחק וז"ל הית נשוי בת אחותי תומה ואבי ז"ל נתן לה מתנה לערוך נ' זהובים לפני מותו בתנאי שאם תמות שאני אהיה יורש שלה ואחר ימים נשאת לה ונתנה לה נדוניה ועתה מתה תוף שנה ראשונה תחזיר לי כפי מנהג הקהלות וכמר יצחק השיב אתה לא נתת לה הנדון אביך

נָתַן לָהּ דְהִינּוּ שְׁנָתָן לָהּ בְּמִתְנֻחַת שְׁכִיב מְרַע וּמַת וְאַחֲכַיִם הָיוּ הַמַּעֲוֹת שֶׁלָּהּ וְהִיא נִתְּנָה לִי הַגָּדוֹן וּמִתְנַחֵת הַקְּהִילוֹת אֵינִי אֶלָּא עַל הַנּוֹתָן הַגָּדוֹן שֶׁהוּא הָאֵב.

עַד כָּאֵן לְשׁוֹן עֵינֵי הַטְּעָנוֹת וְשֶׁאֵר לְהַג הַרְבֵּה וּיְגִיעַת בְּשָׂר: תְּשׁוּבָה נִרְאָה לִי שֶׁהִדִּין עִם כְּמֵר יִצְחָק וְאֵין צָרִיף לְהַחְזִיר כְּלוּם הוּאִיל וְקוֹנֵדִים הַנְּשׂוֹאִין הָיוּ הַמַּעֲוֹת שֶׁל הַיְתוּם דְּדָמִי לְאַלְמָנָה שֶׁלֹּא נִתְּקַן מִתְּנֻחַת הַקְּהִילוֹת עַל אֲלֻמָּנָה שְׁנִשְׂאָת וְהִרְאָה שֶׁהָרִי כְּתֹב מֵהָרִי"ו (סִימָן ס"ד) וְנ"ל נִרְאָה לְעַנ"ד אֵין מִתְּנֻחַת הַקְּהִילוֹת נוֹהֲגִין בְּעֶבְרֵת דִּין דְּנֻדָּא לֹא תִקְנוּ הַקְּהִילוֹת אֶלָּא מִשׁוּם וְתָם לְרִיק וְאוֹתוֹ טַעַם לֹא שִׁיף אֶלָּא הֵיכָא שֶׁאֲבִי הַחֲתָן אוֹ אֲבִי הַפֶּלֶה נָתַן הַגְּדוּנָא אוֹ שֶׁאֵר קְרוּבִים נָתַנוּ הַגְּדוּנָא דְבְּכֻלְהוּ שִׁיף לְמִימַר וְתָם לְרִיק וְאִיכָּא אֲנֻמְדָּא דְנֻדַּת קֶצֶת.

אֲבָל הֵיכָא שֶׁאֲחֵרִים לֹא נָתַנוּ הַגְּדוּנָא אֶלָּא הִיא עֲצָמָה נִתְּנָה הַגְּדוּנָא לֹא שִׁיף הָאֵי טַעַמָּא וְתָם לְרִיק כִּי הֵיכָא דְלֹא תִקְנוּ לְנֻדַּת מִקְצָת חֲכָמִים אֲנֻכְסִי מְלוּג כְּמוֹ שֶׁכְּתֹב הָרֵא"ש בְּתִשְׁבָּחוֹתוֹ כו' עַד וּבְתִשְׁבָּחַת מִיִּמּוֹנִית שֶׁכְּתִבְתָּהּ מִשְׁמַע דְּאֲחֵרִים נָתַנוּ הַגְּדוּנָא מְדַנְקִיט הָאֵי לִישְׁנָא וְנ"ל וְנֶאֱשָׁר מְחַלְקִים בֵּין אֵב לְבִתּוֹ וּבֵין שֶׁאֵר מְשִׁיאי קְרוּבוֹת כו'.

מְדַנְקִיט לִישְׁנָא מְשִׁיאי קְרוּבוֹת מִשְׁמַע דְּאֲחֵרִים נָתַנוּ הַגְּדוּנָא וְאֵי לֹא תִימָא הָאֵי וּבְעֵית לְמִימַר דְּתִקְנוּת הַקְּהִילוֹת הָיוּ אִפִּי' אֲאֻלְמָן וְאַלְמָנָה שֶׁהַכְּנִיסוּ הַגְּדוּנָא מִעֲצָמָם הָיוּ הַלְכָתָא בְּלֹא טַעַמָּא כו' עַד כָּאֵן לְשׁוֹנוֹ.

וּמֵאַרְיֵף שֶׁם בְּרֵאִיוֹת וּא"כ בְּהִדְיָא כְּשִׁישׁ לְאִשָּׁה מְעוֹת וְנוֹתְנָתָן גָּדוֹן לְבַעַל עַל זֶה לֹא נִתְּקַן מִתְּנֻחַת הַקְּהִילוֹת וְאֵר כִּי בְּנֻכְסִי מְלוּג שֶׁל שְׁנָה רֵאשׁוּנָה אִיכָּא פְּלוּגְתָּא שֶׁהָרִי מְהָר"י סג"ל פֶּסֶק שְׁחִזוֹר מִכָּל מְקוֹם כְּתֹב הַטַּעַם שֶׁהַקְּהִילוֹת תִּיקְנוּ עַל נֻכְסֵי מְלוּג אֲבָל עַל אֲלֻמָּנָה וְאַלְמָן לֹא מְצִינוּ מִתְּנֻחַת לְכֵן אֵין כְּמֵר יִצְחָק צָרִיף לְהַחְזִיר כְּלוּם הַנְּלַע"ד כְּתִבְתִּי.

נֶאֱמַר הַצְּעִיר יוֹסֵף כֹּהֵן: נָה) שֶׁאֵלָה עַל אֶחָד שֶׁהָיוּ לוֹ שְׁנֵי בָּנִים וְא' מֵהֶם הָיָה בְּכוֹר. וְהַפְּשׁוּט נִתְּפֵס וְהַצְּרִיף אָבִיו לְפָדוֹתוֹ בְּסוּף גְּדוֹל עַד מְאֹד בְּאֶשֶׁר הִבֵּן לֹא הָיָה לוֹ מְאוּמָה וּמַת הִבֵּן הַפְּשׁוּט הֵהוּא חֲכָף וְהַנִּיחַ יְתוּמִים קְטָנִים וְאַחֲכַיִם כֹּה מַת הָאֵב וְהַנִּיחַ נֻכְסִים וְגַם מְשִׁבּוֹת שֶׁהָלְנָה עֲלֵיהֶם לְנֻכְרִים בְּרִיבִית.

וְעַתָּה טוֹעֵן הִבֵּן הַבְּכוֹר שֶׁרוּצָה לְנַפּוֹת לִיתוּמִים מֵהַ שְׁהִיָּה אָבִיו צָרִיף לְהוֹצִיא עַל אָבִי הַיְתוּמִים כִּי אָמַר שֶׁאָבִיו הִלְוָה לוֹ עַל תְּנָאֵי שִׁינְפוּ לוֹ מִיְרוּשָׁה וְאַפְטְרוּפּוֹס שֶׁל יְתוּמִים טוֹעֵן מֵהַ שְׁנָתָן הָאֵב וְהוֹצִיא הַפֶּלֶה הָיָה בְּמִתְנָה וְאֵין לְנַפּוֹת לוֹ כְּלוּם.

וְאַדְרָבָה טוֹעֵן אֲפְטְרוּפּוֹס שֶׁלֹּא לִיתָן פִּי שְׁנֵים מִמְשִׁבּוֹת דְּהִנֵּה רֵאוי וְכְתוּב בְּכָל אֶשֶׁר יִמְצָא לוֹ פְּרִט לְרֵאוי וְהָאֵחַ הַחִי טוֹעֵן שְׁנָה מִקְרִי מְנוּחָק עַכ"ל הַשְּׂאִילָה: תְּשׁוּבָה נ"ל שֶׁמֵּה שֶׁהַבְּכוֹר טוֹעֵן שֶׁרוּצָה לְנַפּוֹת לְפָשׁוּט מִיְרוּשָׁה מֵהַ שְׁנָתָן אָבִיו בְּפִדְיוֹנוֹ הִדִּין עִמּוֹ וְהִרְאָה שֶׁהָרִי פֶּסֶק מֵהָר"ר יִעֲקֹב וְנִייל בְּתִשְׁבָּחָה (בְּסִי ק"י) וְנ"ל שֶׁכְּתִבְתָּ אֵיף שֶׁבְּחֵי מוֹרִישִׁיהֶם נִתְּפֵס רֵאוּבֵן בִּיְדֵי עֲרֵלִים וּבְעֵלִיל דְּבָרִים וְכו' עַד וְעַתָּה בָּאִים יְתֵר הַיּוֹרְשִׁים לְהַתְּגוּלָּל עַל רֵאוּבֵן בְּאֶמְרָם אָבִיו הוֹצִיא אֵלָיו הַמַּעֲוֹת מִחֲמַתּוֹ וּבְתוֹרַת הַלְוָאָה נָתַנוּ לְרֵאוּבֵן לְהִבְיָאֵם לְעִירְנִים לְנַפּוֹת לוֹ מְחַלְקוֹ אֵלָיו הֵנ' זְהוּבִים וְרֵאוּבֵן מְשִׁיב אָבִיו לֹא נִתְּנָם אֶל הָעִירְנִים לְפִדְיוֹנוֹ כִּי כְּבָר יִצְא פְּטוֹר אֵיף נִתְּנָם לְהִיוֹת רְצוּי אֶל הָעִירְנִים כְּבִרְאשׁוּנָה וְרֵאָה לְדָבָר

אָביו לאַ צוֹה לַפְּנֵי מוֹתוֹ הֵן זְהוּבִים וְגַם לֹא נִמְצָא בַּפְּנִקְסוֹ מֵאִלּוּ הַנּוּ"ן זְהוּבִים פְּאֶשֶׁר נִמְצָא בַּפְּנִקְסוֹ דְּבָרִים אַחֲרֵים שֶׁהוֹסִיף עֲבוּרוֹ.

נר' דְּדִינָא קְאָמֵר רְאוּבֵן וְנֶאֱמָן הוּא לֹוֹמֵר לֹא נָתַן בְּפִדְיוֹנוֹ אֱלוּ הַנּוּ"ן זְהוּבִים דְּהוּהוּ נֶאֱמָן בְּמַגּוֹ דְּאֵי בְּעֵי אָמֵר פְּרַעְתִּי לְאָבִי בְּחַיָּיו וְהַפְּנִקְסוֹ מוֹכַח כְּדַבְּרֵיו פִּינּוֹן שְׂאִינוּ מִן־פֶּר בַּפְּנִקְסוֹ כְּמוֹ יֵתֵר דְּבָרִים שֶׁהוֹצִיא עֲבוּרוֹ וְאָפְקִי שְׂבוּעָה אֵין פֶּאֵן פִּינּוֹן דְּשֶׁאֵר הַיּוֹרְשִׁים טַעֲנוּתֵיהוּ סֶפֶק וְאֵם נִפְשָׁה לֹוֹמֵר וְלַחֲיִיב רְאוּבֵן מִטַּעַם שֶׁבְּסִיבְתוֹ הוֹצִיָּה אָבִיו לִיתָן הֵן זְהוּבִים לְעִירְנִים אִיבְרָא לֹאוּ הֵכִי הוּא דְּכִינּוֹן דְּכָבֵר יֵצָא פְּטוּר אֵין לְחֲיִיבוֹ עוֹד כּוּ' עכ"ל.

וְעַתָּה יֵשׁ לְעֵינֵינוּ וְלְדַקְדָּק בְּמָה שֶׁתְּלָה הָרַב הַפְּטוּר שֶׁל רְאוּבֵן שְׂאִין לְמַצּוֹא בְּגִדוֹן דִּין כִּי מָה שֶׁפְּתַב שֶׁכָּבֵר יֵצָא פְּטוּר וּבְגִדוֹן דִּין נָתַן בְּעוֹדוֹ בְּתַפְסָה וְנִתְּנָה בְּשִׁבִיל פְּדִיוֹן נֶפֶשׁ הַבֵּן וְתַכְרָף מֵת גַּם נָתַן מְעוֹת הַפְּדִיוֹן לְאַחַר מוֹתוֹ וְגַם בְּטַל הַטַּעַם שֶׁל שְׂמָא פָּרַע וְגַם מָה שֶׁפְּתַב הַטַּעַם שֶׁל פְּנִקְסוֹ הוֹאִיל וְשֶׁאֵר דְּבָרִים שֶׁהוֹצִיא כְּתוּבֹת וְהֵן זְהוּ' לֹא נִמְצָאוּ בַּפְּנִקְסוֹ וְכֵן הִפְּלֵי נִמְצָא בַּפְּנִקְסוֹ וְעוֹד פְּתַב הַטַּעַם דְּטַעֲנוּת הַיּוֹרְשִׁים סֶפֶק וְגִדוֹן דִּין טַעֲנוּת וְדֵאֵי וּמוּבָן שְׂאִין לְטַעוֹן שְׂמָא בְּמִתְּנָה נָתַן לוֹ דָּאֵם לֹא פֶּן מָה לוֹ לְמַהֲרִי"ו לְפַלְפֵּל וְלִיתָן טַעַם לְפְטוּר רְאוּבֵן מִכְּמָה טַעֲמִים הַנּוּ"ל לִימָא הַטַּעַם שְׂמָא מְחַל אֱלָא וְדֵאֵי דְּטַעֲנוּת מְחִילָה אֵינוּ טַעַם כִּי לְמָה לָנוּ לֹוֹמֵר שֶׁמְחַל וְאֵם פֶּן בְּגִדוֹן דִּין דְּלִיתָא לְכָל הַנִּי טַעֲמָא דְּנִדְאֵי לֹא פָּרַע וְגַם אֵין לְהוֹכִיחַ מִתּוֹךְ הַפְּנִקְסוֹ כְּלוּם וְגַם לֹא הָיָה פְּטוּר קְנוּדָם שְׂנָתַן הָאָב סוֹף הַהוּא וְלִשְׂמָא מְחַל לֹא חֲיִישׁ מַהֲרִי"ו וְ"ל וְאֵם פֶּן הִדִּין עִם הַבְּכוֹר לְנִפּוֹת לִיתוּמִים וְאֵ"ל דְּשֶׁאֵי גִדוֹן דִּין דְּהוּוּ יְתוּמִים וְאוּלַי יֵשׁ לָנוּ לְטַעוֹן עֲבוּרָם שְׂמָא מְחַל זֶה אֵינוּ דֵאֵין לְטַעוֹן לִיתוּמִים שְׂמָא אֱלָא רַק שְׂכָל מָה שְׂאָבִיו הָיָה יְכוֹל לְטַעוֹן וְדֵאֵי לִיתוּמִים טַעֲנוּת שְׂמָא אֲבָל אֵם אָבִי יְתוּמִים הָיָה טוֹעֵן וְדֵאֵי מְחַל לִי לֹא הָיָה שְׂיָיָה לֹוֹמֵר מְחַל לוֹ שְׂהָרֵי גִתָּן לְאַחַר מוֹתוֹ גַּם לִיתוּמִים לֹא שְׂיָיָה לְטַעוֹן מְחַל.

וְעוֹד דְּלֹא טַעֲנוּת מְחִילָה אֱלָא כְּשֵׁישׁ מַגּוֹ דִּיכּוֹל לֹוֹמֵר פְּרַעְתִּי וְכֵן אֱלָא שְׂיָיָה פְּרַעְתִּי כִּי זֶה יְדוּעַ שְׂבָאֵם הָיָה מְשַׁלֵּם לְאָבִיו סוֹף פְּנֵה הָיָה חֲיַדֵּשׁ וְהָיָה יְדוּעַ כִּי הָיָה יְדוּעַ שְׂאִין לוֹ כְּמוֹ שֶׁפְּתַב הַמְּרַדְכֵי פֶּרֶק הַשְּׁוֹתְפִין וְ"ל וְאֵ"כ נֶאֱמָן לֹוֹמֵר מְחַלָּת לִי בְּמַגּוֹ דְּפְרַעְתִּי וְשֶׁאֵי הָכָא דֵאֵינוּ נֶאֱמָן לֹוֹמֵר מְחַלָּת לִי דְּלִיכָא מַגּוֹ דְּלֹא מְצִי לְמִימֵר לְהַדְ"ם אוֹ פְּרַעְתִּי וְכֵן פִּי הַמִּימוּנֵי פ' י"ד מֵהַלְכוֹת מְלֵנָה וְאֵין לְהַקְשׁוֹת מֵהָא דְּכַתְבַּת הַטּוּר חוֹשֵׁן הַמְּשַׁפֵּט (ס' רפ"ו) וְאֵם גִּישָׁאוֹ בְּחַיָּי אָבִיהֶם וְאָמְרוּ הַקְטָנִים הָרֵי אָנוּ נוֹשְׂאִים כְּדָרָה שְׂנוֹשְׂאִים אִתָּם אֵין שׁוֹמְעִין לָהֶם עכ"ל אֵם פֶּן מִשְׁמַע כְּשֶׁהָאָב נָתַן לְבֵן אֶחָד בְּחַיָּיו אֵין נוֹתְנִין לְבֵן הַשְּׂנִי מָה שֶׁהוֹצִיא עַל הַבֵּן הָרֵאשׁוֹן עכ"ל.

אֵם פֶּן מִשְׁמַע דְּהוּהוּ כְּמִחִילָה י"ל דְּהֵתָם הָאָב עָשָׂה מְרַצוֹנוֹ דְּלֹא הָיָה מְוַכְרַח לִיתָן לְבָנָיו וְלִכְּהָ אָנוּ אוֹמְרִים דְּהוּהוּ מִתְּנָה. אֲבָל בְּגִדוֹן דִּין שְׂהָיָה הָאָב מְוַכְרַח לְהַלְוָה לוֹ לְפִי שְׂהָיָה הַבֵּן בְּבֵית הָאֲסוּרִים וְהָיָה מְוַכְרַח לְפָדוֹת פְּדִין הַבֵּן שֶׁהוּא תְּפוּס בְּבֵית הָאֲסוּרִין שְׂאָבִיו חֲיִיב לְפָדוֹתוֹ לֹא אֲמָרִינוּ שֶׁמְחַל לוֹ כִּי סְבָרָה נוֹתְנָת מִי שֶׁעוֹשֶׂה בְּרַצוֹנוֹ בְּנִדְאֵי מְחַל דָּאֵם לֹא פֶּן לְמָה עָשָׂה אֲבָל בְּבֵן שְׂנִתְפַּס אֶרֶץ כְּשֶׁהָאָב אֵין דַּעְתּוֹ לְעַשׂוֹת מְוַכְרַח לְפָדוֹת אֵם פֶּן בְּמָה אָנוּ מְוַכְרַחִים לֹוֹמֵר שֶׁמְחַל וְק"ל.

ומה שטען אפטרופוס של יתומים שהבכור לא יטול פי שנים במשפנות במקצת משפנות הדין עמו ולא בכולן כמו שכתב מהרי"ק בשו"ת קמ"ה ונ"ל ונאשר נסתפקו אם חלה חלק בכורה על המלנה שהיו על המשפנות בשעת מיתת הזקן ראובן.

נראה לע"ד דודאי על המשפנות של גוים אשר כבר נחלטו לסוף הזמן המוגבל מדינא דמלכות פשיטא שהבכור נוטל פי שנים אבל המלנה של גוים שהיו על המשפנות שעדיין לא הגיע זמנם נראה לע"ד דאין הבכור נוטל פי שנים כדפסקינן בהדיא פרק יש נוטלין (דף קס"ד) שאין הבכור נוטל פי שנים במלנה ואפי' במלנה בשטר ואף על פי שפסק רבי שמואל בן ר' חננאל וגם המרדכי הביא דברי רבי ברוך שהסכים לדברי רבי שמואל דכתב מלנה שיש עליה משכון שהבכור נוטל פי שנים ולכאורה אפי' משפנות בשעת הלואה דברו שכן דרף סתם הלואה על המשפנות מכל מקום מאחר שנתנו טעם לדבריהם משום דבעל חוב קונה משכון.

ובמלנה של גוי אינו קונה לרבנו דרבי מאיר בפרק כל שעה (דף ל"א) ומסתמא אית לן למימר דהלכתא פותייהו ודלא פרבי מאיר דפליג עלייהו דיתיד ורבים הלכה פרבים. ועוד שהרי כתב המרדכי בפרק מי שמת ונ"ל.

שכיב מרע שאמר הלואתי לפלו' וכו' כתב באביאסף קבלתי ממורי הר"ר אליעזר ממי"ץ דה"מ בהלואה של ישראל וכו' עד וקרוב הדבר בעיני דאפי' יש לגוי משכון ביד ישראל דה"ל כמו הקפה דישאל מגוי לא קני משכון כדאמרינן פ' כל שעה עכ"ל.

הרי לה בהדיא דישאל מגוי לא קני משכון עד פי ר"ל להיות קרוב בעיני דאפי' ענין מתנת ש"מ לא מהני ומאחר שכן הוא דישאל לא קנה משכון משום דלא שייך בו טעם דרבי יצחק דלף תהיה צדקה כדאיתא בהדיא בפ' כל שעה וכל עצמו של ר' שמואל לא אמר שישטול פי שנים במלנה שיש עליו משכון אלא משום דבעל חוב קונה משכון וממילא שמעינן דגוי דלא קני משכון אין הבכור נוטל פי שנים אבל במלנה ישראל קנה משכון מדר' יצחק פשיטא שיש לסמוך על ר' שמואל ור' חננאל ור' ברוך וישטול בה הבכור פי שנים עכ"ל מהרי"ק ז"ל.

ולסוף עשיתי פשר שיצא זה בזה נאם יוסף פהן: (נו) שאלה על ד' אחים שמת אחד מהם והקטן שבהם הוא באותה עיר ובא השני שהוא גדול ממנו בשנים ויש עוד השלישי במדינה אחרת הגדול גם מהשני מי יחלוץ לה והקטן שבהם רוצה לחלוץ בדמים מועטים והשני שבה לעיר אומר אני גדול ממה חליצתי עדיפא ואני רוצה בדמיה כפי הדין ונשאילתי אם המשפט לחלוץ לשני ולא מן הקטן ממנו או צריכים להמתין על הג' שבמדינה אחרת שהוא גדול מכלם עכ"ל השאלה: תשובה נ"ל שזה פשוט שאם הגדול אינו לשם אחיו הקטן ממנו יכול לחלוץ כמו שכתב האה"ע ונ"ל וכן אם היה הגדול במדינה אחרת כו' עד אלא אומרים לנה שפכאן חלוץ כו' אבל אם הגדול אחיו לשם אין חולצין מן הקטן וחליצה בגדול עדיפא אלא אפי' הוא אינו הגדול רק שהאחד גדול מהקטן ממנו חליצת הגדול ממנו עדיפא ואין לחלוץ מן הקטן לכתחלה.

וכל זה מבואר בהדיא בטור אה"ע (סי' קס"א) ונ"ל אבל אם שניהם אין רוצין ליבם אלא לחלוץ חליצת הגדול עדיפא מהקטן. וכתב רבי ירוחם פתב הרמ"ה פיון דלא

איִפְסִיק הַיִּלְכֶתָּא עֲבָדִינוּ לְחַוְמָרָא וְכָל הֵיכָא דְאִפְשָׁר בְּגִדוּל עוֹשִׂין הָרִי בְּהִדְיָא שְׂאִין לְקַטֵּן לְחַלּוּץ בְּמִקּוֹם גָּדוֹל וְאִין לֹאמַר דְּוָקָא הַגְּדוּל בְּכּוֹלָם אֲבָל כְּשִׂאִין הַגְּדוּל כְּאִן פְּוֹלָם שְׂוִים שְׂהָרִי כְּתִב הַטּוֹר אַה"ע וְנ"ל מִצְוָה עַל הַגְּדוּל שְׂבָהֶם לִיבָם אוֹ לְחַלּוּץ לֹא רִצָּה חוֹזְרִים עַל כָּל הָאֲחִין זֶה אַחַר זֶה דְּרָף גְּדוּלָתוֹ שְׂפִשְׂהַגְּדוּל מְכּוֹלָם הַקְּטָן מִמֶּנּוּ בְּמִקּוֹמוֹ וְכ"ל.

קִצְרֵתִי כִּי נ"ל שְׂפָל הַנְּ"ל דְּבָרִים פְּשׁוּטִים לְכֹן אִין צְרִיף לְהַאַרִיף בְּעַנְיָנִים אֵלּוּ. נְאֻם הַצְּעִיר יוֹסֵף כֹּהֵן: (נז) שְׂאֵלָה מְמַדִּינַת שְׂלַעֲזוּיָה רְאוּבֵן הָיָה חֵיִיב לְגוֹי זָהוּב וְגַם שְׂאֵל מִמֶּנּוּ סוּס עַל פְּרֶסָה וְהַחֲזִיר לוֹ הַסּוּס וְאַחַר זְמַן שְׂלַח גוֹי לְרֹאשׁ הַקְּהֵל שֶׁל רְאוּבֵן וְאָמַר רְאוּבֵן חֵיִיב לִי זָהוּב וְאִינוּ מְשַׁלֵּם לִי וְרְאוּבֵן לֹא הָיָה בְּבִיתוֹ בְּשַׁעַר שְׂהָיָה הַגּוֹי לְשָׂם.

וְאַחַר כֹּף הַלֵּף חֲתָנוּ שֶׁל ר"ה בְּדָרָף וְתוֹפְסוֹ הַגּוֹי בְּאוּמְרוֹ חֲמִיף הוּא רֹאשׁ הַקְּהֵל וְלֹא עֲשָׂה לִי מְשַׁפֵּט כְּשִׂשְׁלַחְתִּי וְאָמַרְתִּי שְׂיַעֲשֶׂה לִי מְשַׁפֵּט מִחֲמַת הַזָּהוּב שְׂחֵיִיב לִי רְאוּבֵן וְעוֹד חֵיִיב לִי רְאוּבֵן שְׂעֲשֶׂה לִי נֶזֶק בְּסוּס שְׂשִׂאֵל מִמֶּנִּי וְנִתְפָּשֵׁר חֲתָן שֶׁל ר"ה עִם הַגּוֹי לִיתָן לוֹ שְׂשֶׂה זָהוּבִים וְקָבַע לוֹ זְמַן.

וְאָמַר הָרֹאשׁ הַקְּהֵל לְרְאוּבֵן רְאֵה שְׂתַפְטוֹר אוֹתִי מִחֵיבָא שְׂהַבְטִיחַ לְגוֹי לִיתָן. וְהַלֵּף רְאוּבֵן לְדַבֵּר עִם הַגּוֹי וּלְפִיִּסוֹ בְּדְבָרִים לֹאמַר הֲלֹא לֹא עֲשִׂיתִי נֶזֶק בְּסוּס כְּלָל וְהַזָּהוּב אֲתָן אוֹתוֹ לָךְ וְהַשִּׁיב לוֹ הַגּוֹי הֲלֹא יֵשׁ לִי עֲרָבִים דִּי מַה לִּי וְלָךְ.

וּפְעַם אַחַת רִצָּה לִילֵף רְאוּבֵן בְּסַחֲוֶרָה וְעֵינְכֹו הָרֹאשׁ הַקְּהֵל בְּאוּמְרוֹ תַפְטוֹר אוֹתִי מִן הַגּוֹי הַנְּ"ל. וְרְאוּבֵן לֹא רִצָּה וְצִיָּנָה הָרֹאשׁ הַקְּהֵל לְתוֹפְשׁוֹ עַד שְׂיִקְבֵּל ק"ס לְשַׁלֵּם לוֹ כָּל מַה שְׂנָתָן לְגוֹי בְּפִשְׁרָה וְאָמַר לְעַדִּים רְאוּ שְׂאִנִּי נְאֻם לְדַבֵּר זֶה וְשִׂאִין אֲנִי עוֹשֶׂה ק"ס אֲלֵא בְּאֻנְסִי וְלֹא יִזְיַק לְזַכּוֹתִי עַכ"ל הַשּׂוֹאֵל: תְּשׁוּבָה נִרְאָה לִי שְׂבִכָל אֵלּוּ הַדְּבָרִים רְאוּבֵן פְּטוֹר חֲדָא הֲלֹא מְאָמַר פְּשׁוּט הַגְּמָרָא אִין נִתְפָּסִים עַל חֲבִירוֹ וְחֵיִיב לְשַׁלֵּם לוֹ כו' אֲלֵא מֵאֵן דְּמִשְׁכַּח בְּבִי דְרִי פְרַע מִנְתִּי דְמִלְכָא.

אִם כֵּן בְּגִדוֹן דִּידָן מַה שְׂתַפְסֵם הַגּוֹי אֵת חֲתָנוּ שֶׁל רֹאשׁ הַקְּהֵל שְׂלֵא כְּדִין תוֹפְסוֹ וְאִין רְאוּבֵן חֵיִיב לְפַצּוֹתוֹ וְזֶה פְּשׁוּט לְמַבִּין וּמַה שְׂקִבֵּל ק"ס לְפַצּוֹתוֹ גַּם כֵּן בְּטַל הוֹאִיל וּמְסַר מוֹדַעָא אִם כֵּן הוּא כְּדְבָרֵיו וְשִׁגְמֵם הַעַדִּים יְדַעוּ בְּאֻנְסִי וְזֶה גַּם כֵּן פְּשׁוּט לְכֹן לֹא הֶאֱרַכְתִּי בְּרֵאִיוֹת כִּי אֵינָם צְרִיכִים פְּנִים.

וְעוֹד הוֹאִיל וְהִדִּין נוֹתָן שְׂאִין צְרִיף לְפַצּוֹתוֹ וְהוּא קִיבֵּל קִנְיָן סוּדָר לְפַצּוֹתוֹ הֵנָּה כְּמוֹ מִתְנַת חֲנָם וְאִף אִם לֹא יְדַעוּ הַעַדִּים בְּאֻנְסִי הַקִּיבֵּל קִנְיָן סוּדָר בְּטַל כָּל הַנְּ"ל נְשִׂאֵלְתִי וּלְפִי הַטְעָנָה הַנְּ"ל הַשְׂבָּתִי וּבְקִיצוֹר גָּדוֹל כִּי הַשּׂוֹאֵל אֵץ לְדַרְכּוֹ וּלְפִי שְׂפָל הַדְּבָרִים פְּשׁוּטִים לֹא הֶאֱרַכְתִּי בְּרֵאִיוֹת וּמ"מ כְּתִבְתִּי אִם יִהְיֶה אֵיזָה מִתְנַגֵּד אוֹ מְפַקְדוּדִיעוּנִי וְאֲבִיא רֵאִיָּה כְּפִי כְּחִי אֵי"ה.

וְלֹא הוֹדִיעוּנוּ מִשּׁוּם מְפַקְדָּתִי ת"ל נְאֻם הַצְּעִיר יוֹסֵף כֹּהֵן: (נח) שְׂאֵלָה יְהוּדִי שְׂקִנָּה מִגּוֹי שְׂטֵר חוֹב שְׂחֵיִיב יְהוּדִי לְגוֹי וְעַתָּה תוֹבַע מִיְהוּדִי שְׂיִשְׁלַם לוֹ מַה שְׂקִנָּה בְּאוּמְרוֹ פְּרַעֲתִי בְּעַבּוּרָף לְכֹן תְּפָרַעֲנִי וְזֶה מְשִׁיב אִינוּ חֵיִיב לָךְ כְּלוּם כִּי לֹא בַעַל דְּבָרִים דִּידִי אֲתָ: תְּשׁוּבָה יְרוּשְׁלָמִי רַבָּה בַר מְמָל הַפּוֹרַע שְׂטֵר שֶׁל חֲבִירוֹ פְּלוֹגְתָא דְחֲנָן וּבְגִי כֹהֲנִים גְּדוּלִים כו' וְכַתֵּב הַטּוֹר חוֹשֵׁן הַמְּשַׁפֵּט (סִימָן קכ"ח) הַפּוֹרַע חוֹבוֹ שֶׁל חֲבִירוֹ אִין חֲבִירוֹ חֵיִיב לְשַׁלֵּם לוֹ כו' עַד אִפִּי הָיָה לוֹ לְבַעַל חוֹב מְשִׁפּוֹן וּפְרַש"י שְׂבִכָל חוֹב מִיְיָרִי וְכֹן כְּתִב הַרְמְב"ם

ז"ל ואע"פ שפכתב שר"ת ס"ל דלא איירי אלא בפורע מזונות אשתו ולא בשאר חובות וכתב וכן הוא דעת אדוני אבי ז"ל הלא הב"י כתב וז"ל הרי מבואר בדברי רש"י וריב"א והרי"ף והרמב"ן ז"ל דסברי דחנן אף בשאר חובות איירי ויש לתמוה על דברי רבי איף לא שית לבו לזאת וכתב מסקנת הרא"ש בחילוף מה שהוא עכ"ל ע"ש פי אגני קצרתי ולא הבאתי ראש דבריו וגם המרדכי בפרק הכונס (דף מ"ה ע"ג) פתב בשם ריב"א ובשם מהר"ם דלא כר"ת ואף ע"ג שיש לחלק בין פורע חוב של יהודי לגוי כמו שפכתב הב"י (סי' קס"ח) וז"ל מצאתי פתוב על שטוען ראובן שישא שמעון עמו במה שסילק הגוי משלשטן ושמעון השיב שאינו שותפו וגם לא הנה לו משפון לגוי שמת והגוי הנה לו פח מהמשפט למשפון כו' עד לעניות דעתי נראה הואיל והגוי נוצח כו' עד ונמצא שראובן פורע חובו של שמעון ואפי' מאן דפטר חובו של חבירו ה"מ בבעל חוב של ישראל כדמפרש טעמא בירושלמי אבל בעל חוב גוי שהדבר ידוע שאינו מתפייס אלא ברצי כסף וגם אוהבים אין רגילין לפרוע בעל חוב אלא בעל חוב דחוק ולא גזלן דחוק והיום גוי בגזלנות בא עליהו כו' כשאין חייבים מדינא עד והיינו גזילה פשיטא שאין אוהבו פורעו עבורו כו' אם פן משמע שהפורע חוב של חבירו לגוי חייב לשלם אבל פי דייקנין שפיר אין טעם שאין הגוי מתפייס אלא ברצי כסף מספיק שהרי עיקר הטעם שהוא גזילה ואין האוהבים פורעים עבורו אבל בנדון דידן שהוא בעל חוב יש לומר אפי' הוא גוי אין לשלם מי שמשלם לגוי וק"ל אף ע"ג שפכתב בעל נ"י בפ' מי שמת גוי שמכר שטר חוב לישראל פיון שבדיניהם כל זכותן מכור לו בדיניהם דייקנין ליה ואם חזר ומחלו אינו מחול וכן כל שנתן בדיניהם אפי' בלא כתיבה ומסירה משלם וישראל שמכר לגוי כו' עד פאן לשונו הרי שישראל יכול לקנות שטר חוב מגוי וישראל צריף לשלם אף פי מחל לו הגוי הרי בהדיא שיכול לקנות.

מכל מקום יש לומר שהכא מדבר בענין שהישראל הרשהו לקנות ואינו משמענו אלא שקנייתו קנין אבל מאן לימא לן כשפורע חוב שלא ברשות ישראל שלא יהא בכלל פורע חובו שהוא פטר.

וכן לתרץ הדין שפכתב גיסי כמהר"ר משה ז"ל בהגהות שלחן ערוף (סי' שי"ט ס"ל) ששם גם פן אינו משמענו אלא שנקנה אבל ברשיות והרמן הל"ה וק"ל ובהדיא פתב מהרי"ק בשורש קכ"ה המוציא הוצאות כדי להציל לחבירו מיד הגוי המחזיק בו שלא כדין יותר מתחייב בעל המזון לשלם לזה מה שהוציא משאם הנה הגוי מחזיק בו כדין דאז הנה ראוי ליפטר משום דחשיב מברית ארי עכ"ל מהרי"ק.

הרי בהדיא שאם הישראל חייב בדין ופטר אחר דהנה כמברית ופטורים וכ"ש בזמנים אלו שרגילים שיהודים חייבים לגוים אשר למרחקים וכן גוים ליהודים מעפבין אלו לאלו וכמעט שהוא דרוף הסותרים שאין ישראל רשאי ליקחחולתבנע את חבירו ואפי' ישראל הבא בהרשאה דרשו חז"ל ואשר לא טוב עשה בעמיו זה הבא בהרשאה כ"ש מגוי לכן ראוי לעשות שלא יעשו דברים פאלה וגם שמעתי שלפני כמה שנים נעשה תקנה במדינות שלא יקנה שום יהודי שטר חוב על יהודי אחר מגוי.

הנלע"ד פתבתי נאם הצעיר יוסף פהן: נט' שאלה ראובן שאמר לאשתו שחלתה חולי שמתה בו אל תצער עצמך על בניה פי אף אם תמות לא יבואו בניה לידי אשה אחרת

והא לה תקיעת כף שלא אשא אשה כארבע וה' שנים ועתה נתחרט ואומר שאפלי בשעת
נתינת תקיעת כף לא היתה פיו ולבו שונים כי הכל לא עשה רק בשביל שלא תטרוף דעתה
יש לו התרה או לאו: תשובה נ"ל שיש לו התרה כמו שאבאר ואעפ"י שכתב בטור י"ד
ונ"ל וכתב ר"ת שנתראה להתמיר בת"כ שאין לו התרה שדומה לכריתת ברית וגם
המרדכי פתב בשבועות פ"ג שר"י פתב כר"ת שדומה לכריתת ברית וכן פתב עוד
המרדכי בב"מ פ"ק (דף קל"ה ע"ג) בשם רבינו יוסף ור"י בר מנחם ונ"ל על שטען
ראובן שתקע לו אמונתו אם יש לו עדים או שטר שתקע לו פפו כו' עד מאד התמירו
בדבר זה כו' מ"מ הרי הסמ"ג בלאנין ר"מ ורמ"א מביא תשובה הנ"ל של ר"י שכתב
בשם ר"ת שהיא פכריתת ברית והיה לנו להתמיר יותר מבנדך ושבועה כו' עד אף על
פי כן אם יש מכשול רב והפסד מרובה בדבר ויבא בקד לעבור מוטב כו' ויתירנה חכם
כי קצת הדעת מכרעת דלא תמירא משבועה ולא נהגו הדורות להתמיר בה יותר אלא
להקל ולהמנע מעונש שבועה עושין ת"כ על כל דבר ונדבר עכ"ל.

הרי בהדיא שהוא קל משבועה לפי דברי ר"י וגם הטור י"ד הנ"ל מסיים אם יש הפסד
בדבר מכשול יתירו. ואין לה מכשול גדול מהעונש ודאי על בבקר זרע ורעה ולערב אל
תנח ידה:.

וגם לשאר מפשולת שיש לחוש למי שאינו נשוי. ועוד נ"ל שכל מה שהתמירו קצת פנ"ל
מירי שנעשה טובה לנותן תקיעת כף כדי שימתן ת"כ כגון משה רע"ה שע"י זה נתן לו
יתרו בתו וכגון צדקיה שנתן לו נבוכדנצר המלכות בזה ראוי להתמיר וגם התמירו שאין
ראוי להתיר אלא בפניו אפילו הוא בענין שהדין נותן להתיר אבל בנדון דידן לא נעשה
לו טובה לבעל אלא הוא עצמו התחיל לנחם ולדבר על לבה י"ל שאין להתמיר יותר
משאר שבועה.

ועוד הרי הרשב"א שהוא בתראה פתב והביאו ב"י בי"ד, (סי' רל"ט) ונ"ל הב"י אבל
ראיתי בתשובה להרשב"א שאין בת"כ שום חיוב אלא משום שארית ישראל לא יעשו
עולה כו' עכ"ל ב"י ועוד פתב הב"י ונ"ל פתב מהרי"ק בשורש נ"ב בשם ר"י מקורבי"ל
דאין להתמיר בת"כ מבשבועה ונתראה מדבריו דאפ"י שלא במקום חשש מכשול והפסד
מרובה אין להתמיר בה יותר משבועה עכ"ל ולפי דעת הרא"ש אנו מתירין כל השבועות
א"כ נראה שגם זה ראוי להתיר ודאי משום מצנה לקיים ולערב אל תנח ידה ומצורף
לזה שמקבל עליו שלא היתה פיו ולבו שונים בשעת נתינת ת"כ רק כדי שלא תטרוף דעתה
מה שנ' לע"ד פתבתי.

גאם הצעיר יוסף פהן: ס) שאלה מק"ק אפ"טא ע"י כמהר"ר יעקב היילפרון ונ"ל היושב
בשבת תחכמוני כו' ילמדינו רבינו מקנה שהוא עמוקה מאד ואי אפשר לעמוד בתחתית
המקנה ולטבול ומפני זה מוכרחים לתקן באמצע המים מקום לעמוד עליו לטבול ואי
אפשר לתקן המקום שהוא בבנין אבנים רק בבנין של נסרים וגם הבנין של נסרים אינו
קבוע בבנין קבוע רק הם מונחים על קורות תלויים בשלשלת של ברזל כדי לסלק הנסרים
ההם בעת נקיות המקנה רק שהנסרים מחוברים יחד כשלתון וידוע שאין לעמוד על דבר
המקבל טומאה ולטבול ע"כ עיקר השאלה והאריף בשאלה לבאר מה מקבל טומאה
מדרס ומה אינו מטמא: תשובה אהו' נ"ל בקיצור באפס פנאי כי הנסרים הללו שלא

נעשו רק לעמוד עליהם במים ולטבול אינם ראויים ליטמא במדרס ולכן מותר לעמוד עליהם בשעת טבילה והראיה שפכת המימיוני פ"ג מהלכות פלים ונ"ל פלי עץ העשוי לנחת אינו מטמא מדרס ולפי הנראה נסרים הללו שבמקנה עשויין להיות שם לעולם והיינו לנחת וא"כ ק"ו ומה פלי שלפי הנר' סתם פלים מקבלין טומאה מ"מ הואיל ועשויין לנחת אינם מקבלין טומאה כ"ש נסרים הפשוטים שעשויין לנחת שאינם מקבלין טומאה.

ועוד נ"ל ראיה שאין הנסרים הללו שבמי המקנה שעומדין עליהם שאינם מקבלין טומאה שפכת עוד המימיוני פ"ד מהלכות פלים ונ"ל ג' מדות בכלי עץ שאינם עשויים לקבלה פל פלי עץ העשויין לתשמיש אדם לבד כגון הסולם טהורה ואינו מקבל טומאה ולא ריבויהו לטומאה חז"ל כו' והנה נדון דידן ר"ל הנסרים האלו עשויים להיות שם לעולם ולא נעשה אלא לתשמיש אדם בלבד מפל הני משמע שאין נסרים הללו מקבלין טומאת מדרס.

ועוד ראיה קצת שיש נסרים בענין מה שאינם מקבלין טומאה שהרי הרשב"א פתב ונ"ל אין טובלין בכלים ולא גבי נסרים הראויים למדרס הרי שמפרש דווקא נסרים הראויים למדרס משמע שיש נסרים שאינם ראויים למדרס ויכול לעמוד עליהם לטבול ואילו אינם מטמאין מדרס הנלע"ד פתבתי.

נאם הצעיר יוסף פהן: סא) שאלה ראובן היה לו משכון מגזי והמשכון נתן לו הגזי חתום בארז ליתן ריבית וראובן בא לשמעון ואמר תכשיתים ממנשכנים בארז זו הלנה לי עליהם בריבית פי המשכון ממנשכון לי מגזי ונעשה ג"כ ערב בעד הקרן והריבית פי שמעון לא ידע מה בתוכו וכן עשה שמעון והלנה לו עליו וראובן נתן לו ריבית מה שהגיע מזמן לזמן ומת שמעון ואח"כ נתן ראובן עוד ריבית לירשי שמעון מקצת קטנים ומקצת גדולים.

ומה שהגיע אחר מות שמעון עד שעת הפדייה ובשעת הפדייה עשו חשבון ונתנו הקרן והריבית לירשי שמעון ופתחו הארז והחזיקו במעמד פולם ולא נמצא לשם פלום וראובן טוען שמא אתה פתחת ולקחת ואח"כ חתמת ע"י איזה ערמה ושמעון טוען כמו שנתת לי בחותם כך החזרת לי מה לעשות הן בקרן הן בריבית עכ"ל: תשובה הנה ריבית שלקחו היורשים לאחר מיתת אביהם פשיטא שחייבים להחזיר פי מה שנתנו הריבית הנה בהיתר והטעם שהמלנה קנה משכון של גזי ומכרה להם ועכשיו שאין משכון איך יתנו ריבית על הלנה שהלנה להם וכן פשוט שירשי הגדולים חייבים להחזיר וגם היתומים הקטנים אף על פי שכתב הרשב"א והב"י מביאו שפטורים מכל מקום הלא כתב המרדכי בהגהות קידושין בשם מהר"ם אפטרופוס שהלנה מעות יתומים בריבית וכן גבאי צדקה כו' צריכים להחזיר ועוד כתב הב"י בטור י"ד (סי' ק"ס) ולענין אם גבה האפטרופוס הריבית ונתנו להם כתב בספר התרומה בח"ג שחזר הלנה ומוציא ממנו והוא מוציא מיתומים.

ואף ע"ג שרשב"א פליג מכל מקום הרי מרדכי בשם מהר"ם וספר התרומה רבים פנגדו ועוד שי"ל שהרשב"א מייירי בשעהכיל ליתומים ואין להם לשלם. ועוד שמביא ראיה מגזילה שפטורים וכשל עוזר ונפל עזר שגזילה חייבים אפי' אין גזילה קיימת ואין להם אחריות נכסים רק שהניח להם מטלטלין כמו שפסק הטור ח"מ (סי' ק"י) בהדיא.

לכן נ"ל שאין דבריו נגד מרדכי ומתח"ם וספר התרומה אפי' להוציא כנלע"ד. רק בזה יש לעיין דהיינו ברבית שקבל האב ומת דאמרינו בגמרא פ'ק הגזל ומאכיל רב אדא מתני' להא דרמי בר חמא אהא הניח להם אביהם מעות של רבית אף על פי שיודעין שהו של רבית אין חייבים להחזיר אמר רמי בר חמי זאת אומרת רשות יורש פ'רשות לוקח דמי רבא אמר לעולם כו' ומשני שאני הכא דאמר קרא אל תקח מאתו נפש ותרבית אהדר ליה פי הכי דנחי בהדו לדידיה קאי מזהיר ליה רחמנא לבריה לא אזהיר ליה רחמנא וכן פסק אלפס"י.

ואף ע"פ שפ'תבו התוספות בגיטין פ' השולח בד"ה נטייה פ'י בק' כו' (דף מ"ד) ונ"ל ובשטר שיש בו רבית שקונסים אותו דמשמע לעולם אפילו לבנו פיון דקנסו זכה הלנה עכ"ל משמע שקנסו לבנו ברבית מפל מקום פדי שלא יקשה מגמרא זו י"ל דהתם לא בא לידם פי הזמן הפל בשטר ולא נגבה.

מפל מקום בנדון דידן נ"ל שחייבין להחזיר אפי' מה שקבל האב פ'שגוד לעיין בענין פי יש להקשות מ"ש פ'שגודל אביהם חייבים להחזיר אפילו לא הניח אחריות נכסים אפי' אין גזילה קנימת ורבית אינם חייבים להחזיר ואף פי אמר רבא לדידיה אזהר רחמנא כו' מפל מקום יש להקשות מ"ט פי אין זה אלא אסמכתא ולמה לנו לומר להתיר איסור ממון שאינו שלהם הלא אמרו חכמים ז"ל יתמי דאכלו דלאו דידהו ליזיל בתר שבקיייהו וכ"ש גדול אלא ע"כ הטעם אליבא דרמי בר חמא דמפרש הטעם דרשות יורש פ'רשות לוקח דמי ונהו יאוש פ'נד אביו ושנוי רשות פ'נד הבנים ר"ל הואיל ונתן לו מדעתו ואז הנה יאוש הואיל ונתן מדעתם ושנוי רשות אחר יאוש קני גבי רבית אכל גזילה שאינו ניתן מדעתם לא הנה יאוש ולכן שנוי רשות אינו קונה ואם פן לפי טעם זה בנדון דידן צריך להחזיר פי לא נתן הלנה רבית זה מדעתו שאילו הנה יודע שאיסור לתת בכאן רבית לא הנה נותן ואם פן למפרע שנודע שלא הנה לו ליתן לא קנה משא"כ ברבית שנותן מדעת יודע שהוא רבית ונותן מדעתו וק"ל.

וכן אליבא דרבא דמפרש לדידיה אזהר רחמנא גם פן הטעם שהלנה נותן מדעתו והמלנה הסכים לקנות אף על פי שידע שעבירה ליקח לכן הנה קנין כמו שפ'צינו בשערי שבועות דרב אלפס שפירש הכתוב ולקח בעליו ולא ישלם יקח השבועה במקום לקיחת הממון ואף אם יבואו עדים אחר פ' אין צריך לשלם הרי שאף על פי שעשה עבירה קנאה.

ואף פי המרדכי פ' הגזל קמא מביא פמה בתראי דלא סבירא להו הכי מ"מ אין אני מביא ראיה רק שיש בו קצת קנין ולכן הבנים פטורים. ואם פן בנדון דידן שהלנה לא ידע שהוא רבית ואילו הנה יודע לא הנה נותן מדעתו וגם המלנה לא הנה מקבלו אלו הנה יודע שהוא רבית ולא בעי לקנות באיסור דאחזוקי אינשי ברשיעי לא מחזיקינן לכן נראה לי דלא קנו ותיב' להחזיר דהנה אצלן כמו הלנאה.

ועוד בנדון דידן חייבים מפני כבוד אביהם מפני שאביהם לא רצה לעבור עבירה ואף פי בגמ' אמר שאף בעשה תשובה אינם חייבים בכבוד אביהם אלא בדבר מסוים ולא במעוה מפל מקום אינו דומה מי שלא עבר עבירה לעבר עבירה ועשה תשובה וק"ל פל אלו החלוקים לפי הנרא' ראויים לחלק פדי שלא להוסיף על היתר להחזיק רבית הנאסר בג' לאונן ונאמר הבו דלא להוסיף עליה.

גאם הצעיר יוסף פהן: סב) שאלה על עשיר מופלג שנתן לבתו בשעת נשואיה שטר פחצי חלק זכר והגנוסח ידוע שנתחייב בשטר סף גדול בתנאי שאינה רשאית לתובעו עד שעה לפני מיתתו.

ואז מחוייב לשלם הוא או יורשיו או לימן לבת פחצי חלק זכר והברירה ביד בני אביה. וקודם שמת אביה קנה מהבת ברשות בעלה השטר ההוא.

ועכשיו לבשה חרטה ורוצה לבטל המקח וטוענת חדא שלא היתה יכולה למפור מה שלא בא זמן החיובה ועוד שלא בא עדיין לעולם בינה ואמרו חכמים ו"ל מה שאירש מאבא מכור לה לא אמר פלום עוד טוענות שנתאנה פדי ביטול מקח ואביה העשיר השיב שהשטר חוב הוא בעולם ואין זה ירושה אלא מתנה ואין אונאה לשטרות: תשובה נ"ל אם הענין באופן שאבאר אז המקח בטל כאשר אבאר ואע"פ שכתב מהרי"ק בשורש פ"ט על מעשה שאחד חייב עצמו בשטר לשמעון סף מה וכתב שלא יהא לו לשמעון פח לתובעו אלא סמוך למיתת ראובן שעה לפני מותו ומקודם אין לו פח לתובעו וקודם שהגיע השעה מחל שמעון לראובן אחר כך לבש חרטה וטען שאין המחילה פלום הואיל ועדיין לא בא לידו וגם לא הגיע זמן הפרעון.

ופסק מהרי"ק שהמחילה מחילה שהשטר וחובו בעולם חשוב דבר שבא לעולם והביא הרבה ראיות ע"ש א"כ נאמר בגדון דידן נמי הנה מכירה דהנה דבר שבא לעולם אבל מפל מקום פשענין בדבר יש לומר שאין ראיה ממעשה דמהרי"ק לגדון דידן דמעשה דמהרי"ק הנה הזמן שעה לפני מותו בלתי שום תנאי לכן פסק דהוי דבר שבא לעולם אבל גדון דידן הנה תנאי שאף שעה לפני מותו באם ירצו הבנים לימן מירושא לבת פחצי חלק זכר אז בזה החוב נפרע ואם פן הפל תלוי בירושא ואולי הנה פמאמר רבותינו ו"ל מה שאירש מאבא מכור לה לא אמר פלום שהרי בכאן המכירה היא חוזרת על הירושא ומה שכותבין בשטר חצי זכר סף קצוב העיקר הוא מפני שאי אפשר להקנות לבת הירושא אלא באופן זה ולא באופן אחר אבל הפל סובב רק להקנות הירושא והנה המכירה פאומר מה שאירש וכו' וא"ל א"כ הואיל וע"י השטר מקנה לו הירושא נכח זה מכר לו א"כ הנה הפח בעולם וזה קנה פח זה שהוא בעולם זה אין סברא שהרי פל בן יש לו פח זה מן התורה לירש אביו וא"ה אין לו פח למפור פמאמר חז"ל מה שאירש מאבא מכור לה לא אמר פלום.

מיהו יש לחלק בין מעשה דמהרי"ק לגדון דידן שאף אם מעשה המהרי"ק דבר שבא לעולם מ"מ גדון דידן יכול להיותו דבר שלא בא לעולם אבל לא אאריף בחילוקים אלו כי אין פאן מקומם שאף אם נאמר דהנה דבר שלא בא לעולם מ"מ אינו מעלה ואינו מוריד לגדון דידן לפי שהעשיר שקנה יש לו הפל בידו ותופס בו הדין הוא שקנה מה שבא לידו אף אם בשעת קנין לא הנה בעולם הואיל ובא לידו פמו שכתב הטור ח"מ (סי' ר"ט) וז"ל ואין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם ויכול לחזור בו אפי' לאחר שתלד הפרה כו' עד ואם קדם הלוקח ותפס הפירות אין מוציאין מידו עכ"ל.

וכן הביא בשם ספר התרומה אם תפס הפירות עצמן ולא משפן עכ"ל ונגדון דידן הפירות עצמן תפס העשיר א"כ קנאם מ"מ הלא פמה מחלוקת בדבר ולא פתבתי זאת אלא באם היתה הבת תופסת בזמן הראוי לפרעון ולא הקונה אז יש לעיין בדבר וק"ל.

אף מה שטענה הבת שנתאנה אונאה גדולה והעשיר טען אין אונאה לשטרות בזה יכול להיות טענת הבת טענה שאף ששנינו אילו דברים שאין להם אונאה כו' והשטרות איפא פלוגתא בגמרא דרבי יוחנן סבר אונאה אין להם ביטול מקח יש להם נרב נחמן סובר דאף ביטול מקח אין להם ופסק האלפסי פרב נחמן דאפי' א' בק' לא הנה ביטול וכו' פסק המימון והב"י פסק פנותיהו כמנהגו לפסן' שסובר המימון עיקר אבל ר"ת פליג וסבר כו' יוחנן דעד פלגא לא הנה ביטול מקח ולא פלגא בכלל והטור חושן המשפט מביאו (סי' רכ"ו) וכתב וכ"כ א"א ז"ל וידוע דהלכה פאלפסי דווקא במקום שלא נחלקו עליו התוספות וכן ר"ת שהוא בעל תו' פליג.

ואף פי מהרי"ק כתב שאף במקום שנחלקו התוספות לא ינכרח לומר לסמוך על פסקי תוספות כאשר אנו סומכים על האלפסי ורובה לומר דהנה כמו ספיקא דדינא וא"כ הנה לנו לומר המע"ה אבל מ"מ הואיל והרא"ש ז"ל בתרא הכריע כו' ר"ת ופליג על האלפסי בסברא ובטעם גדול ונ"ל תמיהני שפוסק פרב נחמן נגד ר' יוחנן שהוא רבו מטעם דרב נחמן בתראה הוא וידוע דווקא מאפי' ורבא ואילו הנה הדין כבתראה אבל מקודם הלכה פרב.

ונ"ל הדיוט להביא ראיה לדברי הרא"ש ז"ל שהרי האלפסי עצמו כתב פ"ק דב"מ (דף פ"ז ע"ב) וז"ל ואי אמרת דרבה פליג עליה הא רבה גמי רביה הוא ואין הלכה כתלמוד במקום רבו עכ"ל. הרי בהדיא דאלפסי עצמו מודה דהלכה פרב ולא כתלמוד וא"כ נראה לפסוק כו' ר"ת וכהרא"ש וכו' דביטול מקח הנה במאתים במאה.

וא"כ בנדון דידן אם יבנרר שבזמן שקנה העשיר הנה האומד בחייו שנה כפלים ממה שנתן לו אז נ"ל שהמקח בטל והאומד אם העשיר זקן או חולה אז שנה הרבה ואין לומר שאין שטר ח"ז שנה הרבה פי בקל ע"י תחבולה יבא לבטלו דהיינו שיבריך או יתן במתנה וכיוצא בה וא"כ מי יקנה השטר ח"ז.

זה אינו שהרי כתוב בשטר ח"ז שקבל עליו בח"ח ובש"ד שלא לבקש שום תחבולה וערמומות בעולם וא"כ חלילה פי לא נחשדו ישראל בזה הלא כתיב שארית ישראל לא יעשו עולה וגו' ולא ימצא בפיהם לשון תרמית.

נאם הצעיר יוסף פהן: סג) שאלה על אלמנה שלקחה מנכסי בעלה ולא נשבעה עוד על פתובתה ולא אמרה ראו מה שהניח לי בעלי רק החזיקה כל נכסי עזבון בעלה תחת ידיה והיתומים היו קטנים והלכה והשיאה בת ונתנה לה לגדן סך חשוב וגם נתנה ש"ח עליה לחתנה לשלם לזמן ידוע ועתה נתגדלו היתומים ואומרים שפכר קבלה פתובתה במה שנתנה לבתה ואינם רוצים ליתן מאומה לאמה והיא ממילא שאין להם כלום וחתנה טוען שמה שנתנה לגדן הוא מנכסי היתומים שהיו מחויבים להשיא אחותם ושעוד פתובתה קיימת והאם אינה רוצה ג"כ לשבע על פתובתה שאומרת שאמת שהוצאתי יותר וגם רוצה למחול על פתובתה עכ"ל השאלה: תשובה בפ' מציאת האשה ככתובות אמרינו גופא א"ר בת הנזונת מן האחין נוטלת עישור נכסים ומקשה והאמר ר' יודא במתני' אם השיא בת הראשונה ינתן לשני' פדור שנתן לראשונה לא קשיא הא דאמידנא הא דלא אמידנא וכתב האלפסי חזינו לגאון דכתב הא דאזלינו בתר אומדנא דעתיה דווקא לגרוע העישור נכסי הוא אבל לא לאוספי על עישור כו' וגאון אחר אמר לא שנה לפחות מן

העישור ולא שָׁנָא להוסיף כו' ואי לא ידעינן דעתו יִהְיֶינָה לָהּ עִישוּר נְכָסֵי וְהַטוּר ח"מ הביא ב' הסברות וכתב שא"א הרא"ש כתב שאין להוסיף ואמר שֶׁהָרָא"ש פָּסַק כַּאשִׁיר"י פָּרַק מְצִיאוֹת הָאִשָּׁה (דף י"ג ע"ב) דְּאִיכָּא פְּלוּגְתָּא דְרַבּוּתָא דַּעַת הַטוּר נוּטָה לְסַבְרָא זוּ וְלֹא אֶפְקִינָן טְפֵי מְעִישוּר נְכָסֵי מִיְתָמִי וְכֵן פָּסַק מֵהֲרִי"ק שׁוֹרֵשׁ ע"ח וְכַתוּב שֶׁר"ח פָּסַק כֵּן וְא"כ בְּנִדּוֹן דִּידָן אִם נִתְּנָה לְבִתָּהּ יוֹתֵר מְעִישוּר נְכָסִים א"כ הַמְּוֹתֵר מְנַפֵּינן מִפְּתוּבָתָהּ וְאִם נִתְּנָה כ"כ שֶׁהַמְּוֹתֵר כְּפִי פְּתוּבָתָהּ א"כ אֵין לָהּ עַל הִיתוּמִים כְּלוּם.

ואף אם הרניקה הרבה אחר מות בעלה מ"מ הכל ליתומים הואיל ולא אמרה ראו מה הניח לי בעלי ומ"מ היא צריכה לשבע שאין לה אצל היתומים כלום ר"ל שהוציאו כדי פתובתה או שמחלה ליתומים קודם שנתחייבה לחתונה אבל עתה אינה יכולה למחול כי חייבים היתומים ליתן מה שיש להם משל אם למי שהיא חייבת מדר' נתן ולא דמי למכירת שטר שיכול למחול וק"ל אבל מי שחייב לראובן ויש לו חייבים אצל שמעון אינו יכול למחול לשמעון כשאין לו לשלם רק מזה החוב כמו שמבואר בח"מ תחלת סי' מ"ז וכן סי' פ"ז ושם מביא הב"י שתירץ שמכירת שטר חוב מדרבנן אבל חוב הוא מדאורייתא וע"ש.

עוד יש לתרץ דכשחייב לאחר החוב שחייב לו הוא של אותו אחר ולכן אינו יכול למחול אבל מחילת ש"ח אין החיובה קודם מחילה ואין לו עליו כלום עד אחר מחילה וכשפא החוב כבר נמחל וק"ל.

ומ"מ דנוקא כשהשטר חוב מוחזק בב"ד או שהוא ביד שלישי אבל אם אין הש"ח מוחזק בב"ד נאמנת במיגו שהיתה יכולה לשרוף השטר בסוד וכל זה מבואר בח"מ סי' מ"ז וסי' פ"ז. נאם יוסף פהן: סד) שאלה על ראובן ושמעון שקבלו בשותפות מלוי י' זהובים אדנמים להשתדל באיזה סחורה בשותפות להביא סחורה על אחריותם ולא על אחריות לוי וקבל אחד מן השותפין ה' זהובים אדנמים בפני שותפו והטילו בכיסו שקורין ווצק במקום שהניח אדנמים שלו לאחר זמן הלכו השותפין ביחד מעיר לעיר לקנות שם אותה סחורה והיה להם גם שאר כספים כל א' בכיסו מונחים בארז ובצאתם מן העיר נטל אותו הנוצק שהיו שם הזהובים אדנמים שקבל מלוי והניח אותן בעגלה שישבו בו השותפים במקום משומר עליהם תחת התבן וגם הניח עליו טלומ"קי ועמדו לסטים בדרך ויחפשו וימצאו הארז אשר היו שם שאר כספים ונטלו אותם והיה נרא אותו שהיה הנוצק שלו שפא ומצאו גם אותו ונטל אותו הנוצק והניח אותו בטלומק אשר חפשו הלסטים כבר כי אמר לא יחפשו עוד בטלומק שהוא ואירע שחפשו שנית בטלומק והיא ולקחו הנוצק והטלומק היה של שניהם ע"ז ולמדנו רבינו על מי לשלם הי' אדנמים אם אותו שקבל הי' אדנמים או על שני השותפים יחד.

עד כאן לשון השאלה: תשובה נ"ל שאין זה צריך פנים ולא שום ראיה כי ידוע שאין שיהי' לומר שיטמינם בקרקע כדין פקדון כי לקחו אותו לילה בסחורה ואפ' פקדון אין דינו להטמינה שהרי כתב המרדכי פ' המפקיד דדנוקא בימי חכמי התלמוד שהיה בתיבה רעועים רק שאין פאן מקום לדבר מענין זה וגם אין במקומינו רגילות לתפור הזהובים בפגדים וכתב אבי"ה והמרדכי מביאו פרק המפקיד (דף קל"ז ע"א) דהכל תלוי לפי מנהג והמקום כו' ואם פן על דעת זה ניתנו לידן להטמינם פסדרו ורגילות דהיינו להטמינם

תחת התבן ובהדיא כתב המרדכי פ' המפקיד (דף קל"ז ע"א) ונ"ל כדאמרין פ' אלמנה
גיזונת לא עדיף מדידה וכי מעיינת בזה לא דמי דהתם מיירי באחריות הדרה עכ"ל הרי
שפדדה שאני וק"ל ואם פן לא פשע ואנס גמור ותבירו חייב כמו אותו שלקח הי'
זהובים.

ועוד נ"ל הואיל ושותפים הם וכן קרוב לנדאי שיש לו גם פן דבר מה לשני בידו של
שותפות שחייב לשמור ונהנה עמו במלאכתו ואז פטור גם אם פשע פדכתיבבעליו עמו
לא ישלם א"כ הוא שיש לו לשני דבר מה משותפות ברשותו כי מה שאמרו שותפים
שומרי ש"כר זה לזה דווקא פשהאחד יש לו הפל ברשותו אז הוא כש"ש אבל פשיש
לשניהן מן השותפות בידם פטורים הם אפילו בפשיעה דהנה שמירה בבעלים וק"ל וא"כ
שניהם חייבים השני כמו הראשון כי שניהם חייבים ללוי באחריות וק"ל.

גאם הצעיר יוסף פהן: סה) שאלה על ראובן שצינה מחמת מיתה שינתן מנכסיו לדודו
מאה זהובים והשאר יהא מנח ביד אמו וביד אחיו שיתנו שלשה זהובים כל שבוע לאביו
ולאמו לפיזור ואחר מות אביו ואמו מי שראוי לירש ירש ומת והחל"י יעשה יש לראובן
אשה והוא זקוקה ליבם ועתה בא האב לומר שירש את בנו והחולץ אומר שהוא ראוי
לירש שעומד במקום אחיו ושאר האחים אומרים שהם גם פן יורשים לטול פאח החולץ
גם אינם רוצים ליתן הק' זהובים לדודו עד פאן לשון השאלה: תשובה בדין תורה אם
האח הגדול מיבם היבמה הוא עומד תחת אחיו לכל דבר ואם חלץ לה דין תורה שאם
האב קיים הוא קודם לכל יוצאי יריכו לירש בנו פשהבן לא הניח לא בן ולא בת ולא נין
ולא נכד.

ואם אין האב קיים ירשו כל האחים יחד הן החולץ הן השאר אחים כל זה בדין תורה.
אף ורק שמהרא"י ז"ל כתוב בתרומת הדשן סימן ר"ד שהאריה הרבה בתקנות וכתב
שחז"ל תקנו שהחולץ יקח הפל שהראוי לחלוץ דהיינו גדול האחים היה מאחר ומעכב
החליצה ומתוך כך באו לידי עיגון לכן תקנו שינתן הפל לחולץ ומענין הצנאה דווע
שדברי שכיב מרע ככתובים וכמסורים וכל שפן שמצוה מחמת מיתה אבל האשה גובה
פתובתה מקודם קודם הצנאה דכתובה נגבית ממתנות שכיב מרע כמו שמביא בת"ה (סי'
ש"ף) תשובת מהר"ם והחולץ ליקח מפתובתה כפי הפשר שיפשו בו ביניהם פנהוג כמו
שכתב הסמ"ג דמנהג לעשות פשר וכל זה פשוט פשאין נכסי עזבון אלא פדי פתובה אז
הפל לחולץ מטעם דלעיל דבזה שנייה לומר פדי לפייס את החולץ אבל מה שהוא יתר
על פתובה יש לעיין אם ג"כ לחולץ והפל מטעם שיתפייס פנ"ל או נאמר דוקא מה שראוי
לאשה תקנו חז"ל שלא יעגנו אותה ויתנו לחולץ אבל המותר לא וכן ראוי לדון מסברא
כי אין טעם ליתן משל אחרים לחולץ בשביל עיגון של אשה לכן נראה להעמיד על דין
תורה שהמותר הפל של אב פשקיים שהוא קודם לכל יוצאי יריכו וכשאין אב לכל
האחים יחד בשונה פדין תורה וכמו שכתב מהרא"י ז"ל ונ"ל ולפי ההלכה חוץ מתקנות
הקהילות מוכח מפמה דנכתא דהיכא דחלץ לה גובה פתובה פולה ומותר הנכסים יקח
האב אם עודנו קיים שהוא קודם לכל יוצאי יריכו ואי ליתא לאב חולקים פל האחים
מותר הנכסים בשונה כו' עד הכי איתא בהדיא פרק החולץ.

עוד הביא כמה דעות מחולקות שבענין נכסי עזבון שמת אבל מכל מקום בנדון דידן בענין המותר מתנבא לא מעלה ולא מוריד פי כל מה שהניח צינה מחמת מיתה מה לעשות מנכסים ודבריו פכתובים וכמסורים רק שהתנבא נגבית ממתנות ש"מ אבל כל המותר הוא למי שצינה ואין שום אדם ראוי ליורש כי מצנה לקיים דברי המת ואפילו למי שפוסק שאין מצנה לקיים אלא כשהשליש מתחלה ליתן לזה מ"מ הלא זה דברי ש"מ וככתובים וכמסורים דמי.

הנלע"ד פתבתי: (סו) שאלה על אשה שמחלה מקצת כתובתה לבעלה בק"ס בפני עדים ואחר מות בעלה טענה שהיתה אנוסה מפני שבעלה היה מתקוטט עמה יום ולילה וגם לפעמים הפה אותה עד שהוצרכה למחול והביאה עדים שהיו יודעים שהתקוטט עמה אבל לא ידעו למה.

ועוד הביאה עדים שבאתה להם דרך עצה ואמרה מה לי לעשות בעלי מפה אותי ומצער אותי מידי יום ורוצה שאמחול על מקצת כתובה באשר יש לו בנים מאשתו ראשונה ואוהב אותם מה לי לעשות ואין לי קרובים בכאן כי אני ממדינת מערהרין והיתומים טענו הלא לפני כמה וכמה שנים היתה המחילה ואעפ"י כן הייתם מתקוטטין יחד מובן שגם קטנות הראשונות היו פאחרונות ולא משום כתובה.

עד כאן לשון השאלה: תשובה. נ"ל שהדין עם האלמנה כאשר אבאר ואף כי הרא"ש פתב בסוף פלל ל"ח אין האשה מוחלת לבעלה זכות שיש לה עליו מחמת נחת רוח דאין כאן איבה אם לא תמחול לו ומחילה גמורה היא עכ"ל וכן פתב הרשב"א סימן תתפ"ג והב"י מביאו באבן העזר (סי' ק"ה) וזה לשונו מוחלת כתובתה לבעלה מה שעשתה עשוי ולא בכי האי גונו טענת נחת רוח וכן פתב הרמב"ם בפ"ק ט"ז עוד פתב הרב המגיד בסוף פ"ק י"ח מהלכות אישות פ"ב העלו הרמב"ן והרשב"א דמוחלת עיקר כתובה אינה יכולה לומר נחת רוח עשיתי לבעלי שהרי כל הנשים יש להן כתובה ולא תהיה לה איבה אם לא תמחול ואדרבה היא יכולה לומר עיניו נתת בגרושין כשמבקש שתמחול כתובה כו' מה שאין פן בנכסי צאן ברזל עד כאן לשונו.

הרי בהדיא שמחילתה מחילה. וגם לפי הנראה אין לומר דדווקא במנה ומאמים שהוא דבר מועט אינה יכולה לטעון נחת רוח עשיתי אבל בכתובות דידן שנהוג בינינו ד' מאות לבתולה וב' מאות לאלמנה יכולה לטעון נחת רוח כמו שפתב הרב המגיד מה שאין פן בנכסי צאן ברזל ר"ל שבנכסי צאן ברזל יכולה לטעון נחת רוח עכ"ל ואם פן יש לומר שהוא הדין התוספות שבכתובות שלנו שהיא מקצת תקנת חכמים ומקצת תוספות ומקצת נכסי צאן ברזל לפי הנראה אין לומר פן כי הרב המגיד פירוש הטעם שהרי כל הנשים יש להן כתובה ולא תהיה איבה אם לא תמחול וא"כ טעם זה הוא גם פן בד' מאות של בתולה ומאמים דאלמנה הואיל ולכל הנשים שבסביבותינו כולן יש להן כתובה בשונה בסוף זה אין לה איבה ואינה יכולה לטעון נחת רוח עשיתי לבעלי מכל מקום נדון דידן אין מחילתה מחילה הואיל ויש עדים שנתעצה מה לעשות מפני שבעלה רוצה שתמחול ומתנה אינה צריכה מסירת מודעה רק גילוי מילתא ועוד הרי עדות שנתקוטטה עמה ושהכה אותה ואם פן אין מחילתה מחילה כמו שמסיים הרשב"א בתשובות דלעיל שהבאתי וז"ל ומיהו דווקא במוחלת שלא מחמת אונס ודאי אבל אם נאנסה ומחלה ויש

לה עדים על האונס כגון זה האונס המחילה בטיילה וכל שיש ספק בידו לעשות האונס ומפחידה הרי זה אונס ולא אמרינו בכי הא עביד אינש דגזים ולא עביד עכ"ל ומה שאמר כגון זה האונס ר"ל שתחילת השאלה שהיה בעלה מתקוטט למחול מקצת כתובה והוציאה מביתו ונתפייסה כו'.

ומתוך אותו תשובה יש לדקדק שאפי' אין עדות ברורה שאנוסה היתה מקל מקום אינה מחילה שהרי כתב באותה תשובה ונ"ל והא דאמרינו בגמרא דמחילת' לבעלה מחילה מייירי פשיש עדים שמרצונה מחלה בלא שום אונס עכ"ל.

הרי שאין מחילתה מחילה בסתם עד שיהיו עדים שמרצונה נעשה בלא שום אונס משא"כ בגדון דין ומה שפסק הרא"ש סוף פלל ל"ח דמחילה גמורה היא אף כי אנוסה היינו כמו שפירש הטעם דלא מיקרי אונס על שרצה לגרשה או לישא אחרת לפי שבדין היה יכול לעשות הואיל ושהה עמה עשר שנים והיא שחדה אותו בזה שמחלה מקצת כתובה כדי שלא יגרשנה לכן הנה מחילתה מחילה ועוד דאין אונס זה גלוי ועוד הלא מסרה מודעה עד כאן לשונו משמע אבל מי שאנס אשתו בקטטות בלא דין ואנוסה גלוי כנ"ל והיא בשביל זה מוחלת בגדון דין לא הנה מחילה וק"ל: (סז) שאלה על אחד שהלך מכאן למדינת מערהרין ל' פרסאות מכאן בסחורה ומת שם והניח חיים לכל ישראל ובבא הקול לכאן שמת תכף שלחו ב"ד לאשתו ולקחו פנקס שלו והפתובים והמפתחות מקל אשר לו לקחו הקרובים אבל היו פשרים לעדות ובתוך כך מתה גם כן האלמנה ולא נשבעה על כתובתה והיו בנים קטנים ויש לה בת נשואה שיש לה שטר חצי חלק זכר והנפסח משטר ח"ז ידוע שנכתב איה שחייב לה אביה סך גדול ובירושת חצי זכר פשירצה הזכר ליתן לה נשתלם החוב הן רב הן מעט והברירה בידיה לזכר מימת האב והבת טוענת הואיל ולא נשבעה על כתובתה אם כן הפל הוא ירושת האב הן לי שטר חלק זכר ואפוטרופסים של יתום טוענים מה בכך הלא המטלטלים אינם מגיעים לכתובתה ואין לבת מהאב פלום ומהאם אין לה שטר חצי חלק זכר.

עוד תובעה הבת מה שכתוב בתנאים שקבל אביה בק"ס ליתן לה ולבעלה דירה ג' שנים תנו לי דירה והאפוטרופסים טוענים שהוא קניין דברים שלא הקנה לה הבית לדור בו ועוד שלא הניח רק כדי כתובה ואין ליתומים מה לשלם עד כאן לשונו: תשובה בנדאי אם היה הדין שאשה זו הייתה חייבת שבועה כדי להחזיק במה שהיה לה בכתובה אז בנדאי אמרינו הואיל ולא נשבעה היתה הבת גובה שטר חלק זכר שלה כי היו כל הנכסים בחזקת האב והיתה נוטלת חלקה והראיה שכתב הרא"ש סוף פלל נ' בתשובותיו והטור חשן המשפט (סי' רע"ח) והטור אבן העזר (סימן ק"ה) ונ"ל ונשאלת ראובן שמת והניח בנים בכור ופשוט ואלמנה והאלמנה מתה ולא נשבעה על כתובתה אם יש לבכור פי שנים דמספק' לן אם הנכסים קרויין נכסי האם כיון שלא נשבעה על כתובתה.

תשובה כל זמן שלא נשבעה ולא הגבוהו ב"ד כתובתה כל הנכסים בחזקת בעלה ולא זכתה בהם פלום והבנים יורשים את אביהם ויש בהן דין בכורה עד כאן לשון הרא"ש וא"כ בגדון דין נמי אם היתה חייבת לשבע ולא נשבעה נאמר גם כן כל הנכסים בחזקת אביהם והבת היתה נוטלת שטר חלק זכר והטעם שאין אדם מוריש שבועה לבנים.

זאת ועוד אחרת שגם הדירה היו חייבים לשלם לפת אם הניח אביהם פדי לשלם. ואע"פ דאמרינו פ'ק מי שמת שמדין ודברים קנו מדין ולא קנו עד שיקנה לו בית לדור בו והטור ח"מ (סי' רי"ב) פוסק פן בסתם ואינו מחלק פלום אם פן נאמר שלא יקנה מפל מקום הרי הרשב"א והרמב"ן (סי' ס"ז) והב"י מביאם בח"מ (סי' רכ"ה) מחלקים דווקא פשקנו ממנו דירת בית מתחילה ולא אמר מקודם הקנין פלום אבל אם מתחלה אמר אני נותן לו דירת בית ואחר כך קנו ממנו כמו שכתוב בתנאים וקנינא מיניה על פל הנ"ל אלימא ק"ס פאלו אמר בית לדור בו עד פאן לשונו ואם פן הנה חייב אבל מ"מ פי נעניין בנדון דידן לא נתחייבה האשה שבועה פלל אפילו ליתומים פי שבועה שסתם אשה חייבת הוא מחמת חשש שמא התפיס לה בעלה צררי וכאן נ"ל שאין לחוש לצררילא היתה אצלו לא חיישינו לצררי ונ"ל ראיה ברורה שכתב האשיר"י (דף קפ"ו ע"ד) ונ"ל והא אשפסון דחיישינו לצררי אפילו תוך הזמן גבי אלמנה כו' עד ות' ריצב"א דבכתובה גמי לא חיישינו תוך הזמן לצררי אלא שכיב מרע סמוך למיתה אורחא למיתפסה צררי כו' עד פאן לשון אשיר"י ועוד ראיה מרש"י שפירש במסכת ערכין פ'ק שום היתומים (דף כ"ב) ונ"ל צררי אתפסי אביהן נתן לבעל חוב מעות או משפון בשעת מיתה ולא הספיק ליטול השטר ואף פי יש לפרש דרש"י לאו דווקא סמוך למיתה חיישינו ושמא ה"ה קודם חיישי' ומה שמאמר סמוך למיתה הוא פדי לתרץ למה לא לקח השטר מהבעל חוב לקח אמר שמא הנה סמוך למיתה ולא הספיק לקח השטר מפל מקום הרי הבית יוסף באה"ע (סימן נ"ו) מביא דברי רש"י וכתב ונ"ל מצאתי פתוב על דברי רש"י משמע מתוך פירושו דמקמי מיתה זמן ארוך אין לחוש ואפילו חלה ונתנירא למות פיון שנתרפא חזר ונוטל הצררי לפי פירש זה אם נהרג או מת מיתה חטופה או נטרפה דעתו אין לחוש לצררי עד פאן לשונו וגם מתירץ של ר"ש שמתרץ מה שקשה על נפל הבית עליו ועל אשתו בפ'ק מי שמת הלא אף אם בנודאי מת האיש קודם ואח"כ האשה הלא לא נשבעה על פתובה ואין יורשיה יורשי פלום ומתרץ ר"ש דבמת פתאום אין לחוש לצררי ולא היתה צריכה שבועה אעפ"י שר"י דוחה תירץ של מת פתאום ות' תירוץ אחר וגם הטור אה"ע סי' ג' מתרץ תירוץ אחר פגון שיחזד לה פתובה שאינה צריכה לשבע.

מפל מקום הרי לשם נדחה ג"כ תירוץ של יחזד לה פתובה ואעפ"י פן פתבו טור אה"ע וגם ה"ן (בדף רל"ג) באלפסי תירץ תירוץ אחר מפל מקום הואיל ומהר"ם עשה מעשה במת פתאום הרי חיישינו לצררי בפ'ק עתה שהפתובות גדולות ומרובות ואם פן הואיל ולא חיישינו לצררי הואיל ולא היתה אצלו פשמת באותו חולה אם פן גם פן אינה צריכה לשבע על שנשא ונתנה בחיי בעלה אם לא ע"י גלגול פשחייבת לשבע משום צררי אז יש מחלוקת בין החכמים אם צריכה לשבע על ידי גלגול על מה שנשא ונתנה בחיי בעלה אבל פשאינו צריכה לשבע משום צררי אינה צריכה לשבע פלל והראיה שהרי פתב המרדכי והטור שפשיחזד לה בעלה קרקע בכתובה שגובה בלא שבועה ולמה אינה נשבע שלא גנבה אלא אינה צריכה וכן יש להוכיח מת' ר"ש הנ"ל שת' על מתגי' נפל הבית עליו ועל אשתו שיורשי האשה אומרים הבעל מת קודם ורוצים לירש פתובתה וקשה אפי' מתה באחרונה הלא לא נשבעה על פתובה ואיך רוצים לירש פתובת דבמת פתאום אין לחוש פנ"ל והנה מפל מקום למה לא תשבע על מה שנשא ונתנה בחיי

בעלה שמא גנבה אלא ש"מ כשאין לחוש לצררי אין משביעין אותה שלא גנבה בחיי בעלה וק"ל.

אך בזה יש לעיין אם נשאה ונתנה לאחר מות בעלה שאז צריכה לשבע אפי' פטר אותה בעלה משבועה ואז אין להשביע משום צררי שהרי הבעל פטר מ"מ צריכה לשבע ואם כן מוכן שאינו תולה בצררי ומכל מקום צריכה לשבע כמו שפסק המרדכי סוף פרק כל הנשבעים והטור אה"ע (סי' צ') והטעם כמו שאמרים פרק כל הנשבעים ומ"ש הגי משום דמורי התירא ואם כן נאמר אין אדם מוריש שבועה לבניו.

ואף שבאלפס פסק (דף שכ"ח) שמדבר דווקא בטוענת שתי כסף ופרוטה והודה בפרוטה ואם לא אינה חייבת לישבע מכל מקום הרי הר"ן מביא דברי הר"ר יוסף הלוי והרמב"ם שסוברים דלא בעי כפירה והודה ואם כן לדבריהם חייבת שבועה ואין אדם מוריש שבועה לבניו.

מכל מקום בנדון דידן נ"ל שאין לומר אין אדם מוריש שבועה לבניו אלא שמוריש שבועה לבניו משום דשבועה זו אינה באה לצורך תומים ר"ל שהיתה רוצה להוציא מיתומים אלא מחמת הבת שהיא בעל חוב והשבועה שלא קבלה מקודם אז אדם מוריש שבועה לבניו ר"ל שישורש שלה נשבע שלא פקדנו אמינו והראיה שהרי על דברי רב ושמאל שאמרו ביתומים מן היתומים פשמת לנה בחיי מלנה שנתחייב הלנה שבועה ומת אינו מוריש לבניו אמרו בגמרא הבו דלא להוסיף עלה כגון פוגם שטרו ומת לא אמרינן כן וכן פתב הטור ח"מ (סי' ק"ח) ונ"ל דווקא בזו השבועה שהיה לו לשבע לישורשי הלנה אנו אמרים אין אדם מוריש.

אבל שאר שבועה מוריש לבניו לפיכך הפוגם שטרו ומת אע"פ שהוא הי' צריך לשבע בניו נשבעים שלא אמר אביהן שהוא יותר פרוע ממה שאמר ונוטלין וכגון שלנה קנים אבל אם מת לנה בחיי מלנה היינו תומים מן היתומים אין אמש"ל וכן הבא לפרע שלא בפני בעל דין או הלקוחות או עד אחד מעיד שהוא פרוע ומת קודם שנשבע בחיי הלנה יורשים נשבעים שבועות יורשים ונוטלין.

סוף דבר שפשהוא לטובת היתום אנו אמרים אין אדם מוריש ולא בענין אחר וכן פתב הטור (סי' פ"ב סעיף קטן ז') דהאלפס והרמב"ם סוברים כן וכן עיקר עד כאן ואפי' אינו פליג על יתומים אלא פליג עם הערב אז אם הערב יכול לחזור על היתומים אז אנו אמרים אין אדם מוריש שבועה לבניו וכשאין להן ליתומים שאין הערב יכול לחזור על היתומים משמע אז אנו אמרים אדם מוריש ואם כן ה"ה נגד בעל חוב בנדון דידן שהשבועה היא נגד הבת שהיא בעל חוב אנו אמרים אדם מוריש שבועה וק"ל ואף שכתב הרא"ש בתשובה פ"ו (סי' ג') שנשאל על ראובן שמכר קרקע לשמעון ובא לוי ב"ח של ראובן לגבות משמעון ונשבע לו בתקנת חז"ל ונשאר הדבר תלוי ועומד והלך שמעון ומכר הקרקע ליודא ומת לוי ובא ג' בנו לגבות מיודא וטוען שאביו כבר נשבע לשמעון ויודא משיב אפטר שפרע אחר כך.

והשיב דברי יודא פנים אע"פ שנשבע שמא אח"כ פרע פי ב"ד משביעים אותו בשעה שמורידין לנכסים הלכך אין אדם מוריש שבועה לבניו עכ"ל הרי שסובר שאמרים אין

אדם מוריש שבועה לבניו אפי' נגד יודא שאינו יתום אם פן בכאן נמי נימא הכי אין אדם מוריש שבועה לבניו נגד הבת מ"מ פדי שלא נאמר דפליג הבן ר"ל הטור שפמה פעמים מוכן שסובר דווקא נגד יתומים אנו אומרים אין אדם מוריש שבועה לבניו אבל גבי גדול לא נאמר שהרא"ש מייירי במקום שאם הנה יוצא מיד יודא הנה חוזר על יתמי שמעון לכן אמר אין אדם מוריש שבועה לבניו פי יש להם מאביהם שמעון.

ואין להקשות א"כ יקח יתמי לוי עצמן מיתמי שמעון פי ללוי אין דין ודברים עמהם רק על השדה ובאם יקחו יתמי לוי מיודא יחזור יודא על יתמי שמעון והני כמו שידן עם יתומים ואז אנו אומרים אין אדם מוריש שבועה לבניו וק"ל לאפוקי שאר לקוחות שאין להם לחזור פי באם הנה להם לא הנה טורף מהלקוחות וק"ל לא אבל ינדא יכול לחזור פי אין להקשות למה לא לקח לוי או בנו מהן פי אינו בעל חוב של שמעון רק של ראובן ואף אם יורשי שמעון עשירים אין לוי עמהם פלום רק עם יודא מחמת שדה זו ובאם יצא מיד יודא יחזור על יתמי שמעון וק"ל.

וראיה קצת שהוא מטעם זה שבאם אינו מטעם זה מה לו לכתוב דין זה על ראובן מוכר לשמעון ובא לוי כו' ושמעון מכרו ליודא לקצור הדין כשהוא ביד שמעון ומת שמעון ואחר כך מת לוי ובא גד להוציא משמעון אלא ודאי שמעון אין אדם מוריש שבועה לבניו ויוציא משמעון פי יתמי ראובן אין להם דאם לא פן למה יקח לוי משמעון יקח מהם לכה אנו אומרים אדם מוריש פי אין לשמעון על מה לחזור אבל נגד יודא אנו אומרים אין אדם מוריש כו' פי יחזור על יתמי שמעון שאפשר שיש להם פנ"ל בודאי יש להשיב לי מעשה שהנה פה הנה אבל מ"מ למה פתב הפותב התשובה הואיל ויכול למצוא הדין בקיצור וק"ל.

ועוד בר מן דין אף אם נאמר גם בנדון דידן אין אדם מוריש שבועה לבניו ואין חילוק בין יתומים לאחר מכל מקום הואיל והיתומים ואפטרופסים של יתומים תפשו אין מוציאים מידם כמו שכתב הטור חנשן המשפט (סי' ק"ח) וז"ל קדמו יורשי המלנה ותפשו מנכסי הלנה אין מוציאים מידם אע"פ שמת לנה בחיי מלנה וכן פסק ריב"ש (סי' ע"ח) וגם בית יוסף כתב שהר"ן פתב פן בשם מקצת רבותינו ואף שכתב שרבינו האי חולק הלא הטור ח"מ (סי' ק"ח) והריב"ש (סי' ע"ח) בתראי וידעו דברי רב האי ולא נראה להם ואף אם המחלוקות בשנה מי הוא זה שיוציא מיתומים מה שתפסו וכל שכן דלפי בתראי וגם רוב החכמים הדין עמהם שאין להוציא מידם.

העולה בידינו ששטר ח"ז אינו נגבה פי המטלטלים תפשה ומהקרקעות אין שטר ח"ז נגבה פי הננוסח בשטר ח"ז מלבד קרקעות וספרים והדירה חייב ליתן אם יש מותר מכתובתה אפילו קרקעות שאין שטר ח"ז נגבה מהן שכר הדירה גובין מהם בפרט באשר הוא תוף הזמן כאשר מוכן מהתנאים.

באם הצעיר יוסף פהן: סח) שאלה על ראובן שתבע את שמעון נתיי לידה ק' אדנמים ואמרתי לה אם לא אשתדל לה תנאים מיודא שיכתוב ויחתום שיתן לה בתו ולא יבואו התנאים לידה קודם זמן שאני מגביל לה אז יהיו המאה אדנמים שלה אבל לא קבלתי על זה קנין סודר וגם לא הזכרתי מעכשיו.

השיב שמעון לא היה ק"ס אבל אמרת בפירוש מעכשיו יהיה שלך אם לא אשתדל כנ"ל. ועוד טען ראובן הלא שלחתי לך התנאים רק שעברו איזה שבועות אחר זמן שקצצתי לך מה בקך הלא אין פאן בזה בנשת.

ועוד דלא שינה בזה בנשת שהרי היה ביני ובינה וגם אני לא בנישתי כי אם יודא וגם על יודא אין לה קנס בנשת כנ"ל. עוד טען ראובן שהבטיחו שמעון להעמיד לוי ערב והערב אמר לפני שלא בא לידו שום כתב משמעון שיהיה ערב שאלתי אותו אם היה בא כתב לידו מה היתה עושה.

והשיב לי איני יודע מה שדעתתי היתה מסכמת. עוד בא עד אחד והעיד בתורת עדות ששמעון הגיד לו ענין הנ"ל ולא הזכיר לו מעכשיו כלל.

עד פאן לשון השאלה: תשובה זה אין צריך פנים שהענין הוא אסמכתא שהרי לא היה בינך ראובן שימתו יודא בתו לשמעון ועוד שנית שהרי גזים שהרי נתן הקנס ליד שמעון ושמעון לא נתן לו אפי' בינך שלישי וגם לא קבל אפי' ק"ס על הקנס וזה הוא מקרי אסמכתא כן כתב המרדכי בשם ר"ת ור"ב גם הרא"ש כתב כן בתשובה שאביא אח"כ באם לא הי' חילוק של מעכשיו וקנס שדוכין ובהיות שבינך שמעון המעות בלא עדים א"כ הוא נאמן לשבע אפי' כנגד העד שנתן לו במעכשיו א"כ צריכין אנו להיות נושא ונותן פאלו האמת עמו שאמר מעכשיו והנה אם באתי לכתוב מוצא של דיני אסמכתא מהגמרא ונדעת כל המפרשים קצרה היריעה מהכיל לכן אכתוב מה שהסכימו בתראי אשר מימיהם אנו שותים ואשר כל בית ישראל בגלילות אלו נכון עליהם.

ונ"ל שהדין נוטה לראובן מטעמים וראיות שאבאר בעזרת הש"י כתב המרדכי בפרק איזהו נשף אסמכתא ק"ל פלדאי לא קנה דאסמכתא היא פגון הלנהו על שדהו וא"ל אם אין אתה נותן כו' ומשמע בשמעתין דאסמכתא קניא היכא דאמר מעכשיו כו' עד ור"י כתב פאן בשמעתין דיש טעם בהא דקני אסמכתא בשמעתיה בין לרב נחמן מקמיה אהדריה מניומי לשאר אסמכתא דעלמא פנין דתחלת אסמכתא הוי דרף מקח וממכר שמשעבד זה שדהו בתורת משכון על מעותיו וגם עשה לו טובה שהלנהו לכן גמיר להתרצות לקיים תנאו כענין שאמר רב הונא ורב נחמן למר בשעת מתן מעות ולמר אפי' שלא בשעת מתן מעות.

ומחמת דאסמכתא דשמעתיה ראוייה לקנות יותר משאר אסמכתות כדפי' נ"ל שהוא קונה במעכשיו אפי' למניומי ולרב נחמן בתר דאהדרה מניומי. אבל שאר אסמכתות נראה שאינו קונה אפי' א"ל במעכשיו כדאמרי' בנדרים והלכתא אסמכתא קניא והוא דקנו מיניה בבית דין חשוב וסתם קנו מיניה משמע ק"ס ומסתברא דק"ס אינו להקנות לאחר זמן בתר דהדר סודרא למריה והכי משמע שמעתתא דנדרים אלמא דווקא במעכשיו קנו ואפי' הכי קאמר דלא קניא אסמכתא שלא בבית דין חשוב אפי' קנו מידו אלמא אפי' במעכשיו לא קני שאר אסמכתות שלא בבית דין חשוב ורבי מאיר פסק כן הלכה למעשה שאדם נאמן לשבע על משכון שפחלט בינך ושאל ל הלנה קני מעכשיו וזכה במשכון הואיל והמלנה עשה לו טובה ואסמכתא זו קניא במעכשיו בלא ב"ד חשוב הרי בפי' שדווקא במקום שעשה לו טובה לדעת הר"ם ולדעת ר"י שגם היה דרף מקח וממכר וזולת זה צריכות כל אסמכתות אפילו במעכשיו לק"ס ולבית דין חשוב.

וגם הרא"ש פתב פלל ע"ב (סי' ז') פללא דמילתא לעולם הוי אסמכתא עד דאיפא תרתי לטיבותא לא גזים ואיתיה בידיה ונדון זה גזים שקיבל עליו בקנס אם לא יפרע בזמנו והוי אסמכתא ואסמכתא לא קניא אלא בקנין מעכשיו ובבית דין חשוב פדאיתא בנדרים (דף כ"ב) וכן פסק ר"ח בשם רב האי גאון ור"ת ור"י ז"ל בעלי התוספות.

אמנם רב אלפס פתב בשם גאון דלא בעינן בית דין חשוב ולא פתב לא טעם ולא ראיה וכיון דרוב חכמי ישראל ז"ל כתבו דאסמכתא לא קניא אלא בבית דין חשוב לא מפקינן ממונן אפומי דרי"ף דהיכא דקיימא זוזי לוקמו ואע"ג דכתוב בשטר דלא פאסמכתא לא מהני מידי כו' עד אבל אם נהגו פאן לפסוק פאלפסי דלאסמכתא לא בעינן בית דין חשוב לא פאתי לסתור הדין אבל אם הנה פא הדין לפני הייתי פוסק כמו שכתבתי ושלום אשר בר יחיאל.

הרי שאפ"י רב אלפסי סובר רק דלא בעי ב"ד חשוב אבל ק"ס בעינן וק"ל ובנדון דידן לא הנה ק"ס. אף בזה יש לעיין שבנדון דידן נתן ראובן לשמעון המאה זהובים לידו וי"ל שקנאו במשיכה ומעכשיו כמו שכתוב בהגהות פ' איזהו נשך (דף קמ"ח) שמשלק בזה וז"ל ורבינו תם פירש בספר הישר דרב נחמן מקמיה דאהדרי' מניומי וטעמא דרב הונא משום דתפיס מלנה גופיה אבל בפ"ד דנדרים השליש תופס השטר בבית דין תפסו זכותיה ולא בעל דינו.

א"כ משמע אפילו היכא דתפיס ליה מלנה גופיה לא קני דהא הדר ביה רב נחמן. ומפל מקום איפא למימר דנוקא במקרקעי דלא שייכא ביה תפיסה פולי האי אבל מתפיס מטלטלי למלנה אפ"י בלא מעכשיו אפ"י למאי דאהדרי וכן ההיא דאתפס זכונתא אי אתפוס בעל דינו מבטלי בלא בית דין חשוב ובלא מעכשיו וכענין זה שמעתי מרבי יצחק הלבן אמנם צריף ראיה על זה ותו דלקמן מסיק על ההיא דא"ל דאי לא פרענא לך עד יום פלוני גבי מהאי חמרא הכי אמר משמיה דרבא כל דאי לא קניא ולא מחלק בין אתפס ללא אתפס ליה ומיהו במעכשיו קני ואפ"י שנה טפי ממעותיו ואין בזה משום ריבית פיון דאמר מעכשיו הנה מקר כו' עד פאן לשון הגהות.

והנה אף פי רבינו תם פתב פה הלא בעל הספר פתב עליו אמנם צריף ראיה על זה ואדברא הביא ראיה לדחות סברא זו ומה שכתב ומיהו במעכשיו קני כו' ע"כ צריכין אנו לומר דהנה איזה קנין שהרי פתב דהנה מקר ואין מקר בדברים בעלמא אלא הנה איזה קנין וכן משמע מדברי הרמב"ם והטור מביאו (סי' ר"ז) וז"ל בד"א שקנה פשמקנים התנאי שקנו ממנו באחד מן הדרכים שקונין בהם אלא שהתנה כו' ונה קאי על לעיל שאמר מעכשיו.

ועוד פי יש להוכיח שבמקום שכתבו קני במעכשיו היינו בק"ס רק שאינו בבית דין חשוב משום דאם לא פן קשו שתי תשובות מהר"ם אהדדי רק שקשה עלי להאריף ולהביאם ועוד מובן שר"י ה"ל אינו מחלק פלל בין תפס מלנה עצמו לתפוס שלישי שהרי תירץ שלכך זו האסמכתא של הלנהו על שדהו קונה יותר מפני שהוא פמקר וגם עשה לו טובה וכן מהר"ם שהבאתי לעיל סבר ג"כ הטעם מפני שעשה לו טובה שהלנהו ופסק שזכה במשפון במעכשיו הואיל ועשה לו טובה שהלנהו ואינו מפרש הטעם שהוא בידו.

ועוד הלא מהר"ם סי' ר"ץ) והמרדכי מביא תשובה זו בפרק איזהו נשך (דף קל"ט ע"ב) בהדיא אפילו פשנתנו לידו ובמשיכה נמסרה לו במעכשיו שלא קנה הואיל ולא הנה ק"ס וגם בתשובה זו מפרש שאינו סובר תירץ שחילק ר"ת רק כמו שתירץ ר"י וז"ל התשובה ונשאל להר"ם ראובן שמכר בית לשמעון ונדר לו לסלק המצרן וגם המצרן אמר ללוקח אין רצוני לקנות פי אין לי מעות ביקש המוכר לאשתו להשאיל לו תכשיטיה לערבון בידי שלישי עד שישלם לו המצרן וגם הלוקח נתן ליד אותו שלישי ערבון שהיה י"ב זקוקים שיתן מעותיו ולא יחזור בו ולאחר שעשו סכום המקח בא המצרן עם מעותיו וסילקו הלוקח פינו דלא קנו מיניה דמצרן כדפסיק פ' המקבל (דף ק"ח) צריף למיקנני מיניה והנה הלוקח תבע הערבון מן השליש עבור שהמוכר לא סילק המצרן והעמיד השליש עדות ואמר למוכר פלוני תובע הערבון ואמר במעמד שלשתן לפני עדים תן לו פי מן הדין הם שלו ולא היה שום קנין ולא ב"ד חשוב אכן במשיכה נמסר לו שישנה מעכשיו אם לא יסלק המצרן מטיבותא דמר נ"ל דאסמכתא היא ולא קניא דכל דאי לא קני וא"כ היכי ליקני הא לא קנו מיניה בב"ד חשוב ואף על גב דאמר מעכשיו לא קני דהא כל קנין מעכשיו הוא דאי לאחר זמן היכי קני והא בההוא שעתא הדר סודרא למריה ואפי' הכי פסקינן פ"ד נדרים (דף כ"ז) דלא קני אלא היכא דקנו מיניה בב"ד חשוב כדמשמע בנדרים גבי ההוא גברא דאתפיס זכוותא לבי דינא ואמר אי לא אתינא ליבטלו זכוותא ואיתניס ולא אתא ואמר רב הונא לבטלו זכוותא ה"מ התם דא"ל לבטל זכוותא כדאמרין התם בסמוך ופירש ר"י שאני התם דאמר לבטלו פלומר ולא נתן פלום אלא אמר אי לא אתינא אז אני מודה שכל שטרי זכיותי זיוף הם והודאות בעל דין כמאה עדים דמי אבל הנותן דבר לחבירו או בידו או ביד שלישי ואמר אם לא אעשה כן וכך תגיהו לו לא קנה אפי' קני מיניה בב"ד חשוב כן כתוב בדפוס במרדכי אבל מוטעה וכן יש להגיה אפי' קני מיניה אי לא קנו מיניה בב"ד חשוב כן מצאתי במרדכי ישן ובתשובת מהר"ם והא דאמר פרק הריבית הלנהו על שדיהו דאסמכתא היא ואפילו הכי קניא בדאמר מעכשיו ובלא קנין לאו ראיה היא דע"כ ההיא אסמכתא לא דמיא לשאר אסמכתות כו' עכ"ל מהר"ם בר ברוך.

הרי בהדיא שכתב אפי' נתן לידו הנה אסמכתא ולא קני אם לא קנו מיניה. וגם אי אפשר לומר שישפור תירץ של ר"ת דאסמכתא דריבית טוב מפני שבא לידו דאם כן הלא מעשה שדן עליו הנה בא לידו והוא אינו מפרש מטעם דבא לידו אלא מטעם שעשה לו טובה ש"מ דבא לידו אינו מעלה ולא מוריד וא"כ מה מתירץ אלא ע"כ לא יספור תירץ של ר"ת אלא תירץ של ר"י מפני שעשה לו טובה ובא לידו לבד אינו מועיל וק"ל.

ועוד מביא המרדכי פרק שור שנגח ד' וה' תשובת מהר"ם וכתוב בשאילה שמסירה דאסמכתא להדיוט לא קני וע"ש ואם יאמר האומר הלא שמעון מוחזק ויאמר קים לי כר"ת כדכתב ר"ב גבי נדונת חתנים אין לומר כן שהרי כתב מהרי"ק שורש ג' שיש לחלק דווקא התם מצי למימר קים לי פרש"י כו' עד אבל בספק אחר אפשר דס"ל דלא מהני תפיסה היכא דלא מצי טעון טענת ברי כגון דמספקא לן דינא מחמת פלוגתא דרבנותא וכן נראה קצת מדלא אשכחן שדבר הר"ר ברוך אלא בנדונת חתנים וכו' עכ"ל מהרי"ק.

וְכָל שָׁפָן בְּנִדּוֹן דִּי דִן שְׁמֵהּ"ם שְׁהוּא בְּתַרְאָה מְסָפִים עִם ר"י וְעוֹד שֶׁר"ת אֵינּוּ פּוֹסֵק רַק לְהִלְכָה פִּי לֹא בָּא לְיָדוֹ מַעֲשֵׂה אֲבָל ר"י וּמַהֲר"ח פִּסְקוֹ עַל מַעֲשִׂים שְׁבָאוֹ לִיָּדָם וְדִינָא נְחִית לְעוֹמְקָא דְדִינָא וְלֹא לְחַנּוּם אֲמָרוּ חזו"ל וּמַעֲשֵׂה רַב.

אִךְ בְּזֶה יֵשׁ לְעֵינֵינוּ הוֹאִיל וְהוּא קָנֵס שֶׁל שְׂדִיּוּכִין וְכַתֵּב הַמְרַדְכִי פ' הַרְיֵבִית וְזו"ל אֲמַנָּם בְּשְׂדִיּוּכִין פִּינּוֹן שְׁמַנְהֵג הָעוֹלָם לְהַקְנוֹת בְּסוּדָר מִן הַדִּין אֲפִילוֹ בְּלֹא מַעֲכָשׁוֹ הַחוּזָר בּוֹ קָנִי דְבַמְנַהֵג תִּלְיָא מִיִּלְתָּא כְּדַמְשַׁמַּע לְקַמֵּן גַּבֵּי סְטוּמְתָא וְעוֹד דְרָאוּי לְקַנְסוֹ עַל שְׁבִיִּישׁ חֲבִירוֹ שְׁלֹא יִרְגִילוּ לְחוּזָר כ"כ רַאב"י הָעֲזָרִי.

עוֹד כָּתֵב רִישׁ פ' הַמְקַבֵּל כָּתֵב ס' א"ז דְּלֹא שְׂיִיף אֲסַמְכָתָא בְּשְׂדִיּוּכִין דְּאִין זֶה גְּנוּזָמָא מַה שְׁנַהֲגוּ לְקַנְסוֹ הַחוּזָר לְפִי שְׁהִתְנוּ בִּינֵיהֶם לְפִי הַבְּנוּשָׁת שְׁמַתְבִּישׁ שְׁכַנְגְדוֹ כו' מ"מ גְּרָאָה דְבַנְדוֹן דִּי דִן לֹא שְׂיִיף כָּל הַגֵּי טַעְמֵי דְטַעַם הָרֵאוּשׁוֹן דְּמַשׁוּם מְנַהֵג לִיתָא שְׁהָרִי כָּתֵב שְׁהַמְנַהֵג לְהַקְנוֹת בְּסוּדָר וְכֵן נִמְי מְנַהֲגֵינוּ לְהַקְנוֹת בְּסוּדָר מַה שְׁלֹא נַעֲשֵׂה בְּנִדּוֹן דִּי דִן וְטַעַם שְׁנֵי שְׁכַתֵּב שְׁרָאוּי לְקַנְסוֹ עַל שְׁבִיִּישׁ חֲבִירוֹ שְׁלֹא יִרְגִילוּ לְחוּזָר ג"כ אִין שְׂיִיף לְנִדּוֹ."ד.

חָדָא שְׁנַעֲשֵׂה בֵּין רַאוּבּוֹ וְשְׁמַעוֹן לְבַד וְאִין שְׂיִיף בְּזֶה בְּנוּשָׁת מַה שְׁנַעֲשֵׂה בְּסוּדָר וְאִם ע"י מַחְלָקוֹתֵם נִתְפָּרְסָם בְּאִם הָיָה מַחְזִיר לוֹ הַמָּאָה אֲדַנְוָמִים לֹא הָיָה כָּאִן בְּנוּשָׁת. וְעוֹד שְׁרָאוּבּוֹן לֹא בִּישׁוֹ אֲלֵא כְּמַר יוֹדָא וְאִין לְקַנְסוֹ לְרַאוּבּוֹן עַל בִּישׁוֹ שְׁבִיִּישׁוֹ יוֹדָא.

וְעוֹד שְׂאִין כָּאִן בְּנוּשָׁת כָּלֵל שְׁהָרִי נִתְרַצָּה יוֹדָא וְשִׁלַּח תְּנָאִים וְאִם מִפְּנֵי שְׁעָבֵר זְמַן אֵיזָה שְׁבוּעוֹת מְסַתְפָּר שְׁאֵזֵל הַבְּנוּשָׁת כְּשֶׁנִּתְרַצָּה אִף פִּי עָבֵר זְמַן שְׁקַצֵּב לוֹ לְשִׁלּוֹחַ הַתְּנָאִים אִין לֹא לְקַנְסוֹ כִּי לְמַפְרַע מוֹכַח שְׁלֹא מַחְמַת בְּנוּשָׁת נַעֲשֵׂה וְאִף אִם הָיָה גְּרָאָה כְּבוּשָׁת אֵזֵל לִיָּה בְּשָׁת לְמַפְרַע וּק"ל.

לְפִי הַגְּרָאָה טַעַם זֶה הָיָה מְסָפִיק אִף אִם לֹא הָיָה אֲסַמְכָתָא כָּלֵל שְׁבִשְׁבִיל זְמַן קְטָן כְּזֶה שְׁעָבֵר יֹאכֵל הֵלָּה וְחָדִי כִּי אֲנִימְדִן דַּעַת שְׁנִיָּהֶם לֹא הָיָה רַק כְּשִׁיעֲבוֹר מִפְּלֵל וְכָל אוֹ זְמַן רַב וְלֹא עַל זְמַן קָצֵר כְּזֶה מ"מ מַה שְׁכַתְבִּיתִי לְעֵיל לֹא כְּתַבִּיתִי רַק דְרָף מ"מ אֲבָל לְהִלְכָה וְלַפְסוּק הִלְכָה צָרִיף עֵיוֹן יוֹתֵר כִּי דִינֵי אֲסַמְכָתָא וְדִינֵי קַנְסוֹת רַבּוֹ בְּהֵן חִילּוּקִים וְדִיעוֹת הַרְבֵּה.

גַּאֲם הַצָּעִיר יוֹסֵף פֶּהֶן: סט) שְׁאֵלָה מִק"ק רִי"ז אֲשֶׁר תַּחַת מְמַשְׁלֵת הַדּוּכּוּס מַפְעֲרָר עִירוֹ לְמַדְנֵי רַבִּינוֹ מִי שְׁקַנְהָ בֵּית בְּכָרָף וַיֵּשׁ בְּתוֹךְ הַבַּיִת בַּה"כ וּבָאִים לְהַתְפַּלֵּל בְּהָ אֲנָשֵׁי עִירוֹ וְאֲנָשֵׁי עִיר אַחֲרֵת קוֹנְדָם מְכִירַת הַבַּיִת וְהֵן לְאַחַר מְכִירַת הַבַּיִת וַיֵּשׁ בְּתוֹכָהּ הַקְּדוּשׁוֹת רַבּוֹת שְׁעֲזָבוּ אֲנָשֵׁי שֵׁם לְהַקְדֵּשׁ עִיר פְּלוֹנִי וְהוּבְאוּ לְבַה"כ הֵיא הֵן קוֹנְדָם הַמְכִירָה וְהֵן אַחַר מְכִירַת הַבַּיִת וּמַעוֹלָם לֹא נִמְצָא שׁוּם תְּנָאִים עַל בַּה"כ זֶה בְּשַׁעַת בְּגִינָן גַּם לֹא נוֹדַע מִי הַבוּנָה רַק בְּשַׁעַת צְנוּאָה שֶׁל בַּעַל הַבַּיִת זֶה חֲלַק נְכָסָיו לְבָנָיו בֵּית זֶה עִם נְכָסִים אֵלּוֹ לְרַאוּבּוֹן וּבֵית זֶה עִם נְכָסִים אֵלּוֹ לְשְׁמַעוֹן וְהַבַּה"כ אֲשֶׁר בְּבֵית זֶה יִשְׁאָר לְבָנֵי עִירוֹ י"ץ לְעוֹלָם וָעֵד.

וְלְבָנֵי עִיר פְּלוֹנִי יִשְׁאָר לָהֶם רְשׁוֹת לְבָא בְּהָ לְהַתְפַּלֵּל עַד עֲשָׂרִים שָׁנָה הַבַּע"ל וּבְצוּאָה זֶה כָּתֵב שְׁנוֹתָן פַּח רְשׁוֹת לְיִוְרָשׁוֹ וְלְכָל א' מִיִּוְרָשׁוֹ לְמִנּוּעַ לְאַשֶׁר יִרְאָה בְּעֵינֵיהֶם מְלִבָּא לְבַה"כ הַנִּזְ"ל וְנָתַן טַעַם לְזֶה לְמַעַן לֹא תִגְלַד סִבַּת הַפְּרֻדָּת בֵּין יוְרָשׁוֹ וְעוֹד מִתּוֹךְ הַצְּנוּאָה אוֹמֵר שְׁלֹא יוֹכְלוּ לְמוֹכְרָה אִם לֹא לְצוּרָף גְּדוֹל וְקוֹנְדָם שְׂיִמְכְרוּ יְחוּבּוֹ לְשׁוּם חוּצָה ק' דו"קטן.

וכן ג"כ תכשיטיה פדי לעשות אחרת פמותה או לחלק המעות לאיזה דבר הקדש ומכ"כ יודע פל דבר מצנה יכולין לשנות לפדיון שבויים חוץ מבה"כ בנוי אא"כ התנה בשעת נדרו ואתרי זו מ"ב שנה מקרו יורשיו עם עול תוקף הצנאה הנזפרת ובעלים השנים אח"כ מקרוה לבעלים שלשניים ואח"כ פמו לשנה קמו בעלי שלשניים אשר המה לע"ע בעלים מהבית הנ"ל ואומרים פלו' ופלו' לא יבואו להתפלל אל הבית הזה אם לא ברשותי פי היא שלי עבור פי קנייתה ועוד פי אני בא מפח הצנאה יבא נא דבר מכ"כ לעבדיך להודיעני אם יכולין למנוע דרכי התפילה למי שירצה להם.

שאילה שנית ילמדנו רבינו עוד אנשים רבים אשר אסרו על נפשם בשבועה חמורה ובנקיטות חפץ וע"ד המקום וע"ד רבים מדבר בה"כ הנזפר שלא יוכלו פל א' מאנשים הנזפרים לדבר ולהשתוות עם בעלי השלשניים הנז' אם לא ברצון פל האנשים הנזכלים יחד בקשר הזה ובכן בעת התקשרם בקשר הזה היו פולם בבה"כ ויהי היום שלחו בעלי השלשניים הנ"ל אתרי האנשים הנ"ל ורצו שיתמו פתב א' אשר הנה טוב להם דהיינו פי האנשי ההמה יודו בהודאה גמורה פי בה"כ הנ"ל הלא היא של בעלי השלשניים הנ"ל ובכן האנשים הנ"ל לא רצו מה שעשו בעלי השלשניים הנ"ל ע"י ערפאות.

וע"י דין אומות העולם הוציאו ציווי שלא יבואו לבה"כ להתפלל ובכן נשארו החוצה שלא נכנסו בה להתפלל פנגד ו' חדשים ויהי פי באו ימים נוראים אשר ראו האנשים שלא יתפללו השתוו עמהם ועשו רצון בעלי שלשניים בכל אות נפשם ועברו על דברי תנאיהם אשר קבלו עליהם שלא להשתוות עמהם בלי ידיעת פל אנשים וכן לא נשתוו פל האנשים וע"כ יבא נא דבריך אם יוכלו להשתוות בלי ידיעת והסקמת פל האנשים פניח.

ושלום: תשובה גרסינו בפרק בני העיר בה"כ לוקחין תיבה אר"י לא שנו אלא בה"כ של פפרים אבל בשל פפרים פיון דמעלמא קאתו לה הנה דרבים ולא מצי מזבני לה וכתב הר"ן י"מ (נ"ל שהוא א"ז) דהיינו טעמא דכיון דמעלמא קאתו לה רבים הוציאו פבנין ושמא יש אחד בסוף העולם שהוציא בה וחקקו מעכב לפי שאין בני העולם פפופין לבני העיר ולא לשבעה טובי העיר שבה כו' עד ואחרים (נ"ל הם הרמב"ם ונהרא"ש) פי דשל פפרים טעמא דלא מצי מזבני לה מפני שהן בונין אותם ע"ד פל העולם ונהרי הן פמקדישין אותם לכל וא"כ לכל הטעמים האלו הבה"כ הבא בשאילה א"א למפור ונתקדשה ממילא שהרי באין להתפלל אפי' אנשי עיר אחרת פי הם אינם פפופים וגם באולי סייעו פבנין וק"ל.

ועוד הרי אחז"ל פ' המניח (דף כ"ח) מיצר שהחזיקו בו רבים אסור לקלקלו ושם מפורש אף פי הדרך נדאי שלו ואין לה מיצר שהחזיקו בו רבים גדול מבה"כ וגדול מזה דאמרין פמשנה סוף פרק חזקת הבתים (ד' ס') אבל אם רצה פונס בתוך שלו ומוציא פי זיון.

גמרא איבעיא להו פנס ולא הוציא מהו שיתחזר ויוציא כו' עד פי פליגי להתחזיר למקומה ואיפכא איתמר ר' יוחנן אמר אינו מחזיר ור"ל אמר מחזיר רי"א אינו מחזיר משום דר' יודא דאמר מיצר שהחזיקו בו ר"ל אמר מחזיר ה"מ היכא דליכא רוןחא הכא איכא רוןחא ע"כ לשון הגמרא ופרשב"ם ואיפכא איתמר דמוקמינן לר' יוחנן כר' יודא דהלקתא פנומיה וק"ל כר' יודא בהך עכ"ל.

הרי בהקדמי הלכתא הכי אף פי בנדאי הקרקע שלו וכנס בתוך שלו אינו יכול להוציא הואיל והתחזיקו בו רבים ואפשר שהטעם מפני שהוא פמוחל להם וא"כ כ"ש בה"כ דניחא לי לאינש למיעבד מצוה בממוניה דאמרין דמחל אפי' היתה מתחילה בנדאי שלו ולכן פשיטא אין לפקפק בבה"כ שאין ידוע שהיא של יחיד להתחזיק בה בסתם כלל ומה לנו לצונאה לא מפיו אנו חיינ הואיל ואין למצוה עדות וראייה.

זאת ועוד אחרת אף אם היתה ידוע שהיא של יחיד אין לו פח ורשות לאנסרה ליחיד או ליחידים מלילה לבה"כ שהרי פתב ב"י סי' קנ"ג בטור א"ח וז"ל פתיב בספר א"ח הורה הראב"ד וכל חכמי דורו שאין אדם יכול לאסור חלקו מבה"כ ולא מן ספרים ואם אסור אין אסורו אסור.

וכתב עוד שם פתב רבינו גרשון בתקנותיו איש שהשאיל ביתו לבה"כ ויש לו מריבה עם אחד מהקהל אינה רשאי לאנסרה עליו אלא א"כ יאסור אותה לכל הקהל כאחד עכ"ל אבל אין אנו צריכין לזה כי אין לו ליחיד להתחזיק בסתם ממניצר שהתחזיקו בו רבים וזה אין צריך פנים ואם יאמר האומר שיש לו חזקה הואיל והתחזיקו בבה"כ מיום צואה ואילך אין לומר פן שהרי אפי' בהקדשות אין מועיל חזקה כמו שכתב הטור ח"מ סי' קמ"ט וז"ל המתחזיק בהקדשות פגון הקדשות של עניים ושל בה"כ בזמן הזה אין להם חזקה שאין מוחה בעבור הקדשות כו' ועוד מביא ב"י תשובת הרשב"א וז"ל שאלת' המתחזיק בהקדש של חבירו ושל קברים יש לו חזקה או לא תשובה מסתברא שיש לו חזקה ואעפ"י שהמתחזיק בבה"כ אין לו חזקה לפי מה שאני סובר דמאן מחיל מאן שביק כו' עד אבל פאן יש בעלים ויש להם חלק באותן הקדשות הרי שפשוט שבבה"כ אין חזקה ואפי' בהקדשות אין חזקה אם לא שיש להם חלק לגזברים וק"ל.

ומענגן הקדשות אין להאריך כי זה אין תלוי בענגן בה"כ של מי היא פי עכ"פ הם כשאר הקדשות שנותנין לעניים וכ"ש לפדיון שבויים כי כל מה שאנו מקדישין אין בהם קדושת בדיק הבית אלא לעניים וזה פשוט ואף אם התנדבו לצורך בה"כ מותר לשנות לפדיון שבויים.

ומה שפא בשאלה אם יוכלו להשוות בלי שאר חבירים תמהני על השואל איך יעלה על הדעת לעבור שבועה וחרם ואפשר שהשאילה הואיל והוא לדבר מצוה אם מועיל התרה בפתח וחרטה וגם זה נ"ל שאין לו התרה הואיל ונעשה על דעת רבים אם לא שפולם מסכימים בהתרה חזא שר"ת פוסק שאין לכל דבר מצוה יש לו התרה אלא דווקא כמעשה דרדקי כו' ואם לדברי הפוסקים שלכל מצוה מתירין מ"מ פירשו הטעם מפני שלדבר מצוה נדאי מסכימים.

ונ"ד אומרים אותן הרבים שנשבעו על דעת שאינם מסכימים בהתרה ואין לומר שפא לא על דעתם נשבעו אלא על דעת רוב העולם והם מסכימים לדבר מצוה זה אינו שהרי פתב בספר המצוות בשם ר"ת שאם נדר בפני ג' אפי' לא פרט אותם אלא אמר סתם ע"ד רבים אין לו התרה דמסתמא על אותן רבים שעומדים לפניו קאמר והב"י מביא דברי הר"ן שכתב אפי' על דעת רבים סתם אין לו התרה וטעמו משום דכל הנשבע ע"ד רבים אלימא מילתא וא"א לה שתהא ניתרת וכן פתב הרשב"א וז"ל אעפ"י שכתבנו בשם ר"ת שאין דעת רבים אלא בפורטם אין אנו עושין מעשה על זה ומהר"י קולו"ן פתב בשורש

נ"ב ענף ב' אחר שהביא כמה דעות החולקים בדין ע"ד רבים פתב ונ"ל ומ"מ מודה אני
בזה דשפא י"ל דע"כ לא פליג רבהאי והמרדכי על ר"ת אלא דווקא בנדר דלא שייכי
בה רבים בגנייהו ולא קבלו שבועתו או נדרו אלא דאיתרמי ששמעו את נדרו ואע"ג דכל
א' נוטה לבו אל דבריו מ"מ אין חוששין בנדרו כלל אבל היכא שמשביעין אותו ג' כי
הכא והא' נעשה שלישו ושאר הדברים נוגעים אליו והב' קבלו השבועה ונעשו עדים
איכא למימר דבהא מודו כ"ע דהמזכיר רבים אע"ג שלא פירש שמותם מסתמא הנך
דשייכי בגנייהו והמענין בתשובת מהרי"ק הנ"ל ימצא שרוב החכמים מסכימים שאין
להתיר אם לא שייספיו פולם לכן מחנכים לקיים נדרם עד שייספיו פולה להתירם רק
שבנד"ד אין מעלה ולא מוריד כי באם יאסור הבה"כ למקצתו יאסור לכולם פנ"ל
בתקנות רגמ"ה הנ"ל ולפי פסק הראב"ד ויבני דורו גם אין איסורם אסור.

ומה שפא בשאלה שמכרו הבה"כ וכן שנים מכרו לשלישי כו' נ"ל שאין זה מעלה ולא
מוריד כי בכל מקום חוזר קרקע לבעל הראשון כי קרקע אינה נגזלת ואין צריכין ליתן
דמים אפי' אחר יאוש כמו שכתב הטור ח"מ סי' שע"א ונ"ל אבל קרקע אינה נגזלת אפי'
נתיאשו הבעלים קודם שמכר הגזלן לעולם ברשות בעלה עומדת ונוטלה מיד הלוקח
בלא דמים והלוקח יטול דמיו מיד הגזלן שמכרה לו ואפילו נמכרת לאלף פעמים זה לזה
ונה לאחר לעולם הנגזל נטלה מיד מי שמצאה בידו בלא דמים.

וכל לוקח נוטל דמיו ממי שמכרה לו וכן פתב הרמב"ם ז"ל בהלכות גזילה וא"כ הרבים
מחזיקים בבה"כ מפח מיצר שהחזיקו פנ"ל והלוקח לוקח דמיו ממוכר. נאם הצעיר יוסף
פהן: ע) שאלה על ק"ק שפא עליהם בלבול שהגוים לא רצו להניחם שישחטו וימכרו
הבשר והיו צריכין הוצאה להספיו ליתן ביניהם ג' גדולים מפל בהמה שנה אחת ואותן
המעות יהיו מוכנים להשתדל בהם.

אח"כ נתפשרו עם הגוים ליתן להם מ' זהובים כל שנה ושנה ועתה העשירים רוצים
להטיל על כל בהמה ובהמה סף גדול לשער שתוף כל שנה ושנה תהיה ההטלה כפי
ההוצאה. והעניינים ר"ל אותן ששוחטים הרבה טוענים שיתנו הסף המעות של פשר לפי
המזון ולא לפי הבהמות עכ"ל: תשובה נ"ל שהדין עם העניינים שהרי פתב מהר"ם
והמרדכי מביאו פרק השנותפין ונ"ל ועל ענני שומרי העיר שמתחלה שומרים בעצמם
בלילות ואח"כ נתפשרו הקהל לתת דבר קצוב לשנה השיב מהר"ם אף על פי שמתחלה
היו שומרים לפי הגלגולת אם דל ואם עשיר מפל מקום אחרי שכבר הוסבה השומרים
לדין תורה כו' עד בתר השתא אגלינו ואם מתחלה שהיו הגוים מושלים ומפקדים על
השומרים שינוי מדת של תורה דכל דבר התלוי במזון מחשבין לפי מזון וכו' עד כאן
לשוננו הרי שאף על פי שמתחלה היו שנים עניי כמו העשיר מ"מ אחר שפא לסף מזון
פסק ליתן לפי מזון וה"ה לגדון דידן.

ואין לומר דהתם הטעם מפני שמתחלה היו שומרים ע"י גוים ולכן נתבטל אח"כ אבל
בגדון דידן הנה ההספמה ע"י עצמם דילמא אין לשנות הואיל וקבלו כף מעצמם כמו
שמשמע קצת שהרי מהר"ם תולה הפסק שמתחלה היו גוים מושלים כו' מ"מ יש לענין
בראיה שפביא מהר"ם דמשם נשמע שאפ"י אם מתחלה לא הנה ע"י גוים מ"מ הולכים
בתר סוף הענין שהרי מביא ראיה מהא דאמרנו פ"ק דב"ב פריא דפתיא אפילו מרבנן

ואי נפיק באַכלוֹזאַ רבנן לאו בני מיפק באַכלוֹזאַ נינהו ולא מצוי רבנן למימר כיון דאילו
היו נפיק באַכלוֹזאַ היינו פטורים גם עתה לא ניתנו כלום או אם התחילו לצאת באַכלוֹזאַ
ושוב נמלכו ושכרו שפירין לכריא דפתיא לא מצירבנן ונתמי למימר סוף דינא פתחילת
דינא אחרי שמתחלה פי הווי נפקי באַכלוֹזאַ היו פטורים גם עתה בסוף דינא שהשפירו
שפירין לא נסייע לכם דבר פשוט כמו שפתבתי ושלום מב"ב עכ"ל.

הרי בהדיא אף אם מתחלה הנה בדין שנתנו בשנה הואיל ואח"כ בא לדין תורה פי כל
דבר ממון מחשבין לפי ממון כנ"ל יתנו עכשיו לפי ממון פשאר מסים וכ"ש בגדון דידן
שמה שנתנו לפי הבהמות הנה לפי שעה ולא הנה נהוג מנהג קבוע שאין לילה אחריו רק
בדין תורה לפי ממון מה שנלע"ד פתבתי: עא) כמה קולמסין משתברים וכמה דיואות
משתפכין ולי נר' שאין צריך לפנים פי הדברים כולם פשוטים וברורים שטורח הקולמוס
עליהם מותר והענין פי בחור אחד מק"ק קראקא שמו יושע במהר"ר יושע נתקשר בק"ק
פראג בח"ח ובש"ד ובקנס פמנהג והעמיד ערב פמנהג ועשו זמן לנישואין שתהיה בק"ק
פראג וקודם הזמן של תנאים מטה בק"ק אמו של הבחור והעלילו גוים על היתומים
בסוף גדול ונפסק לבחור ולאחיו שבועה וזמן השבועה תהיה כשיבא השר וואייבד' לכאן
ומתוך כך עבר זמן המוגבל ובא הערב לכאן ותבעו.

והבחור השיב התנצלות הנ"ל איך שהוא אנוס ודרשנו וחקרנו וגם העמיד לפנינו עדים
שבאם יבא השר והבחור אינו בכאן אז יצטרכו לשלם פי המשפט בערפאות כן הוא וענין
המשפט הוא סוף גדול יותר ממה שיש להם כפלים ויהיו מעותדים לתפיסה בידיים
שעירות כתוא מכמר והבחור הוסיף לומר שבאם תתראה הכלה לבא לכאן אז יעמוד
מקודם ערבות בעד כפל מקנס הראשון וגם הוא יעשה הנישואין על הוצאתו כל זה
להראות שאין פנונתו לערמות כלל ופסקנו שהבחור פטור מהקנס פי הוא אנוס וא"כ
ממילא פטור הערב ג"כ וראיתנו מתשובת רשב"א (סי' תשע"א) ונ"ל נשאל ראובן
שידך את בתו לבן שמעון וחיוב על עצמו לתת לו דבר ידוע ובקנס ונשבע להשלים
התנאי לזמן פלוני ולאחר זמן טען פי בתו אינה רוצה בכך שמעון והשיב שהדין עמו
שזה אנוס גמור מה הנה ליה למיעבד אין לה אנוס גדול מזה ואפי' תאמר שהיה יכול
לפייס בממון ליתן אפי' התנה שיפייסנה וכדאמר' בגיטין אטו תרקבי דדינרי בעי למיתב
לה.

ואל תשיבני שהיה לו להתנות כו' לא היא דאנוסא דלא שכיח הוא כו' עד ואפי' שכיח
או לא שכיח כמת או חולה ל"ל לאתנויי ויש טענת אנוס כו' עכ"ל רשב"א הרי בפי'
שבאנוס א"צ להוציא ממון הרבה ופטור מהקנס אפי' במקום שבועה.

ועוד יש לנו ראיות וטעמים לפטור הערב רק שהנה נ"ל שאין צורך להאריך. ועתה
נפרש אותם בסוף רק שמורה אחד שדי נרגא לפי דעתו בראיה הנ"ל וכדי שלא יהא
חכם בעיניו נעשה הפלה להפלה ואז נאריך ג"כ בראיות עוד מפורסמות יותר בעזה"י.

הערב הביא פסק שלנו לק"ק פראג ופסק המורה אשר לשם בהיקף וגם לבו בהוראה
ולא חש לדברינו פי מן הראוי הנה לכתוב לנו דעתו ותחלה ולהקשות לנו מה שהי' קשה
לו בפסק שלנו אבל דעתו מי כמוני בכל הארץ לכן מוכרחים אנו להאריך על דחיית גילי
דחיטי שלנו.

ו"ל המורה פבר דחיתי ראיה זו בד' פנים. הפן הא' איך יעלה על הדעת לעבור שבועה ל"ת מחמת ממון כמו שכתב ריב"ש אלא עיקר טעם רשב"א מפח אומדנא דלא עלה על דעתו ליתן בת בתו לסנויי לה ובמקום אומדנא דמוכח אין חל קנס ושבועה כמו שכתב הרא"ש ז"ל בתשובה פלל ל"ד (סי' ד') ומהרי"ק בשורש ק"א (סי' א') אבל בנד"ד אדרבא אומדנא דמוכח הוא דדעת הבחור הנה לעקור דירתו מק"ק ולקבוע בק"ק פראג כמבואר בתנאים עכ"ל פן הא'.

הנהראה יראה אשר אין לו עינים לראיה איך הכביד לבו ואזניו השע שקורא אומדנא דמוכח שלא ליתן בת בתו לסנויי לה ולנד"ד שיבא הוא ואחיו בעד פל אשר להם וגופם לתפיסה ביז שונאים אינו קורא אומדנא דמוכח ורוצה להוציא ממון בסברא זאת.

ועוד הלא הרא"ש ז"ל פלל ל"ד (סי' א') פסק שבאחות הפלה שיצאה מהכלל פטור החתן מקנס דאדעתא דהכי לא עשה הרי שאפי' כזה קרא אומדנא דמוכח ק"ו לנד"ד וק"ל. הפן הב' היכא תולה בדעת אחרת כגון בריצוי יתומה אין קנס ושבועה אבל בנד"ד שתולה בדעת עצמו אין לעבור על שבועה וקנס מחמת ממון כמו שכתב הריב"ש (סי' שפ"ז) והאריף בראיות עכ"ל וזה דבר תימה מהמורה ההוא שהביא הריב"ש ובהריב"ש אין פתוב קנס ולא כתב אלא שבועה וז"ל אין דעתי נוטה שיהא אונס ממון פוטר בנדון זה עכ"ל וכל התשובה ענינה מחמת שבועה ואדרבא מוכח קצת באותה תשובה שמחמת ממון הרבה נקרא אונס וק"ל וז"ל ולענין טענת אונס שטוען בעל הדין שהיה אנוס לפי שהסוכן עכבו וכו' עד ולכן לא קבלת התנצלותו ונתת כמזיד יפה דנת שכל בידו לבטל בנקלה ואינו מבטל אינו אונס אלא מזיד ולא עוד אפי' לא הי' יכול לבטלו אלא ע"י ממון הרבה שיצטער בנתינתו נ"ל שחייב לתתו ולא יעבור על ל"ת עכ"ל.

והנה פאן מדבר משבועה מ"מ תולה שבנקל יכול לבטל נקרא מזיד ולא פשכד עליו ואף ע"פ שאח"כ אמר ולא עוד מ"מ כתב ממון הרבה שצטער בנתינתו שגראה מיותר אלא משמע דנוקא שאין בממון אלא צער הנתינה אבל נותר לו מה אבל שיתן פל אשר לו וגם שיהיו נתפסים משמע שאפי' בשבועה פטור כף נראה ממשמעות הלשון.

הפן הג' דאפשר היתומה לא תתראה בשום ממון לכן פטור אבל בנדון דידן אינו אלא רק אונס ממון עכ"ל. ראה שעניניו סמויות דבהדיא כתב הרשב"א ז"ל שאף אם תתראה בתקבי דדינר' שאין צריך ליתן לה והמורה רוצה לתלות טעם הרשב"א שהיתומה לא תתראה בממון.

הפן הד' דמעשה דרשב"א ז"ל לא הנה שכים פלל ולכן לא הנה ליה לאתנויי אבל נדון דידן שכים העלילה לפי שלפני מות אמו הנה המחלוקת עכ"ל. הנה המורה ההוא לא שפיל לסיפא דתשובה שכתב ואף אי הנה שכיחי או לא שכים כמת וחולה מ"מ ל"ל לאתנויי ויש טענת אונס הרי דאפילו בשכים ולא שכים אין עליו להתנות וא"כ נדון דידן לפחות שכים ולא שכים.

והנה ראה כמה המורה בעל סברא שמיאון בת בתו לא שכים ועלילת הגוי קורא שכים אף פי נפסק הדין בין הגוי ובין אמו לפני ח' שנים ועוד כתב המורה שאף לאחר זמן לא

נפטר משבועה כמו שכתב הרא"ש והטור ח"מ (סי' ע"ג) מביאו בזה לא אאריה להשיב כי אין אנו דנין רק על הקנס.

ועוד הלא הריב"ש מביא דברי רשב"א דסובר פשעבר זמן השבועה אינו חייב לשלם מפת שבועה והריב"ש מביאו לפסק הלכה. הרי אלו הד' פנים הם פנים שאינם מאירים ולא נהירים אלא הם פנים זועפות ופנים שוחקות למבין פי איהו יעלה על הדעת לחלוק סברות פאלו שהם הפוכות למבין ולהוציא ממון מחזקתו והנה אף אי יתיבנא ליה פל טעותיה שבאונס אין לעבור על השבועה כמו שכתב הריב"ש מ"מ טעות גדול טעה המורה לחייב הערב שאף אם הבחור לא היה לו לעבור שבועה מ"מ קנס אינו חייב דלעגנו ממון יש אונס ואם פן הערב אינו נעשה ערב על שבועה אלא על הקנס ובמקום שהבחור אינו חייב קנס גם הערב פטור ואין לומר שהשבועה היא ליתן קנס אם יעבור וא"כ חייב לקיים שבועתו ליתן וא"כ גם הערב חייב לשלם בעדו זה אינו שאין משמעות ליתן קנס.

כמו שכתב בהריב"ש (סי' שפ"ז) ונ"ל אם פונתה בזה שיהא חייב לפרוע הקנס מפת השבועה אם הוא מפורש בשטר שנשבע לפרוע ברור הוא שחייב לקיים שבועתו אמנם אם לשון השטר פנהוג בשאר שטרות שיש בהן שבועה וקנס שאומר נשבע פלוני לקיים התנאים הנזכרים בקנס פה וכה אין במשמע שנשבע לפרוע הקנס עכ"ל.

כל שכן בתנאים שלנו שאין משמעות השבועה על הקנס שהרי כתוב בחרם חמור ובש"ד ובקנס שהשבועה בפני עצמה על התנאים ובקנס שאם כתוב קנס מקודם ואח"כ בח"ח ובש"ד היינו יכולין לומר שהשבועה על הקנס ואפילו הכי כתב הריב"ש שצריה לפרש שנשבע ליתן לפרוע הקנס א"כ אינני יודע טעם המורה ואולי נאנס הוא אונס ממון אבל הואיל ואמרו חז"ל הוי דן לכף זכות יש לדנו באולי ליבני אנסיה: (עב) שאלה על נשים בעולות בעל שנשבו על ידי קדרים אם מותרת לבעליהן.

והנה אף כי דבר פשוט הוא שהיא מותרת לבעלה ישראל מ"מ אאריה קצת בראיות פדי לסתום פיות המהנדזין בדבר וכ"ש המחרפין אותן להראותם שהם בכלל מוציא דפה מדברי לשון הרע.

מתני' פרק נערה שנתפתה לא כתוב לה אם תשבאי אפרקניך ואותבינך לי לאנתי ובכהנת אהדרינא ליה למדינתא חייב נשבית חייב לפדותה. בגמרא.

אמר אבוב דשמואל אשת ישראל שנאנסה אסורה לבעלה חיישינו שמה תחילתה באונס וסופה ברצון איתביה רב לאבוב דשמואל אם תשתבאו אפרקניך ואותבינך לי לאונת' אישתיק קרי רב עליה דאבוב דשמואל שרים עצרו במילין וכף ישימו לפיהן מאי אית ליה למימר בשבוייה הקילו הרי בפי' דשבוייה לא אסרינו לבעלה.

וגם בנאנסה בלא שבוייה אין הלכה פאבוב דשמואל אלא פרבא דאמר תחלה באונס וסוף ברצון מותרת עוד שם אמר רב יודא רבי נשי דגנבי גנבי שרינו לבעליהן. ופרש"י לפי שבאונס הם באין עליהן.

אמרו ליה רבנן לרב יודא וקא קא ממטינן להו נהמא מחמת יראה. הרי בפ"א אף אם בודאי באו עליהן מותרת לבעליהן ועוד שם תנו רבנן שבויה מלכות כו' עד הא בבבן נצר הא בליסטין דעלמא.

ופרש"י לייסטין דעלמא אפילו ליקוחין שילו קשה לה לפיכך אינה אלא אנוסה ועוד מתני' בפרק האשה שנתארמלה עיר שקבשויה פרפום כל פהנות שנגמצאו בתוכה פסולות כו' ופרש"י פסולות אסורות לבעליהן דאשת פהו אסורה באונס הרי דדוןקא אשת פהו אבל אשת ישראל לא.

ולא מצינו חולק על זה כי תלמוד ערוף הוא. ובעדות קל מותרת אפי' לכהן דבסיפא דמתני' ה"ל קתני ואם יש עדות אפילו עבד אפילו שפחה נאמנים.

וכן אם יש מחבואה אחת מצלת על הפהנות בולן ובטור אבן העזר (סי' ז') מוסיף אפי' שנים מעידין שנשבאת ועד אחד מעיד שנטמאת ועד השני מעיד שהיא טהורה מותרת אפי' היתה זה שמעיד עבד או שפחה ומוכן שהטעם אף שנשבאת קרוב לנדאי שלא נבעלה כדאמרין מפני שבויה מנוולה נפשה קמי' שבויה ואינו בא עליה.

הרי שספק ספקא הוא הקילו בה שקרוב לנדאי שלא נבעלה כנ"ל ואף אם הוא שנבעלה מותרת לבעלה ישראל ואין לה אפילו עון כי אונס רחמנא פטריה ויש עוד כמה ראיות רק שאין צורך בהם.

לכן הפוער פיו לבייש ולחרפה עובר על לא תסור כי חכמים ז"ל מתירין אותה ואומרים שאין לחוש וגם הוא בכלל מוציא דבה ושם רע שחייב מלקות. ובזה התחלתי ובזה אסיים כי הארכתי ללא צורך וזיל קרי ביה רב הוא שאשת ישראל מותרת לבעלה ואין כאן חשש כלל הנלע"ד כתבתי.

גאם הצעיר יוסף פהן:עג) שאלה בעל הבית שאוכל ושותה בסעודת מריעות אצל חבירו ובא זמן ועת להדליק גרות חנופה היכן ידליק אצל הסעודה או צריף לילה לביתו להדליק: תשובה לפי הנראה זאת השאלה אינה צריכה פנים שהרי כתב בטור א"ח (סי' תרע"ז) וז"ל כתב א"א בתשובה בן האוכל אצל אביו או האוכל אצל חבירו ויש לו בית מיוחד לשינה צריף להדליק שפניו שיש לו בית מיוחד לשינה והעולם רואין אותו נכנסין ויוצא בו איכא חשדא אם אינו מדליק בו ואפי' לדין שאנו מדליקין בפנים ומסתמא בני חצר יודעים שאוכל במקום אחר מ"מ איכא חשדא כי השכנים כו' עכ"ל.

הרי בהד"א אף כי אוכל אצל אביו תמיד צריף להדליק במקום שלן ואף כי י"ל שהרא"ש מייירי כשאינו רוצה להדליק כלל ורוצה לסמוך על אביו מ"מ שמעינן דעיקר הדלקת גרות חנופה אינו הולך אחר מקום אכילה אלא אחר מקום לינה.

ועוד י"ל שזאת השאלה היכא שאוכל בקביעות במקום א' דומיא דבן אצל אב אבל כשאינו אוכל רק פעם אחת י"ל שלא עלה על דעת השואל כלל כנד"ד והראיה שהרי בהגהות של מנהגי מהר"ר אייזק מטירנא כתב ודוןקא במקום לינה מדליק ולא במקום אכילה א"ח ומהר"י ווייל הרי שכתב במקום לינה ולא במקום אכילה דמשמע אפי' אוכל בקביעות במקום א' מ"מ לינה עיקר כ"ש כשאינו אוכל רק פעם שמקום לינה עיקר ואף כי אנו שדירתנו מקום אכילה בבית החורף ומקום הלינה בחצר אחר מ"מ זה ידוע כי

בְּלוֹנוֹ מְדַלִּיקִים בְּבֵית הַחוֹרֶף בְּמָקוֹם שְׁאֵנוֹ אוֹכְלִין וְיָדוּעַ שְׁפָל א' יֵשׁ לוֹ בְּקֶרֶב תִּיכָף אֲצֵל מְקוֹם אֲכִילָה מְקוֹם לֵינָה מְקָרֵי הַהֶדְלָקָה מְקוֹם לֵינָה אֲבָל לֹא בְּמָקוֹם שְׁאוֹכֵל בְּמִקְרָה פְּעַם אַחַת אוֹ אִפִּי גַם אֲכַל בְּקִבְעוֹת וְהַלִּיכַת הַמְּקוֹם אַחַר בְּמָקוֹם רְחוֹק מִמְּקוֹם אֲכִילָה וְדוֹנָקָא אֲכִסְנָאֵי שְׁמַדְלִיקִין עָלָיו בְּבֵיתוֹ מִן תָּר.

וְגַם אֲכִסְנָאֵי אִם הוּא בְּמָקוֹם שְׁאֵין יְהוּדִים בְּעִיר וְאֵינוֹ רוֹאֵה גְרוֹת חֲנוּפָה צָרִיף לְהַדְלִיק אִף כִּי מְדַלִּיקִין עָלָיו בְּבֵיתוֹ כִּי צָרִיף שְׁיַעֲלֶה לוֹ זָכְרוֹן לְגַם וּלְפָרְסָמוֹ וְלִכְן הַחֲמִיר שְׁיַעֲשֶׂה אָדָם שְׁלֹא יִחְשְׁדוּהוּ אֲפִילוֹ שְׁכִינּוֹ וְק"ל, נֶאֱמַר הַצָּעִיר יוֹסֵף פָּהוּ: עַד) שְׁאֵלָה רְאוּבֵן שְׁפָתַב בְּתַנְאִים בַּק"ס שְׁרוּצָה לִיתָן לְבַתוֹ שְׁטָר שְׁיִהְיֶה מְשַׁמְעָתוֹ כַּח"ז קוֹדֵם הַחֲנוּפָה וְאֵי אֲפָשָׁר לְהַקְנוֹתָהּ אֲלֵא שְׁיִכְתּוּב שְׁחִיב לָהּ סָף מֵה וְהַבְּרִיָּה בְּיַד הַבָּנִים אִם לִיתָן לְבַת הַסָּף אוֹ חַח"ז פְּשׁוּט וּכְשָׁבָא לְכַתּוּב הַסָּף אֵינוֹ רוּצָה לְכַתּוּב אֲלֵא סָף הַנְּהוּג בְּרֹב שַׁח"ז אֲלֵף זְהוּבִים וְהַבַּת טוֹעֵנָת שְׁאֲבִיָּה עֲשִׂיר גְדוֹל כִּי בַּחֲצֵי ח"ז יִגִּיעַ לָהּ הַרְבֵּה יוֹתֵר וְהוּא פָּתַב לָהּ לִיתָן שַׁח"ז וְזֶה לֹא יָבֵא לְחֲצֵי זָכָר וְכַמָּה פְּעָמִים נִשְׁאֲלָתִי עַל זֶה: תְּשׁוּבָה נ"ל פְּשׁוּט שְׁצָרִיף לְכַתּוּב בְּאִנְפֹן שְׁיָבֵא לָהּ שַׁח"ז וְלֹא סָף אֲלֵף זְהוּבִי רַק סָף גְדוֹל כְּדֵי שְׁוֹדָאֵי לֹא יָבֵא לָהּ סָף גְדוֹל כְּזֶה מִשַׁח"ז וְאִז מְקַיֵּם הַק"ס שְׁקַבֵּל עָלָיו לִיתָן שַׁח"ז וְלוֹלֵי זֶה לֹא קִיָּים ק"ס שְׁלוֹ וְיָדוּעַ אִף שְׁרַגִּילִין הַסּוֹפְרִים לְכַתּוּב רַק אֲלֵף אֲדוּמִים הוּא מְפָנֵי שְׁלִסְתָּם אָדָם הוּא דֵי יוֹתֵר מִדָּאֵי שְׁהַפְנוּהָ שְׁלֹא נִכְתַּב בְּדוֹנָקָא הַסָּף רַק שְׁיִקְנֶה הַשַׁח"ז וְא"כ בְּעֲשִׂיר צָרִיף ג"כ שְׁיִכְתּוּב סָף גְדוֹל בְּאִנְפֹן שְׁיִקְנֶה וְיָבֵא לוֹ שְׁטָר פַּחֲצֵי חֶלֶק זָכָר וְכַתּוּבָה תּוֹכִיחַ שְׁהַמְנַהֵג לְכַתּוּב ד' מֵאוֹת לְכַתּוּבָה וּב' מֵאוֹת לְאֲלֻמָּה וְאֵעִפ"כ כְּשֶׁהֵם עֲשִׂירִים כּוֹתְבִין כְּתוּבָה גְדוֹלָה וְלֹא אֲמַרִּינָן אֲדַעֲתָא דְסִתָּם כְּתוּבָה קִיבֵל ק"ס כִּי אֵין לוֹמֵר הוּאִיל וְהַנְּהִיגוֹ הַסּוֹפְרִים לְכַתּוּב אֲלֵף זֶהוּ נֶאֱמַר שְׁאֲדַעֲתָא דְהַכִּי קִיבֵל ק"ס דְּהִיכָא אֲמַרִּינָן הַכִּיִּינּוֹ בְּמָקוֹם שְׁהַקְנִין סוּדָר בְּסִתָּם וְאֵינוֹ סוּתֵר מֵה שְׁהַנְּהִיגוֹ לְכַתּוּב אֵת הַק"ס אֲבָל בְּכָאן הַק"ס סוּתֵר הַמְנַהֵג שְׁקַבֵּל ק"ס לִיתָן לוֹ שְׁטָר שְׁיִהְיֶה לוֹ פַּחֲצֵי חֶלֶק זָכָר וְכַשֵּׁהוּא עֲשִׂיר וְחַח"ז הוּא יוֹתֵר מֵאֲלֵף לֹא קִיָּים ק"ס שְׁלוֹ פַּנ"ל וְא"כ צָרִיף לְקִיָּים מֵה שְׁקַבֵּל קִיָּין סוּדָר שְׁיָבֵא לָהּ לְבַת פַּחֲצֵי חֶלֶק זָכָר וְק"ל.

נֶאֱמַר הַצָּעִיר יוֹסֵף פָּהוּ: עַה) שְׁאֵלָה עַל אִשָּׁה יֵשׁ לָהּ בֵּית דְּהִיָּינוֹ שְׁנִכְתַּב לָהּ בְּעַרְפָּאוֹת שְׁפִלוּנֵי מְכַר לָהּ בֵּית שְׁלוֹ. וְהָאֵמַת שְׁבַעֲלָה נָתַן הַמַּעוֹת בְּעַד הַבֵּית לְפִלוּנֵי הַנָּ"ל וְצִיָּוָה לְכַתּוּב לְאִשְׁתּוֹ הַבֵּית שְׁיִהְיֶה אֲבָל בְּעַרְפָּאוֹת אֵינוֹ כְּתוּב רַק שְׁהִיא קִנְתָּה הַבֵּית מְפִלוּנֵי הַנָּ"ל.

וְעַתָּה הִיא רוּצָה לְמַפְוֹר לְאַחֲרִים אִם מְכָרָה קִיָּים. וְעוֹד נִשְׁאֲלָתִי אִם הַבַּעַל אוֹכֵל פִּירוֹת מִהַבֵּית.

עַד כָּאן לְשׁוֹן הַשְּׁאֵלָה: תְּשׁוּבָה יֵשׁ לְעִיָּין אִם נֶאֱמַר שְׁנִדוֹן בָּהּ כְּפִי מֵה שְׁכַתַּב בְּעַרְפָּאוֹת שְׁקִנְתָּה מֵאַחַר אוֹ אִם נֶאֱמַר שְׁנִדוֹן בָּהּ כְּפִי הָאֵמַת שְׁהַבַּעַל נָתַן הַמַּעוֹת וְנָתַן לָהּ בְּמִתְנָה. גְּרִסִּין פָּרֶק חֲזָקַת הַבָּתִּים הַמּוֹכֵר שְׁדֵהוּ לְאִשְׁתּוֹ קִנְתָּה וְהוּא אוֹכֵל פִּירוֹת בְּמִתְנָה קִנְתָּה וְאֵין הַבַּעַל אוֹכֵל פִּירוֹת רַבִּי אֱלִיעֶזֶר אוֹמֵר אֶחָד זֶה וְאֶחָד זֶה קִנְתָּה וְאֵין הַבַּעַל אוֹכֵל פִּירוֹת גְּמָרָא אוֹמֵר רַבָּא הַלְכְתָא הַמּוֹכֵר שְׁדֵהוּ כו' עַד וּבְמִתְנָה דְּבָרֵי הַכֹּל קִנְתָּה וְאֵין הַבַּעַל אוֹכֵל פִּירוֹת עַכ"ל הַגְּמָרָא.

והנה לפי הנראה אם נאמר דהנה ג' דין מ' מתנת הבעל אז אין אוכל פירות ואז הנה לנו לומר הואיל ואין אוכל פירות ג"כ הסברא קיים הואיל ואין לו פירות והגוף כבר נתן א"כ מסולק יותר מנכסי אלו ומכרה קיים וכן כתב הרא"ש והטור אכן העזר מביאו (סי' פ"ה) אבל אמת הטור אכן העזר לא סבירא ליה כהרמ"ה וגם מדברי הרא"ש משמע דסבירא ליה מכרה בטל שמקשה על סברא זו מפרק הזורק מההוא דכתב גיטא לדבייתהו כו' עד אמר רבא ליקני' ליההוא דוקתא כו' אמר רב ספרא מה שקנתה אשה קנה בעלה איפסיף ולמה איפסיף אם אינה יכולה למפור הנה אינו שלה ותירץ פמה תירוצים לישוב סברא הרי דשקיל וטרי אליביה דההוא דסבירא דאינה יכולה למפור וגם מחידושי רשב"א פ' חזקת הבתים וז"ל ומפל מקום לענין הדין אמת שהנזמן מתנה לאשתו קנתה ואין הבעל אוכל פירות ואם מכרה או נתנה ומתה הבעל מוציא מיד הלקוחות פדיון נכסי מלוג וכן כתב הגיד רבי שמעון הלוי בשם תשובת רב שרירא רב האי גאון עכ"ל.

וכן כ' נ"י שם וכ"ש בג' דין די"ל דהנה פאלו נתן לה או מכר לה אחר דהוי ממש נכסי מלוג שהרי אינו כתוב שבעלה נתן לה מתנה רק קנתה מאחר. זאת ועוד אחרת ואף שהבעל נתן המעות לפי דבריה מ"מ שמה עשה כדי להבריח מבעלי חובו ולא גמר ליתן לה ואם תאמר א"כ היכא מצינו שיהא לה ממנו מתנה י"ל שיש לו שדה רצה לומר שנתן בערפאות שהוא שלו ואז נתן לה אז אין לומר שלהבריח עשה כי כמו שהבעל חוב לוקח ממנו כף הוא טורף ממה שנתן לאשתו אבל ג' דין לא נכתב בערפאות שהוא שלו רק שאחר נתן לה אז הבעלי חובות לא יוכלו לטרוף ולא הקנה לה אלא פדיון שטר מברחת.

ולפחות לא ינהה לה בו פח יותר משאר נכסי מלוג. נאם הצעיר יוסף פהו: עו) שאלה על מעיין שארכו שני אמות ורביעי ורחבו אמה וחצי וגבהו אמה ושמינית האמה אם ראוי לטבול בו אם זה הוא שיעור ארבעים סאה או הואיל והוא מעיין אין צריך מ' סאה: תשובה אפילו מעיין צריך ארבעים אף כי כתב המרדכי בשם רבי שמחה בהלכות מקנאות (דף של"א ע"ג) אבל רבי שמחה כתב בפי' מעיין מטהר בכל שהוא הפל לפי מה שהוא אדם וכלים לפי מה שיכולין להתפסות בבת אחת פלים אפי' בפחות מרביעית ותינוק אפי' פחות מארבעים סאה וכן כתב הר"ר יצחק מווינא באור זריע הלכה למעשה כו'.

מ"מ הרי כתב לתינוק ולא לגדול. ועוד הרי הטור יו"ד (סימן ר"א) כתב וזה לשונו ואף אם תטבול במעיין צריך מ' סאה אע"ג דמעין מטהר בכל שהוא דנוקא לכלים אבל לאדם אפי' קטן שפול גופו מתפסה בהן בפחות ממ' סאה אין טבילה עולה בו אלא א"כ יהא מ' סאה והרמב"ם והראב"ד כתבו דאף אדם מטהר במעיין בכל שהוא.

ור"י כתב בסברא ראשונה ולזה הסכים א"א הרא"ש ז"ל וגם המרדכי הביא הר"ם דפליג על ר' שמחה וכתב שאמנם לטבול אדם צריך במעיין מ' סאה א"כ הואיל ור"י והרא"ש שהם בתראי והר"ם פליג והם בתראי ומחמירים מי יעלה על דעתו להקל אבל ג' דין הדין הוא מ' סאה שהרי שיעור מ' סאה כתב המרדכי פ' הנהב בשם ר"ת דהנה אמה על אמה ברום ג' אמות והנה בכאן ב' אמות והבית הנה במורנום ב' אמות בשיעור אמה על אמה מלבד הרביעית שבאונן ורחבה אמה וחצי הנה אותו החצי אמה באונן ב' אמות ג"כ

אמה לרום הנה אמה על אמה ברום ג' אמות וישאר הרביעי באורך אמה וחצי מותר על מ' סאה ואם פן היתר גמור וק"ל.

גאם הצעיר יוסף פהן: עז) שאלה ממדינת רוסיא ראובן שלח את שמעון בעסקיו ובדרך נתפס על ידי קינדריים אם ראובן חייב לפדותו אם לא: תשובה בהיות שהשואל לא פירוש השאלה צריכין אנו לבאר כל חילוקי הדין במרדכי פרק הפועלים הביא תשובת הר"ם ונה לשונו האב ששלח את בנו בשליחות ונתפס ואין לו לבן לפדות את עצמו האב חייב לפדותו אי אית ליה לאב כו' אבל יתר מדמיו לא שאין פודין כו' אבל היכא דיש לו לבן צריף עיון כו' אמנם זה פשוט פשאין לבן האב חייב לפדותו עד כאן לשונו.

והנה יש להסתפק בדעת הר"ם אם טעם החיוב משום שהוא שלוחו לכן חייב לפדותו והוא הדין לאחר או כמו שמשמע לבסוף דמשמע מפני שהוא אביו וכן נסתפק הבית יוסף והמעניין במהרי"ק שןרש קל"א וקנ"ה משמע משום שהוא אביו והנה יש להביא ראיה שהר"ם מייירי דווקא באביו שהאי כתב במרדכי בהגהות שניות (דכבא מציעא) ונה לשונו לפי שיטה זו נראה לי דאם ראובן הלה בשליחות בשכר ונתפס בדרך ונתפס בלא סיבת שמעון דאין שמעון חייב לפדותו אבל אם בחנם הלה בשליחותו חייב לפדותו דשאילה שייכה בגוף הפועלים ואף על גב דלא דמי ממש כו' עד מה לי חבל במקומו מה לי חבל בגופו עד כאן לשונו.

הרי בהדיא שפסק שאינו חייב לפדותו אם פן על פרחינו צריכין אנו לומר דתשובה דפרק הפועלים מייירי באב דווקא אבל אחר לא מחייב לפדותו לפחות כשהוא מקבל שכר וכן כתב הרשב"א בתשובה ומהרי"ק מביא בשןרש קל"א וקנ"ה ונ"ל שלית שפא לידו נזק כו' והשיב אין השולח חייב בגנזקי שלית ואפי' הנה בחנם פל שפן אם השליח שכיר שהלה בשכירתו פדכתיב ואליו הוא נושא את נפשו כו' ועוד נראה דתשובת ר"ם דפרק הפועלים הנה שלית בחנם שהרי כתב טעם אחד בשביל שגופו שאול ואם הנה נותן לו שכר לא הנה גופו שאול אלא בחנם מייירי ולכך כתב שהאב חייב לפדותו ואפילו הכי כשייש לו לבן צריף עיון א"כ נראה שבשכירות לכולי עלמא אין חיוב לפדותו וגם אם בחנם ויש לו לשליח ג"כ איזה עסק בהליכה ג"כ פטור השולח כמו שכתב מהרי"ק ונ"ל ודווקא שהלה בשליחותו לבדו בחנם אבל אם הנה לשליח שום עסק לצרכו אם פן אדעתיה דנפשיה גם פן הלה ולא הנה גופו שאול למשלח לא מחייב עכ"ל.

ונ"ל שמשמע זה שנתפס ע"י ליסטים או קינדריים כמו שמביא טור חשן המשפט סימן קע"ז תשובת הרא"ש ראובן ושמעון היו שנתפסים ונשבה שמעון ופדאהו ראובן כו' עד פי לא נתחייב שמעון בפדיון ראובן שדווקא גבי רפואה כו' אבל בשמירת גופו אינו חייב כו' עד כאן לשונו.

ונראה לי הטעם הואיל ושותפין רק שומרי שכר הן זה לזה ואין גופו שאול לחבירו לכן פטור מלפדותו. נמצא העולה בדינו שאם הוא שלית בשכר פטור השולח או אם יש לשליח גם פן איזה עסק בהליכה זו או שני שותפין ונשבה אחד פטור השני אבל הוא שלית בחנם וגם אין לו עסק בהליכה זו חייב השולח לפדותו כמו שכתב המרדכי בהגהות שניות דב"מ ה"ל אף פי מהרי"ק בשןרש קל"א וקנ"ה מביא תשובת רשב"א שכתב אפי' בחנם וכ"ש בשכר כו' משמע שהרשב"א סבר אפי' בחנם פטור וגם מהרי"ק מביא

משמע דסבירא ליה פנותיה מכל מקום הרי הרשב"א לא פסק על מעשה רק המעשה
היה בשכר והוא לא כתב רק אפי' בחנם י"ל פטור וכל שפן בשכר אבל לא החליט
המעשה על בחנם ומה שמהרי"ק מביאו מ"מ אין לומר לפסוק פבתראי כי מהרי"ק כתב
הא דמצינו היכא דפליג בתראי על רבו הלכה פבתראי ונוקא פשדברי הרב פתובים
בספר מפורסם אז נדאי ראה דבריו ולא היו נראה לו אבל פשאינו בספר מפורסם אז יש
לפסוק פקמאי אולי לא ידע וכאן ידוע שהגהות שניות אינם נמצאים בכל ספרים ישנים
ואולי לא ידע מהרי"ק תשובה זו דבתחנם פטור ותדע דלא ידע לתשובה זו שהרי מהרי"ק
בשורש קל"א מביא המרדכי מפרק הפועלים ומדקדק ממנו מדאמר גופו שאול משמע
בחנם ונוקא חייב האב אבל בשכר פטור אפילו האב וכל שפן אחר ומה לו לדחוק
וילקדק מזה שפן אחר הלא בהדיא כתב בתשובה בהגהות שניות דאחר פטור אלא
נדאי לא ידע וא"כ בנדאי מדלא ידע תחילת ההג"ה לא ידע גם כן סופה אם כן נאמר נמי
אי ידע הנה הדר ביה.

הנלע"ד פתבתי נאם הצעיר יוסף פהן: עח) מעשה בא לפנינו דהיינו בפני זמן וחקם
מןפלג כמהר"ר משה סג"ל לנדא ובפני גיסי הגאון כמהר"ר משה בהר"ר ישראל ז"ל
ובפני באודות פלוני בר פלוני מק"ק פראג שהיה נפרד מאשתו זה כמה שנים באו לפנינו
לדין וע"י זה נתגלגל הדבר וטען לפנינו איך שראוה מדברת עם א' שחשדה ממנו פלוני
בר פלוני וטענותיו איך בין בייא מיינם וייב גיוועזן אונ' האב גיזעהן דז זיא האט פיל
עסקים גיהאט מיט דעם פלוני אונ' האב מיין שוויגער גיבעטן זיא זאלט אין אינש הויז
ניט לאזן גין זיא האט זיך ניט דראן קערט אונ' דער נאך האב איך מיך אניש גיצונג אין
איין אנדר הויז אונ' בין איין מאל גנגין אין דר גערבר גס דא האב איך גיזעהן מיין ווייב
אונ' איין אשה גין מיט דעם פלו' אונ' דיא אשה האט קיכליך גיטראגן דוא האב איך
גיציירנט אונ' האב גישפראכן גיא היים אונ' האב מיר איין גיזעצט איך וניל נארט דען
זעלבגין זמן בייא איר בלייבין אונ' בין אזו פון איר גאנגן אונ' האב זי ניט אן גרירט וזה
היה פנגד ה' או' ו' שנים ועוד ב' שנים און גיפערד האב איך וויידר וועלן צוא איר קומן
דא האט מן מיר גינאגט וויא זי איביל גיהנדלט העט דז איך מיר האב איין גיזעצט דז זיא
טמא איז אונ' דאז איך אל מיין טאג ניט צוא איר וניל זא האבן מיר אין גיפרעגט האשטו
עטוולש מיןפון איר גיזעהן דא שפראך ער איך האב נישט מין גיזעהן וויידר איין מאל איז
זיא גילעגן אין איינם בית החורף אויף דער בנק אונ' פלו' בר פלו' איז אים חדר גיוועזן
זונשט האב איך נישט גיזעהן אבר איך גלויב וואול דז זיא איז טמא גיווארן דען מן האט
מיר אזו פיל גינאגט דא האבן מיר אין גיפרעגט פון וועם ערש גיהערט האט.

דוא האט ער גישפראכן ער ווישט עז ניט מן וואורד עש וואול אין זיין עדות זעהן אןיך
העט ער אירנט אנדרש מין עדים ער ווישט איצונדר ניט וועם עכ"ל טענותו. ואבי אשתו
השיב מצד בתו שפולו שקר רק שהיה לו קטט עמו בעבור ממון ועל ידי זה נתגלגל הריב
ביניהם וכדי להתנקם פירש ממנה והביא פסק אחד שהעיד הסופר מק"ק פראג שפנסק
להם על עסק קטט שביניהם פתקנות קהלות שו"ם וכן העיד איש א' בפני ב"ד שזוכר
שהיה להם קטט ביחד בעבור ממון בפני הראשים אבל לא שמע שפלוני הנ"ל נתן אשמה
לבתו והאריכו עוד בטענותיהם אין צריך ברוב דבריהם אלא בעיקר מה שכתבתי ובתוך
זמן פרידת פלו' מאשתו יצא קול זנות על אשתו לא ידעין אם אויבים הוציאו או לא

וטען פלונני שהוא מאמין לדברי העדים והקול שנטמאתה והאריף הרבה בטענותיו גם הראה לנו עדים הנגבו בב"ד של הדיטות ממש שלא בפניה וב' עדים העידו עליה שפל אחד ראה ששכב הנחשד עליה בדרך המנאפים אף לא ראו הדבר ביחד רק העידו בפני אותו ב"ד שראה פל אחד הדבר בפני עצמו ונ"ל העד הראשון אף האב גינזעקן מיט מיין אויגן דו דער פלונני איז גישפרונגן פין איר אף העט גימיינט עש ווער איין גויה גיוועסט זא זאף אף פלונני כו' עוד העיד ונ"ל אף האב זיא גיפונדן בייא איר אויף דער באנק ממש בעו"ה דו מעשה אויף איין אנדער גילעגן אונ' דער נאף אכר איין מאל עכ"ל העד הא'.

ונ"ל העד הב' זא האב אף זיא גיפונדן בניד' בייא איינדר פלונני אונד פלונני גינזעקן בעו"ה ליגן דען פלונני אויף פלונני אויף דער ערדן. ועוד העידו אחרים אף זה עיקר העדות לכן אבאר בעזה"י דינם של עדות זו תחלה ואחר כך אבאר דין שאר העדויות שהועדו: תשובה נראה פשוט דאלו העידו עדים פשרים בפני ב"ד פשר בפני בעל דין עדות פזו פשוט הוא דהיה מוציאים אותה מבעלה אעדות זו כ"ש שהפסידה כתובתה וראה לדבר שהרי אף לענין שנהרגין עליו לא בעינו כמכחול בשפופרת רק בדרך המנאפים כדפסקינן סוף פ"ק דמכות ואע"פ שפי' שם רש"י ונ"ל משיראו בדרך המנאפים משינהגו עניין ניאוף ששוכבים בקירוב פשר ונוהגין בדרך תלמיש וכאן לא העידו רק ששכבו זו על זו ואפשר שבגדיהם קאמרי ולא מיקרי בכך דרך המנאפים וכן דחק בתשובת דמוהר"ם במעשה דהוא פהו ששמע אחר הפותל נשימת אשתו ודחק עצמו מאוד שלא לאסור אשה על בעלה מ"מ לא גרע מדבר מכוער פ"ב דיבמות דאמרינן דתצא ופירושו דתצא מן הבעל לדעת ר"ת ורש"י והשאלות כמו שהאריכו התו' שם וכן פסק שם המרדכי בשם מהר"ם וכתב שם בשם הר"ם מאחר שדברי השאלות מיושרים מי יחלוק עליהם להקל ועוד שפל דבריהם דברי קבלה ואע"ג דהרי"ף והרמב"ם פכ"ד דאישות פסקו דאין להוציאה מבעלה אלא בעידי טומאה ולא בעידי פיעור וכן כתב הרשב"א בתשובה וכן כתב גימיקי יוסף פ"ב דיבמות וכן דעת הר"א והריטב"א וכתב הרא"ש בתשובה פלל ל"ב דכן ראוי להורות מ"מ נראה מאחר שהר"ם כתב שאין להקל ולזה נוטה דברי הטור באבן העזר סי' י"א אין להקל דאנן בתראי והלכתא כפונתיהו כדפסק הריף פ"ב דעירובין דראוי להורות כבתראי וכן נוטים מסקנת הרא"ש פ"ב דיבמות ואעפ"י שלא ראו הדברים כאחד מ"מ עדותן מצטרפת כמו שפסק המרדכי בשם דמוהר"ם פ"ב דיבמות ואע"ג דכיעור דחזא האי לא חזא האי והביא שם ראיה מן הירושלמי כ"ש פאן דמצטרפות עדותן שהעידו שראו כיעור אחד מכל מקום ענין נד"ד עדים אלו אין בהם ממש מפמה טעמים.

טעם הראשון שהוגבהו שלא כדין שלא בפניה ואיתא בתשובת הרא"ש פלל מ"ו סימן א' ונ"ל תחלה אני כותב שלא כהוגן עשו שקבלו העדות שלא בפני האשה ושלא בפני בעלה ויבא בעל השור ויעמוד על שורו אמר רחמנא.

ועוד היה ראוי שעדות זו תתקבל בפני גדולי ישראל הבקיאים בדרישה וחקירה שידרשו ויחקרו היטב שלא לאסור אשה על בעלה כדאיתא שילהי יבמות כו' עד ולאסור אשה על בעלה הכל מודים דבעינן דרישה וחקירה לקבל עדות בפני בעל דין ולפני גדולי

ישראל שיוֹדעים לחקור ולדרוש ולא להסתיר עצה במחשכים ולהוציא לעז על האשה תחת בעלה ואף בעדות מִמון הקל כתב ר"י שאם קבלו העדות שלא בפניו אינו עדות לדין על פיו כו' וראוי להעניש כל מי שְהיה באותו נועד לקבל עדות של לעז ופגם על אשה יושבת תחת בעלה שלא בפניה והנני כותב על ענין העדות אם היה בפני בעל דין כו' משמע דבכה"ג שלא היה בפניה לא היה דן עליו כלל דלא הנה עדות וכן פסק הטור ח"מ סימן כ"ח דעדות שלא בפניו אין דנין על פיו וכן פסק הרא"ש בתשובה כלל מ"א (סי' ו') דהנה פאלו לא נתקבל כלל וכן הוא בנ"י פ' פיצד הרגל ופ' הגוזל בתרא וכתב דהנה פטעה בדבר משנה דחוזר וכן כתב במרדכי פ"ק שני דכתובות ופ' הגוזל בתרא דפסול ואף על גב דכתב שם המרדכי בשם ריב"ן להכשיר בדיעבד נראה דלענין הלכה יותר יש לסמוך אדברי הפוסלים דהווי רבים ובתראי ואף לדברי ריב"ן היינו דנוקא לענין מִמון הקל וכן מה שכתב מהר"ר איסרל בפסקיו דבמקום אלים דדחלו מנין גובין לכתחלה עדות שלא בפניו דנוקא בענין מִמון כמו שכתב שם בעצמו מטעם הפקר בית דין הפקר והכי דיינינו לאלמין ולכל חברין אבל לאפוקי אשה מבעלה בעדות שלא בפניה פשיטא דלא מהני כלל כדמשמע מתשובת הרא"ש דלעיל מאחר דבעי דרישה וחקירה פדיני נפשות כמו שכתב הרא"ש בתשובתו גם לענין קבלת עדות שלא בפניו הנה דינו פדיני נפשות ושם פשיטא דלא מהני עדות שלא בפניו דכתיב והועד בבעליו יבא בעל השור ויעמוד על שורו וראיה מפ"ב דסנהדרין עבדא דינאי מלכא קטל נפשא אמר להו שמעון בן שטח לתכמים תנו בו עיניכם ודנוהו שלחו ליה עבדיה קטל נפשא שדרי ליה שלחו תא אנת נמי להכא והועד בבעליו אמרה תורה יבא בעל השור כו' ואי הנה עדות שלא בפניו פשר בדיעבד לדיני נפשות לא הווי שלחו לינאי תא את דאיכא עשה דשום תשים עליה מלך ומהאי טעמא דקדק ריב"ן שעדות שלא בפניו פשר בדיעבד מדקשר לכתחלה במקום דאי אפשר מקבלין שלא בפניו היכא דהיו עדים חולים או הולכים למדינת הים פדאי תא פ' הגוזל וא"כ מדשלחו לינאי בנדאי ש"מ דמן התורה כל עדות בעי בפניו ואפ"י בדיעבד פסול.

ואין להקשות דמוהר"ם בתשובה והיא במרדכי פ"ב דיבמות מדמה ענין עדות אשה לענין עדות מִמון לענין צירוף העדות פדאי תא התם ואע"ג דלענין נפשות לא מצטרף עדות מיוחדת פדאי תא פ"ק דמפוח שאני התם דכתיבי קראי דכתיב לא יומת ע"פ עד א' ומוקי לה התם אמה דקאי לענין עדות מיוחדת והתם דנוקא לא יומת כתוב אבל לענין שאר דברים פגון דרישה וחקירה או עדות שלא בפניו דמן התורה בעינן בתרנייהו רק חכמים הקילו לענין מִמון פשיטא דמדמינן לענין נפשות ומההיא עובדא דינאי ש"מ ג"כ דאפי' במקום אלים לא מגבינן עדות שלא בפניו בדיני נפשות דאין לה אלים גדול מינאי מלכא דהנה מלך וקטל רבנן פולהו כפוןזכר בקידושין ואפ"ה לא רצו לגבות שלא בפניו וה"ה פאן בנד"ד ותו דאף אם היה דינו לגבות שלא בפניו אלים מ"מ עדות פניו וכוונתו לא אמרינן דמתיראין מן האלים דהא אמרינן פ' חזקת הבתים דלגזלן אין לו חזקה דמיראין לפניו למחות ולבנו יש לו חזקה ואין לחלק דנוקא התם דאין המחאה מזקת אלא לבן ולא שייך בה האלים מידי אבל בעדות פזו מתיראין מן האלים דהא זהו פגם לכל המשפחה ולכך יראים מן האלים דאל"כ אין לדבר סוף דאין לה משפחה שאין בה אנסין

וכדומה לזו לכן נראה דאף אם היו דברי פלוני כנים שאמר שלא היה יכול לגבות עדותו בפניה מפני אלמותו של אביה מ"מ בתו לא הפסידה זכותה משום אביה.

ועוד דברור לנו שבזמן שנגבה עדות זו היה צד פלוני המושלים וראשי פראג והיו יכולין לגבות עדותן לפניה ותו שהרי הראה לנו אביה שטר חתם מתלתא גברי מהימני דהיינו מהרר"י שטערונבורג ור' יעקב רוינדניץ ורבי מאיר בערן שהתרו בפני פלוני הנ"ל שאם יש לו עדות שיוגבו בפניהם הם רוצים לישב בב"ד ולא יגורו מפני איש ומדלא עשה זאת נראה דאין מקום לטענותו שגבה עדותו שלא בפניה מחמת אלמותו של אביה.

ועוד נראה מאחר שהיה יכול לגבות עדותו לפניה לפני הב"ד הנ"ל ולא רצה א"כ הוי כאלו בא לגבות עדותו שלא בפניה לכתחלה ונה היה אסור לכ"ע דאף ריב"ן לא מכשיר אלא בדיעבד וזהו לא איקרי דייעבד מאחר שהיה יכול לתקן קודם שבאה לב"ד זה נראה פשיטא וכ"ש פאן יאה פדיני נפשות ופסול לגמרי כמו שהוכחתי מעובדא דינאי מלפא.

וא"ל שהרי מצינו הרבה פוסקים דס"ל דתצא בקלא דלא פסיק בעידי דבר מכווער אע"ג דלא הוגבה העדות כלל בב"ד דכ"ש במקום שהועד בב"ד אף שלא בפני' לא דמי כלל לכאן דהתם לא ס"ל דתצא משום העדים שהעידו אלא משום הקול דחוששין לו וכאן אין הקול פלום כמו שיתבאר לקמן בעזה"י א"כ פשיטא דאף משום העדים אין לאסרה מאחר שהוגבה שלא בפניה כדמשמע בתשובת הרא"ש דלעיל ואפשר שאף שם אין מוציאים אותה אלא א"כ עידי דבר מכווער העידו לפני ב"ד בפניה דברייהם וע"י זנות יצא לה זה הקול שזנתה ואע"ג דלקול דקידושין לא בעינן אלא שיעידו תרי ששמעו מתרי והלכו למדינת הים כדאיתא פ' המגרש מ"מ בכאן אין לחוש להוציאה מבעלה דלא חששו לקול בטר נשואין כמו שחששו לקול קודם נשואין וזה ברור.

מיהא במקום היכא דלא אפשר או אפי' היכא דאפשר בדיעבד לדעת ריב"ן פשר מטעם שאמרו לענין דרישה וחקירה שנ' משפט אחד יהיה לכם מפני מה אמרו בדיני ממונות לא בעינן דרישה וחקירה כדי שלא תנעול דלת בפני לווי' ומהאי טעמא נמי אמרינן דדיני ממונות פשר שלא בפניו בדלא אפשר אבל לאסור אשה לבעלה פדיני נפשות דמיא דהא אמרי שילהי יבמות לענין דרישה וחקירה אשת איש לעלמא פדיני נפשות דמיא ולא דווקא אלא ה"ה אפי' שאר עדות אשה דהא הרא"ש בתשובה דלעיל הביאו לענין לאסור אשה לבעלה ואף ע"ג דהתוספות כתבו שילהי יבמות בשם ר"ח דהלכה דעידי נשים לא בעי דרישה וחקירה וכן פסק הרמב"ם סוף הלכות גירושין היינו משום דמשום עיגונא הקילו בה חכמים כמו שהקילו להאמין עד אחד שמעיד לאשה שמת בעלה אבל לאסור אשה לבעלה בעינן דרישה וחקירה כתשובת הרא"ש דלעיל וכן כתב הר"ן סוף פ' קמא דסנהדרין והג"ה מיימוני פ"ק ב' דאישות והגה"ה מרדכי דיבמות ואם כן מאחר שדמי לענין נפשות לענין דרישה וחקירה הוא הדין לענין שלא בפניו דלא מהני לכולי עלמא ואין לומר דאע"ג דאין נאמנים לאוסרה על בעלה מאחר שהוגבה שלא בפניו מ"מ לענין להפסידה כתובתה פדין היצא משום שם רע שהפסידה כתובתה כדאיתא פ' אלמנה נזונת והוא דבר ממון הם פשרים בדיעבד ודא דהא פ"ק כתבתי דלענין הלכה ראוי להורות כרבותינו הפוסלים ואף לדברי ריב"ן נראה דכאן יש לפוסלו דהא אמרינן שילהי יבמות אין בודקין עידי נשים בדרישה וחקירה דברי רבי טרפון רבי עקיבא אומר

בדקין וקא פליגי בדרבי חנינא דאמר רבי חנינא דבר כו' עד ומאי טעמא אמרו דיני ממונות אין צריף דרישה וחקירה כדי שלא תנעול דלת כו' ובמאי קא מפלגי מר סבר פינו דאיכא פתובה למשקל כדיני ממונות דמיא ומר סבר פינו דקא שרינו אשת איש לעלמא כדיני נפשות דמיא ומדנקט למשקל פתובה משמע דווקא במקום דאיכא למשקל פתובה דאית בה גם פן טעמא דחנינא כדאיתא בכתובות אבל להפסיד פתובה דלית בה טעמא להקל לכולי עלמא בעינא דרישה וחקירה.

ועוד יש להביא ראיה דלא פלגינא עדות בכהאי גוונא דהא אמרינן פ' האשה שלום איבעי' להו התירוני להנשא ותנו לי פתובה מהו פינו דאמרי פתובה אדעתא דכתובתה אתאי או דילמא כו' ופסק שם הרא"ש לחומרא וכן משמע דעת הטור אבן העזר סימן י"ז ש"מ דאם ידעינן דאדעתא דכתובה אתאי לא מתירין להנשא אף שתבעה נמי להנשא ולענין נשואיה היא נאמנת אפילו הכי כל העדות בטל וכן משמע ממה שכתב מוהר"ם בתשובה והיא בסוף הגהות מרדכי בקידושין ועיין שם הוא הדין בנד"ד דנדאי לאנסרה על בעלה קאתי ולכן אף לענין פתובה אינו נאמנים דאין לומר דלהפסיד פתובה פונו דאל"כ למה הצריכו לומר ששכבו זו על זו דבעוברת על דת יהודית שמשחקת ומדברת עם הבחורים הפסידה פתובה פדאיתא פרק המדיר ואי משום דבעוברת על דת לחודה צריכה התראה להפסידה פתובה פדאיתא בסוטה פרק ארוסה א"כ הוצרכו להעיד עליה דבר מכוון דאסורה לבעלה ותצא בלא פתובה ואימא לעולם דמשום פתובה קאתי זה אינו דאם פונו לכתובה הנה להם להודיע לבעל בפעם הראשון שראתה מה שראו להתרות בה באולי תעבור עוד על דת ותפסיד פתובה ועוד דהרי כל אחד העיד בפני עצמו וידוע שאין אשה מפסדת פתובה בעד אחד אלא ודאי לאנסרה על בעלה קאתו דעד אחד נאמן לאנסרה עליו פשהבעל מאמין לדבריו כמו שיתבאר לקמן אלא ודאי לא פונו הני עדים רק אאיסורא שהוא פשוט לכל שהוא אסורה לבעלה ויותר יש לתלות שחששו לאסור ממה שהעידו לענין פתובה שהוא ממון.

ומעתה אומר שמאחר שנגבה עדות זו שלא בפני האשה ובעלה לא הני עדות כלל לא לענין לאנסרה על בעלה ולא לענין להפסידה פתובה כמו שבארתי וכל שכן בעדות זו דאיכא למיחש דהא אמרינן בירושלמי פרק זה בורר רב פד הנה חזא סהדי מכווני בלשון אחד הנה חושש לשקרים ובעצה אחד פונו לשונם והנה חוקר ודורש אותם אבל אם לא אמרו ממש בלשון אחד אלא זה אמר בכה וזה אמר בכה רק שלא הנה הכחשה לא הנה דורש כ"כ ומאחר שעדים אלו העידו בסגנון אחד שראו בב' פעמים ששכבו זה על זה ואמרו עשו אותו מעשה כו' איכא למיחש לשקרא והנה לחקור בעדות וכל שלא נעשה ונחקר פתונו ונעשה שלא בפניה לאו פלוס הוא.

הטעם הב' דאין בעדות זו כלום דהא אתו לגדמנא ב' עדים כשרים והעידו על עדים הראשונים שפסולי עדות הם שרבים העידו דרף כלל שאין לסמוך על עדותן פי כן הוחזקו לרקים ופוחזים ונשודים וכן הוא מפורסם לכל ואף הבעל דבר לא יוכל להכחיש זו אלא שאמר שמשום זה אין לפוסלין לעדות וב' או ג' העידו בפרט אחד העיד בפני פלוני הבעל שאחד ששמו כך הוא מסר פרנסי פראג בידי נכרים ביושבם ביחד בבית

פלוני ועוד ב' העידו ג"כ כזו אף שלא בפני פלוני הבעל פי הלה לדרכו קודם שגבינו עדות על זו.

ועוד העידו רבים עליו בפני פלוני הבעל אף שעמד בפרהסיא וגזם למסור ולהרוג ושהוא נשבע תמיד ולפעמים הוא מחרף ומזכיר שם ע"ז אחר זו וגם על עד הב' שהוא פלוני אהד העיד בפני פלוני הבעל שמצא אצלו ספרים שגנב והב' העיד שלא בפניו אף שגנב לו הרבה דברים ודבר אהד מצא ביד הצורף שמכר מגניבתו, ועוד העיד אהד שגנב לאביו והוצרף להחזיר הגניבה לאביו אף שהעד אומר שקטן היה באותה שעה, עוד העיד אהד ששמע מבעל הבית שלו שפלוני עד זה חשוד הוא שגנב וע"פ דברים אלו נראה לנו שפסולים הם לעדות זו מאחר שכבר ג"כ הוחזקו לחשודין ואמרי' מלקין על החזקה כדאמר בפ' עשרה יוחסים ופשיטא דאלו האחרונים נאמנים על הראשונים אע"פ שהוא שלא בפני הראשונים דהא אמרינן פ"ב דכתובות ב' חתומים על השטר ובאו ב' אחרים ואמרו פסולי עדות היו הרי אלו נאמנים ואם היה כתב ידן יוצא ממקום אחר אין אלו נאמנים ומסיק דלא למיגבי בשטר קאמר דאינו נאמנים דנהי דהזמה לא הוי בפניה הכחשה מיהו הוי אלא אוקי תרי בהדי תרי ואוקי ממונא בחזקת מרי הכא נמי אע"ג דלא נפסלו בהעדת עדים אלו עליהם שלא בפניהם מ"מ לזה העדות אינו מועילים פלוני דאוקי תרי לבהדי תרי ואוקי אשה בחזקת התירה לבעלה וזה פשוט.

ועוד בנד"ד לא גרע סוף דינא מתחלת הדין ומאחר שעדות הראשונים הוא שלא בפני הבעל דין אם פן יכולין גם פן לבטל עדותן שלא בפניהם ותו דהא גלוי לכל דאלו הב' עדים שהעידו הם חשודים פי האהד נקרא שמו פלוני והוא ראש לשועלים הקטנים המתבלים פרמים והב' פלוני ונקרים לרקים ופוחזים לכל אדם ולכן אע"ג דלא ידעינו בהו שהם פסולים ממש מ"מ מאחר שהוחזקו בפי כל אדם לפוחזים ורקים פסולים הם לעדות כזו וראיה מהא דכתב מהרא"י בפסקיו סי' רכ"ד בענין התרת אשה שמת בעלה שהסכים להתיר וכתב לבסוף ונ"ל אף בתנאי זה אם ידוע למר שהועד העדות בלי רמיה פי אינני מפיר את העד אם הוא מן הרקים הפוחזים דלא חיישי במידי לאסהודי שיקרא וכל שפן שבכהאי גוונא דסבורים הם שבנדאי לא יבואו לידי הכחשה מחמת ריחוק הדרך כו' עד לכך אם נראה לומר שיש שם עיקול או נבול ועיקבא בהעדת עדים כגון אם שחזוהו להעד וכה"ג איני נמנה להתיר כלל שלא להחזיק ידי רשעים הבאים לפרוץ גדר וגזירות חקמים כו' ומהשתא נדון ק"ו שהרי לאסור אשה על בעלה בעי עדות טפי מלהתירה כמו שאכתוב לקמן בעזה"י ותו פי כבר כתבתי לעיל תשובת הרא"ש שמדמה עדות אשה לאנסרה על בעלה לעדות שמתירים לעלמא לענין דרישה וחקירה ה"ה לנד"ד מאחר שמצינו שאף לענין להתירה על בעלה שהאמינו אף לעדות קל ואפילו הכי כתב שאין לסמוך אעדות רקים ופוחזים במקום דאיכא למיחש שאסהדי שקרי וכ"ש בנד"ד שרקים אלו באים לאסור אשה על בעלה והעידו עליה בסתר ולא הגידו אימת הנה המעשה שהגידו שראו ואיכא למימר שנדאי סמכו עצמן שלא יבואו לידי הכחשה שמי יכחישן בענין כזו ואף שלא אמרו באיזה יום ראו אותו מעשה ובהדיא אמרינן כל עדות שאי אתה יכול להזימה אינו עדות בדיני נפשות וכבר ביארתי לעיל דענין עדות זו הנה פעדות דיני נפשות ותו דלא גרע מעם הארץ דפסול לעדות כדאימתא פרק מקום שנהגו ואף ע"ג דרבי יוסי פליג התם ואמרינן בחגיגה כמאן מקבלין האידינא עדות מעם הארץ

כמאן כרבי יוסי ליתא הילקתא אלא כת"ק שפסק הרי"ף ודווקא בעם הארץ דליתא במקרא ובמשנה ובדברי ארץ כדאיתא פר"ק דקידושין וכתבו הגהות מרדכי בסנהדרין דכל מי שאינו זריז בקריאת שמע ובתפילה ובמצות פסול לעדות וכתב הרמב"ם פ"ק י"א מהלכות עדות אין מוסרין עדות לעם הארץ ואין מקבלין עדות ממנו אלא אם כן מוחזק שהוא עוסק במצות כו' עד וכל עם הארץ בחזקת פסול עד שינוחזק שהוא כדברי הפוסקים עד כאן לשונו.

קל וחומר לרקים אלו שהוחזקו ונשודים וקלים שאין מקבלין עדותן כלל ותו דהא איתא הגה' במימוני פ"ק י"א מהלכות עדות בשם רב פלטי גאון דהאומר אלה ואמסור פסול לעדות וכבר הועד לנו על אלו העדים שגזמו פנה בפרהסיא ואף על גב שמהרי"ק שורש קפ"ו כתב שהרמב"ם חולק בזו מפל מקום בעדים כאלו שפבר חשודים ומוחזקים בודאי הרמב"ם מודה בדבר וקל וחומר בנדון דידן שפסולין ממש הן כמו שאבאר דגרסינו פ"ק קמא דמכות ההיא איתתא דאתא סהדי ואשתקור אזלה אייתי סהדי אחרני' דלא אשתקור אמר ריש לקיש הוחזקה זו אמר ר' אלעזר אם היא הוחזקה כל ישראל מי הוחזקו וכן אמר רבי יוחנן כו' משמע דאי לא הוה חזקה דכל ישראל מי הוחזקו איפא למיחש לסהדי שיקרא מאחר דינדיעין שחזר אחר עדים שקרים וה"ה בנדון דידן שהעידו על בעל אשה זו שחזר אחר עדים שקרים פשיטא שיש לחוש לרקים ונשודים אלו שנתפתו בדבריו.

ונה לשון העדות שהעידו עליו אחד פלוני בר פלוני העיד עליו וזה לשונו ואמר לי איך זאלט זאגן וויא זיא חס ושלום ווער איך דען קרוג גנגן אונ' האט מיר וועלן מאפן איין שטר אום ציהן טאלר אונ' אימצו נאך גילאפן איך זאלט זאגן אין פלונית הויש ואלטן זיא זיין איך דען קרוג גנגן.

אונ' האט מיר גיוויזן חתימות איין כתב גיוועזן אונ' ביגערט איך זאלט מיה דרויף חתמן זא האב איך ניט גיוואלט ואמר אלי ווארום ווילטו דיך ניט חתמן האב איך דאך פיל עדים דו איך גיזעהן האב דו איין כתב איז דא האב איך נישט מין וועלן מיט צו שיקן האבן עכ"ל העד האחד.

נשוב העיד פב"פ דא איך בין לא עליך קרנך גיווארן דא איז הבעל צו מיר גנגן אונ' האט מיר ד' טאלר אויף דען שלחן גיווארפן אונ' האט צו מיר גישפראכן נים דיא ד' טאלר אויף צערונג ונען דו ווערשט גיוונט זיין זא ווערשטו מיר איין עדות זאגן.

אזו בין איך שבח לאל גיוונט גיווארן אונ' דיא ד' טאלר היישן אויף היבן. אזו האב איך זאלן איין וועק ציהן דא האט מיר איינר נאך גשיקט ואמר אלי אתה פלוני דו ציכשט הין וועק גיב מיר אויף גישריבן וואש דיר ונישיגליך איז דא האב איך אימש ניט וועלן גישריבן געבן דא האב איך איין משפן בייא פלוני גיהאט דא האט ער מיר דאש משפון ניט וועלן געבן אונ' האט גיזאגט עש שט נישט דא האב איך גישריבן געבן דו איך האב מיין זאגן וויא זיא גיוועלט האבן איך האב מיר גידאכט עז איז יוא קיין בית דין אונ' איז קיין עדות דער בייא עכ"ל.

עוד העיד וְזֶה לְשׁוֹנוֹ אוֹנ' הָאֶבֶן פּוֹן מֵיַיִן וּוְיִיב וְעֵלָן הָאֶבֶן זָאָל עֵדוֹת זָאָגֵן דּוּ זָאָ אָן אִיר גִּיט הָאֶבֶן קֵעֵן דְּעֵר לֵאנְגֵן דָּא הָאֶבֶן זָאָ כַּמָּה פְּעָמִים פּוֹן אִיר אוֹנ' פּוֹנוֹמִיר וְעֵלָן הָאֶבֶן זָאָ נָאָר אָמֵן זָאָגֵן אוֹיף דָּאָשׁ עֵדוֹת דָּאָז אִיף גִּישְׁרִיבֵן הָאָב גַּעְבֵּן אוֹ וּנְיִישׁ אֵיִן גָּאָט וּנְיִל קִיִּין בְּיָז בְּכָל הָעוֹלָם פּוֹן אִיר עַכ"ל וְשׁוֹב הָעֵידָה אֲשֶׁה אַחַת וְשָׂאָם רְצָתָה לְחַטּוֹא הָיְתָה יְכוּלָה לְהַרְוִיחַ מְעוֹת פִּיצַד הַבְּעַל רְצָה לְהַשְׁפִּירָהּ.

וְשׁוֹב הָעֵיד פְּלוֹנִי אַחַר דְּעֵר נָאָף אִיז מִיר הַבְּעַל וְיִידֵר נָאָף גַּנְגֵן אוֹנ' הָאָט מִיף גִּיבֵעֵטֵן אִיף זָאָלֵט מִיט מֵיַיִן וּוְיִיב רִידֵן עֵר וּוְעֵלֵט עֵשׁ גִּיט אָמֵן זׁוֹנִשׁט בְּיִגְעֵרֵן דָּא וְשְׁפִרָאָף אִיף דָּא זִיִּיא גָּאָט וּוְעֵר דּוּ אִיף וּוְעֵלֵט מֵיַיִן זִיל וְעֵר זַעֲבֵקֵן פּוֹן גַּעֲלֵט וּנְעֵגֵן דָּא אִיז עֵר מִיר נָאָף גַּנְגֵן עֵטִלִּיכִי וּוְאוֹכֵן דְּזֵ עֵר גִּישׁט הָאָט קֵעֵן פּוֹן מִיר בֵּרֵעֲנָן.

דָּא הָאָט עֵר צוֹ מִיר גִּישְׁפִּרָאָכֵן וּוְאֵשׁ שְׁט עֵשׁ דִּיר גִּיב מְנִרְשׁ גִּישְׁרִיבֵן אִיף וּנְיִל דִּיר עֲפִישׁ וְשְׁעֵנְקֵן דָּא הָאָב אִיף גִּישְׁפִּרָאָכֵן אִיף טָנָא עֵשׁ אֵיִן גָּאָט וּנְיִל גִּיט אוֹנ' עֵר הָאָט וְעֵלָן הָאֶבֶן אִיף זָאָלֵט זָאָגֵן וּוְיִיא אִיף פְּלוֹנִי מִיט דְּעֵר פְּלוֹנִית הָעֵט דְּעֵר וּנְיִשְׁט חֵס וְשָׁלוֹם עַכ"ל.

מְכַל הַגִּי עֵדוֹת שְׁמַעְנוּ שְׁחִזַר אַחַר עֵיִדֵי שְׁקָרִים וְלָזָה בְּחֻשְׁדָּא כָּל דְּהוּ אֵיִן לְהֵאָמִין לְעֵדִים הִרְאִישׁוֹנִים שְׁהַעִידוּ אִיף שְׁרָאוּ הַמַּעֲשֶׂה וְעוֹד דָּאִיפָא לְמִימֵר שׁוֹנָא פְּסוּל לְעֵדוֹת כְּדָאִיתָא פֶּרְקֵי זֶה בּוֹרֵר וְאֵע"ג דְּהִילְכְּתָא כְּרַבְּנֵן דְּחוֹלְקִים וְאוֹמְרִים לֹא נִחְשְׁדוּ יִשְׂרָאֵל עַל כָּף מ"מ בְּחֻשׁוֹדִים כְּכָר וְהֵם שׁוֹנָאִים מִיָּהָ חִיִּישִׁינֵן וְכַרְוֵר לָנוּ שְׁאֵלוּ הָעֵדִים שׁוֹנָאִים עִם מְשַׁפְּחַת הָאֲשֶׁה כְּאֲשֶׁר שְׁמַעְנוּ מִפִּי רַבִּים וּמֵאַחַר שְׁהַעִידוּ עֵדִים כְּשָׂרִים לְפָנֵינוּ שְׁאֵלוּ הָעֵדִים פְּסוּלִים וְגַם נְכָרִים לְכָל שְׁהֵם פּוֹחֲזִים וְקָלִים וְכ"ש בְּעֵדוֹת כְּזוֹ שְׁנִגְבָּה לְפָנֵי דִיִּינֵי הַדִּיּוֹטוֹת מְמַשׁ כְּאֲשֶׁר שְׁמַעְנוּ עֲלֵיהֶם שְׁהֵם ב"ד לְפִי עֵרָף הָעֵדִים הַנִּזְכָּר וּפְשִׁיטָא דְּחִיִּישִׁי לְב"ד טוֹעִים שְׁלֹא דְרָשׁוּ וְחִקְרוּ הֵיטֵב וְעוֹד שְׁאֵינּוּ מְקוֹנִיִים וְאֵינּוּ נִיפְרַח חֲתִימָה מֵהַדִּיִּינִים וְאִי אֵם רְצָה לְקִיִּימוֹ אֵיִן שׁוֹמְעִין לוֹ מַעֲכָשׁוֹ מְטַעְמִים דְּלַעֲלֵל וְאִי אֵם יִרְצוּ הָעֵדִים לְחַזֵּר וְלַהֲגִיד בְּפָנֵיהֶּ לֹא מְהַנִּי מַעֲתָה מֵאַחַר שְׁיֵשׁ בְּהֵן שְׁמִץ פְּסוּל כְּמַבְנֵאָר לַעֲלִיל.

וְעוֹד שְׁמַאֲחַר שְׁנִתְּנוּ חֶרֶם בְּבֵית הַכְּנֶסֶת שְׁכַל מִי שְׁיִוְדַע לְהַעִיד שְׁיָבֵא וְיַעִיד וְאֵלוּ הָעֵדִים הָיוּ שְׁם וְלֹא הַעִידוּ נְפֻסָלוּ מַעֲתָה לְעֵדוֹת כְּדִין הָעוֹבֵר עַל הַחֶרֶם שְׁפֻסוּל לְעֵדוֹת כְּמוֹ שְׁפֻסֵק הַטּוֹר בַּח"מ (ס' ל"ד) וְהֵם דְּבָרֵי הָרֵא"ש פֶּרְקֵי זֶה בּוֹרֵר וְאֵיִן נְאָמְנִים לוֹמֵר שְׁלֹא שְׁמַעוּ מִן הַחֶרֶם הוֹאִיל וְהָיוּ בְּעִיר כְּמוֹ שְׁפֻסֵק הַמְרָדְכִי רִישׁ שְׁבֻעוֹת שְׁתִּים וְאֵע"ג דְּמַסִּיק בְּמְרָדְכִי סוּף שְׁבֻעוֹת הָעֵדוֹת דָּאֵם נִתְּנוּ חֶרֶם כָּל מִי שְׁיִוְדַע לְהַגִּיד עֵדוֹת וְשְׁתַק וְאֵח"כּ בָּא לְהַעִיד דְּלֹא נְפֻסֵל עֵדוֹתוֹ בְּכָף הָיִינוּ דּוֹנְקָא בְּדָבָר שְׁיִוְכַל לְתַרְץ עֲצָמוּ לוֹמֵר לֹא שְׁמַתִּי לְפִי עַל זוֹ כְּמוֹ שְׁמַשְׁמַע שְׁם וְרֵאָיָה מְרַב אִסִּי שְׁהִבִּיא אָבֵל בַּכָּה"ג שְׁכָבֵר הַעִידוּ וְנִזְכָּר לְהֵם וְלֹא הַעִידוּ א"כ נְפֻסָלוּ מַעֲתָה לְהַעִיד וּבְהַדְּיָא מְצָאֵתִי חֵלּוּק זֶה בְּתַשׁוּבַת רַש"י וְלֹא אוֹכַל לְהַאֲרִיף בְּדָבָר זוֹ כִּי אֵיִן נְפֻקוּתָא בְּדָבָר זוֹ מֵאַחַר שְׁיָצָא לְהֵם שְׁם פְּסוּל מִחֲמַת דְּבָר אַחַר ע"כ נְרָאָה פְּשׁוּט דָּאֵיִן עֵדוֹת בְּדָבָר זוֹ לֹא מַעֲלָה וְלֹא מוֹרִיד וְעַכְשָׁיו אָבֵא לְהוֹרוֹת עַל דְּבַר הָעֵדִים הַנְּשָׂאֲרִים שְׁהִבִּיא בְּעַל הָאֲשֶׁה זוֹ הִבִּיא כְּתָב לְפָנֵינוּ וְכָתוּב בְּתוֹכּוֹ בְּזֶה הַלְשׁוֹן דָּאָז זָאָג אִיף אוֹיף מֵיַיִן חֵלְק לַע"ה נִימַנְט צָנָא לְיִיד נָאָף צָנָא לִיב אִיף בֵּין מִיט דְּעַם בְּעַל גַּנְגֵן אֵיִן דְּעֵר גְּעֵרְבֵר גַּס כו' עַד בְּתוֹף כָּף אִיז אֲשֶׁתּוֹ אוֹנ' נָאָף אֵיִן אֲשֶׁה אוֹנ' פְּלוֹנִי בֵּר פְּלוֹ פִיר גַּנְגֵן דְּנָא הָאָט דְּעֵר בְּעַל זִיִּין וּוְיִיב גִּיזַעְהָן אוֹנ' הָאָט אוֹיף אִיר גִּישְׁרִיאָן דָּא אִיז פְּלוֹנִי וּוְעַק גִּילָאָפֵן אוֹנ' אֵיִן אֲשֶׁה הָאָט אֵיִן שִׁסֵּל מִיט קִיכְלִיד גִּיטְרָאָגֵן דָּא הָאָט דְּעֵר

בעל גישפראכן גי'א איין היים ד'נא איז ז'נא וועק ג'נגן ד'נא האָבן מיר אין נ'אך גיזעהן ד'נא זיין ז'נא ווי'דר צ'נא אננדר קומן אונ' זיין ד'ר נ'אך פ'ר ש'נאוונדן עוד העיד ב'כתב י'דו ו'נ"ל נ'אך איין מ'אל האט צו מיר איין א'שה גישפראכן אויף א'שתו ז'נא זיצט או'בן אין ד'ער ש'טובן פ'ר שפ'ערט אונ'ע'שן צ'נוני'א ע'ר ל'ני'א פ'יש אונ' איין ו'ויין ו'ני'ף מיט א'נג'דר ד'א בין אי'ף גנגן אונ' האב אן ג'יקלאפ'ט אונ' הע'ט ג'ערן מיט ג'ע'שן ד'א האָבן ז'נא מ'י'ף ניט וועלן איין לא'שן אי'ף האב ג'יה'ערט א'שתו מיט פב"פ רי'דן.

עוד העיד ב'כתב י'דו ו'נ"ל אי'ף בין היים גנגן ד'נא איז א'שתו ב'ני'א פב"פ אונטר ד'ער טיר גשטנדן אין ד'ער פינשטר אונ' האט א'יר ברוינין טשמליטן פ'עלצל א'ום גיהט אונ' א'ים אונטר הע'מד אל'זו בין אי'ף ד'ער שראקן אונ' האב מ'י'ף מ'צ'ער ג'יווע'זן אונ' האב ע'ש מ'יינ'ם ווייב ג'יזאגט אונ' ד'אז איז ג'יווע'זן אונ' גיפ'ערל'ך א'ום ה' אונ'ר א'ום ו' אין ד'ער נ'כ'ט אונ' ד'אש ז'אג אי'ף אויף מ'יין ח'לק עולם ה'ב'א אי'ף ו'ני'ל ע'ש אונ'טר פ'נים זאגן אונ'ד ג'לי'י'ך פ'ר ד'עם בעל ד'ב'ר אונ' ו'נאו מן ו'ני'ל עז איז א'י'טל א'מת נ'אם ש'למה ב'ן א'ליע'זר הלוי עכ"ל הע'דות ש'הבי'א בעל הא'שה ל'פ'נינו ו'לא הגיד ד'ב'ר ב'פ'ני ב"ד רק פ'ך ה'יה פ'תב ב'כתב י'ד ה'נ"ל.

ואמר דפ'שוט הוא דאין בב' ד'ב'רים ה'ראשונים ש'הגיד שום מ'משות ד'אפ'י ד'ב'ר מ'כונ'ער או י'חוד לא ה'נה מ'אחר ש'ראויה הול'כת עם א'שה א'חרת ועם ה'נחש'ד ב'ד'ר'ך ש'רבי'ם בוקעים בו ו'זה לא מקרי י'חוד ש'הרי ל'מדו בכ"מ ש'ספ'ק ט'ומ'אה בר"ה ט'הור מ'סוטה ד'כתיב ב'ה ו'נסת'רה ד'נוק'א ו'זה לאו ס'תירה מ'יקרי.

ואף מ'ע'שה הב' ש'אמ'רה לו א'שה ש'סגור'ים ב'יחד ו'ש'מ'עה ש'ד'ב'רה עם ה'נחש'ד גם זה אין בו מ'מש ד'אפ'שר ש'גם א'חרים ה'יו ע'מ'הם ב'חד'ר ש'לא ה'יה י'חוד וא'ף א'ם ה'יה פ'עדות זו ש'נתי'חדה מ"מ אינו פ'לום ד'הא אין א'ס'רים על הי'חוד פ'מו ש'פ'תב התו' כ'ר' ב' ד'כת'ובות ו'פ'רק אין מ'עמ'דין ד'אם ב'ן לא ה'נחת ב'ת לא'ב'רה'ם א'בינו י'ושבת פ'חת בע'לה ו'כן פ'תב ה'רא"ש ב'תשוב'ה פ'ל'ל ל"ב (סי' ז') ו'ה'ארי'ף ב'תרו'מת ה'ד'שן (סי' רמ"ב) ו'ל'כן פ'שוט ש'אין ב'ד'ב'רי ע'דות זו שום מ'משות א'ף ב'ע'דות הג' צ'רי'ף ד'יקד'וק כ'י אותו ע'דות ד'ב'ר מ'כונ'ער מ'אחר ש'העיד ש'רא'ה אות'ה ע'ומ'דת ב'יחד א'צל ה'נחש'ד ב'אנ'פל ל'ילה ב'חצ'ות הל'ילה ש'הרי פ'תב ה'רמ'ב"ם פ' כ"ד ד'איש'ות ו'נ"ל ה'יוצ'אה מ'שום ש"ר פ'יצד פ'גון כו' עד או ש'היו י'וצ'אים מ'מק'ום אנ'פל כו' ו'כן הוא ב'ירו' ו'כתב מהרי"ק ש'נ'רש קל"ה ו'נ"ל ו'ל'דון אי'זה ד'ב'ר נ'קרא ד'ומ'ה לא'ות'ה ד'ב'רים ה'מ'כונ'ערים ה'נז'פ'רים ב'תלמוד בב'לי ו'ירו'שלמי ה'לא אין זה ת'לוי א'לא ב'ש'יקול ד'עת ה'ד'יין ועל פ'יוצ'א ב'זו אין לו ל'ד'יין א'לא מה ש'ע'יניו רואים כו' וא"כ א'ם ה'א'מת ב'ן פ'א'שר ה'גיד ה'יה ה'ד'ב'ר מ'כונ'ער ב'יות'ר.

מ"מ נ"ל ש'גם ב'ע'דות זה אין בו מ'מש מב' ט'עמ'ים ח'ד'א ד'הא עד זו לא העיד ד'ב'ריו ב'פ'ני ב"ד רק ש'לח ע'דותו ב'כתב י'דו לב"ד ו'זה אינו פ'לום ו'ר'א'י'ה מ'הא דפ'י ר'ש"י בפ'י הח'ומ'ש ו'ה'ביאו הת'וספ'ות פ"ב ד'כת'ובות וכו' מ'פ'יהם ו'לא מ'פי כ'ת'בם ש'לא י'שלח ב'כתב ע'דותו לב"ד ו'כן פ'סק ר"ם פ"ג ד'הל'כות ע'דיות ו'אפ'י ל'פי ד'ב'רי ר"ת ש'פ'ירו'ש ד'מה'ני ע'דות כ'זו פ'מו ש'פ'תבו התו' פ"ב ד'כת'ובות ב'ש'מו ה'י'ינו ד'נוק'א ב'דיני מ'מונ'ות א'בל ב'ע'די נ'פ'שות לא פ'מו ש'פ'תב הג"ה אש"ר פ"ב ד'כת'ובות ו'כן הוא ב'מ'רדכי ריש פ' ד' א'חין ו'כ'ב'ר ב'יר'רתי ל'עיל שנד"ד ל'ענ'ן ע'דות הוא כ'דיני נ'פ'שות ותו ד'א'ף ר"ת לא א'מר א'לא כ'ש'נ'ח'קר ע'דותו

בב"ד ע"פ אותו הכתב פגון שישלחו לב"ד מרחוק וגם העד יודע כמו שכתב בכתב אבל
בנד"ד שקונדם שנתקור עדותו בב"ד חזר העד בעדותו והעיד לפני בב"ד שכל מה שענה
תחלה הוא שוא וכזב ולא עשה אלא כדי שיחזיר לו יהושע משפנותיו כמבואר לעיל
פשיטא שאין בעדות זו ממש דהא בשעה שבא לפני בב"ד כתב ידו כבר בטלו ופשיטא
דאין בו ממש דלא עדיף מאלו שמענו דבריו הראשונים מפיו דיוכל לחזור בו כל זמן
שלא הגיד בב"ד פדאיתא פ' שבועות העדות אם לא יגיד ונשא עונו לא אמרתי לה אלא
במקום שאם היה מגיד זה היה מתחייב ממון אלא דאף אם העיד חוץ לב"ד יכול לכפור
אח"כ בב"ד פדאיתא התם בהדיא כ"ש פאן דיוכל לחזור דאף מה שהעיד ראשונה חוץ
לבית דין אינו עדות על פה רק על פי כתבו דפשיטא דאינו פלום אף לר"ת מאחר שאין
פיו מסכים לכתבו הוה מפיהם ולא מפיי כתבם מידי דהוה אאילם דאמרין ריש מי שאחזו
אם לא יגיד פרט לאלם שלא יכול להגיד כו' ומאחר שגם עד זה אין יכול להגיד לפניו
שקרי כבר הודה בפני בב"ד שאינו יודע מאומה ושמה שכתב ראשונה הוא שוא וכזב ואם
פן אינו יכול לחזור ולהגיד לפנינו משום פיון שהגיד שוב אינו חוזר ומגיד אם פן גם
כתבו אינו פלום וקרינן ביה שפיר אם לא יגיד פרט למי שאינו ראוי להגיד, כ"ש שאינו
אלא עד אחד ואינו מהני בזנות עצמו אלא לאחר קינוי וסתירה פדאמר' בקידושין פ'
האלמנה וכן הספיקו כל הפוסקים כל שכן בדבר מכווער דלא מהני ומעתה שפיררנו
שאין לאסור אשה זו או להפסידה כתובתה על פי העדיות הנ"ל אומר ג"כ שאין לאוסרה
או להפסידה פלום על שאר שמץ עדות שהעידו עליה נשים וקטנים שראו בה דברים
זרים פי האשה העידה שראוה יוצא מחזרה קונדם עלות השחר והחזר היה סגור קונדם
לצאתו והגדול העיד שראה בקטנותו שעיינה בראשו ושוב לא ראה מאומה וברור שכל
אילו הדברים אינן דברי מכווערים פי מה שהעיד הקטן שעיינה בראשו אפשר מפני שהיה
מבני בית שלה עבדה הכי אע"ג דלאו שפיר עבדה מ"מ לענן דינא לא מעלה ולא מוריד
דלאו דבר מכווער מיקרי ואף פי קטן הוא גם בעדות האשה אפשר לומר שהיא לא היתה
ג"כ בחזרה פשיטא הנחשד ואפילו היתה דילמא היה שם איניש אחרנא בהדיהו דאפי'
לא נתייחדה עמו וראה שדברים מכווערים שכתב הרמב"ם כתב או שהיו יוצאים ממקום
אנפל משום דווקא שאנו רואים את שתייהן וביחד יוצאין וכדומה לזו אבל בכה"ג אפי'
יחוד לא מיקרי ואף אם נודה שדברים אלו קרוים דברים מכווערים ממש מ"מ מאחר
שפסולי עדות הם אינה מעלה ולא מוריד כמו שיתבאר למטה מתשובת מהר"ם.

עוד העידו נשים ששמעו מפי אחרים איה שקטן גיזם לה לומר עליה שזנתה עם הנחשד
ואשה אחת אמרה שכתבה לו כתב מ"מ אף פי דברים אלו קצת דברים מכווערים ואין
לאשה לעשות כאלה מ"מ אין עדות ממש בדבר מכווער ואף כל זו פסולי עדות ואין
משגיחים בהו לענן דינא כמו שיתבאר לקמן וגם אין לאוסרה משום שיצא עליה קול
מזנות בעיר פדאמרין פ"ב דיבמות דלא חוששין לקלא במקום אויבים דאימור אויבים
אפקוה לקלא וכתב שם נ"י דכל היכא דאיכא אויבים בין לנטען בין לטוען אין חוששין
לאותו קול כל שפן בנד"ד שיש אויבים לשמים פידוע אלינו באנשי עירם שתמיד לא
יחדלו אויבים מקרבם ועוד דהא העידו עדות שרצו לשפוך עדים עליהם עוד העיד אחד
שחמיה ז"ל רצה לשונכו ואין לה אויבים גדולים מאלו ותו דהנה קול ושוכרו עמו מאחר
שידעין שע"פ עדים אלו עבר הקול במחנה ומאחר שאין העדיות פלום מבטלין קול כזו

וראיה לכל מה שאמרתי מתשובת מוהר"ם והביאה הגהות מרדכי דיבמות ותשובת מיימונית הלכות אישות.

מעשה בא לפני שיצחק זעק זעקה על אשתו שהלכה ממנו בר"ח אדר ל"א לפר"ט ולא חזרה אליו והוגד לו כי הרה לזנונים והולידה ממזר באדר שנת ל"ב ושלחנו אל המקום אשר היתה שם אל הר"ר שאלתיאל ובניו והעידו על פי החרם שהולידה ממזר.

וגם עד אחד העיד שבליל שבועות מצאה עם גוים ריקם ופוחזים וחקפפו וגפפו והניחה בתוך הבית ושערנו שבאותה הזמן נתעברה ועוד כאשר יצא שם רע עליה בא אביה אלי ושאל ממני היתר להורגה או לטובעה בנהר מקול זנות ולא רציתי להתירה ועוד דברים רבים פאלו והשיב הר"ם ונ"ל דקדקתי בעדות הר"ר שאלתיאל ובניו שהעידו שנתפרדה מבעלה כ"ה באדר וילדה בפרשת פרה אנומה לשנה הבאה ממזר אין בעדותו ממש דהנה ליה עדות אחת דהו קרובים כדאמר ר"י פ"ק האומר אי מהימן לך פבי תרי אפקה והכא אי מהימן לי פבי תרי לא מצי לאפקה בע"כ פ"ן שאומר שיצא ממנה מעוברת דדילמא אשתהוי אשתהי פעובדא דרבה תוספאי פ' הערל ואע"ג דאיכא עד דבר מכווער לא איתסרה נאפי' בעד טומאה אלא לאחר קינוי וסתירה ואז אי מהימן פבי תרי מתסרה על בעלה ומ"מ פתובה לא הפסידה כלל דמילתא אסור לקיימה ורשאי לזרוק לה גט אם יוכל בע"כ ואם אינו יכול ישא אחרת ויש לשאול פיה ואם לא תשוב תשובה נכונה ומיושרת על כל דבר ודבר תפסיד ג"כ פתובה עכ"ל ובתשובה השייכות בהלכות נשים במיימוני מוזכר תשובה זו באריכות עם שאר תשובות וכתוב בה שהיו מספרים ממנה מזוהרות בלבנה והיה קלא דלא פסיק וכמו שכתב מהרי"ק שורש פ"א על תשובה זו נאפי' הכי פסק מהר"ם דלא אבדה פתובה ומהשתא אבאר כל גידון דידן מתשובה זו כי כל מה שהעידו הב' עדים הראשונים עם הנשים והקטנים אינו פלוס דהא פסק הר"ם דרבי שאלתיאל ובניו אינו רק בעד אחד מאחר דקרובים הם והתם דכל אחד פשר בפני עצמו נשאר עד א' אבל במקום שפולם פסולים וכל א' בפני עצמו אינו פשר אם פן פולם אינו פלוס וכלא נחשבו וגם שמעינו מתשובה זו דאין לאסור משום קלא אף על גב דהנה קלא דלא פסיק היכא דידוע לנו שעל פי עדות רעוע נעשה הקול כל שפן במקום אויבים דליכא למיחש כלל לקלא וגם אין לאוסרה כלל או להפסידה פתובה משום צרוף הרבה דברים מכווערים שראו בה דאין לה דברים מכווערים גדולים מאלו שכתב בתשובה הנ"ל והיו אנומדינות המוכיחות נאפילו הכי לא אסרה מוהר"ם או הפסידה פתובה אף ע"פ שהיה עד אחד בדבר מכווער והבעל האמין שם לדברי העד פן כתב שם בתשובת מוהר"ם עצמו והיא במיימון סוף הלכות נשים דעד אחד בדבר מכווער אפי' נאמן עליו פבי תרי לא מהני להפסידה פתובה ולא לאוסרה עליו.

ומה שכתוב לבסוף כלל דמילתא כו' היינו משום דמחשב מוהר"ם מעשה שהוא לקול אחד בזנות כמו שיתבאר לקמן אבל בעידי פיעור כנד"ד שכל העדים פסולי עדות הם פשיטא דאין לאוסרה משום הקול מקל וחומר מתשובות מוהר"ם.

אף צריך דיקדק במה שבעל אשה זו אומר שמאמין לדברי המעידים ואם פן איכא למימר דשוניא עליה חתיכא דאיסורא כדאמר ר"ן פ"ק האומר גבי עובדא דהווא סמיא דא"ל אי נאמן עליה פבי תרי זיל אפקה כו' מפל מקום נראה דאף טעם זו אינו פלוס חזא דהא

פְּתַבְתִּי לְעֵיל בְּשֵׁם תְּשׁוּבוֹת מְהֵרָה דְּעַד א' בְּכִיעוּר לֹא מְהֵנִי כְּלוּם וְאַף עַל פִּי שְׁקֻצָּת מִשְׁמַע בְּמֶרְדְּכִי דְמִשְׁנֵה עַד כִּיעוּר לְעַד טַוּמְאָה שְׁכַתְּבִי וְאִי לִיכָא עֲדוּת כִּיעוּר אֲלֵא בְּעַד א' אִי מְהֵימֵן עָלָיו כְּבִי תְּרִי אָסוּר לְקִינְיָמָה כּו' מִכָּל מְקוּם ע"כ הֵכִי פִירוּשׁוֹ אִי לִיכָא עֲדוּת כִּיעוּר אֲלֵא עַד בְּזִנּוּת אִי מְהֵימֵן כּו' דָּאֵם לֹא כֵּן הָרִי כָּל דְּבָרֵי הַמֶּרְדְּכִי שֵׁם מַה"מ תְּשׁוּבוֹת מְהֵרָה וְכִבְר פְּתַבְתִּי דְּלֵא מְהֵנִי ע"כ צְרִיכִי לְבָאֵר דְּבָרֵי הַמֶּרְדְּכִי בְּאִנְפֵּי הַנְּ"ל.

וְעוֹד דְּהָרִי כֹּתֵב הַמֶּרְדְּכִי וְכֵן כֹּתֵב הַרְמַב"ם וְנ"ל מִי שְׂרָאָה אֲשֶׁתּוֹ שְׁזַנְתָּה אוֹ שְׂאֵל אֶחָד מִקְּרוֹבוֹתָיו כּו' ש"מ בְּעַד אֶחָד בְּזִנּוּת קָאָמַר וּבִתְשׁוּבָה מִיִּמּוֹנוֹת שְׁהִיא דְּבָרֵי מְהֵרָה עֲצָמוֹ אֵינּוּ כְּתוּבָה כֵּן אֲלֵא כִּי כְּתוּב בִּתְשׁוּבָה וְאִי לִיכָא עִידֵי כִּיעוּר אֲלֵא אוֹתוֹ הָעַד שְׁמַצָּא גוּיִם מְגַפְפִּים אוֹתָהּ אִי מְהֵימֵן לִיה כְּבִי תְּרִיחִיב לְהוֹצִיא וְאִפְּיֵלוּ עֲדוּת אֲבִיָּה בְּלִבְד שְׁהַעִיד שְׁזַנְתָּה כּו' מִשְׁמַע דְּוִןקָא בְּכַה"ג שְׁהִיָּה עַד מְעִיד שְׁגַפְפוּ וְחִבְּקוּ אוֹתָהּ וְהִרְבֵּה מְעַשִּׂים מְכוֹנְעִים וְהָיוּ אֲנֻמְדָנוֹת הַמוֹכִיחוֹת שְׁזַנְתְּעִבְרָה מֵהֶם כְּמִןזְכָּר שֵׁם וְלָכֵן דָּו מְהֵרָה שְׁהִיָּה כְּעַד א' בְּזִנּוּת אֲבָל בְּשָׂאֵר דְּבָרֵי מְכוֹנְעֵר פְּשִׁטָּא דְּעַד אֶחָד לֹא כְּלוּם הוּא כְּתוּבָת מְהֵרָה ע"כ דְּלְעֵיל וְאַף אִם נֹאמַר דְּעַד מְכוֹנְעֵר הָיָה כְּעַד אֶחָד בְּזִנּוּת אִפְ"ה לֹא כֵּן כְּמִינֵי לְאֶסְרוֹר עָלָיו.

וּתְחִלָּה אוֹמַר כִּי זֶה פְּשׁוּט שְׁלֵאוֹ כָּל כְּמִינֵי לְהֵאֲמִין לְעַד אֶחָד לְהַפְסִידָה כְּתוּבָתָה שְׁהָרִי כֹּתֵב הַרְמַב"ם פּכ"ד דְּאִישׁוֹת וְנ"ל מִי שְׂרָאָה אֲשֶׁתּוֹ שְׁזַנְתָּה כּו' עַד בֵּין שְׁהִיָּה הָאוֹמַר אִישׁ אוֹ אִשָּׁה הוֹאִיל וְסַמְכָא דְּעַתּוֹ לְדָבָר זֶה שְׁהוּא אֲמַת הָרִי זֶה חִיב לְהוֹצִיא וְאָסוּר לוֹ לְבֹא עָלֶיהָ וְיִתֵּן כְּתוּבָה וְאִם הוֹדִית לוֹ שְׁזַנְתָּה תְּחַתִּיו תְּצַא בְּלֵא כְּתוּבָה לְפִיכָה מִשְׁבִּיעָה בְּנִקִּיטַת חֲפִץ שְׁלֵא זָנְתָה תְּחַתִּיו וְאַחַר כִּי תִגְבֶּה כְּתוּבָה עַד כָּאֵן לְשׁוֹנוֹ.

הָרִי לֵךְ בְּהַדְיָא דְּלֵא הַפְסִידָה כְּתוּבָתָה אֲפֻמָּא דְּחַד סְהַדִּי וְאִפְ"ה הִיכָא דְּמִיתְסָרָא עָלֶיהָ וְכֵן כֹּתֵב גַּם כֵּן בְּסַמְ"ג וְכֵן כָּל פּוֹסְקֵי הַלְכוֹת וְכָל רַבּוֹתֵינוּ שׁוִיִם בְּדָבָר וְלָכֵן פְּשׁוּט הוּא שְׁבַנְדוֹן דִּידֵן לֹא הַפְסִידָה כְּתוּבָתָה אִף שְׁהַבְעֵל אוֹמַר דְּמֵאֲמִין לְעֲדִים הַנְּ"ל וְאֵל יִטְעוּף מַה שְׁכַתְּבִי הַמֶּרְדְּכִי פ"ב דִּיבְמוֹת וְנ"ל עוֹבְרַת עַל דָּת יְהוּדִית אוֹ שְׁעֲשֶׂתָה דְּבָרֵי מְכוֹנְעֵר פִּירֵשׁ בְּלֵא רְאִיָּת עֲדִים אֲלֵא ע"פ הַבְעֵל אֵין כּוֹפִים הַבְעֵל לְהוֹצִיא אֲלֵא אִם רְצָה יוֹצִיא וְאֵע"פ שְׁלֵא הוֹצִיא אֵין לֵה כְּתוּבָה וְהַכְּתוּבָה תִּקְנַת חֲכָמִים הִיא שְׁלֵא תִהֵא קֵלָה בְּעֵינָיו לְהוֹצִיאָה הָרִי שְׁכַתְּבִי דְּבָרֵי הַשְּׂאֵלְתוֹת עַד כָּאֵן לְשׁוֹן הַמֶּרְדְּכִי וְאִם כֵּן יֵשׁ מְכָאֵן מְקוּם לְטַעוֹת וְלוֹמַר דְּאִף הַבְעֵל נֹאמֵן לְהַפְסִיד כְּתוּבָתָה כ"ש עַל יְדֵי עַד אֶחָד דִּיכּוֹל לְהַפְסִידָה כְּתוּבָתָה אוֹמַר אֲנִי כִּי דְּבָרֵי הַמֶּרְדְּכִי הֵם מְנֻטְעִים וּמְשׁוּבָשִׁים בְּכָאֵן וְדְּבָרֵי הַתְּשׁוּבָה הֵם בְּעֵנִין אַחַר וְאַף שְׁשֵׁם כְּתוּב מְקַצָּת דְּבָרִים אֵלוֹ שְׁמָא תִלְמִיד טוֹעָה הִגִּיה וְלֹא עָלָה עַל דְּבָרֵי מְהֵרָה מְעוֹלָם וְאִכִּיחַ לֵךְ זֶה בְּרִאיוֹת בְּרוּרוֹת אֲמַתִּיוֹת מִן הַסְּבָרָא וּגְמָרָא וּמִן הַפּוֹסְקִים.

חָדָא דָּאֵם כֵּן לֹא הִנְחַתְּ אִשָּׁה יוֹשְׁבַת תַּחַת בְּעֵלָהּ וּמַה הוֹעִילוּ חֲכָמִים בְּתִקְנַתְּם שְׁתִּקְנוּ לְאִשָּׁה כְּתוּבָה אִי הָיָה הַבְעֵל נֹאמֵן עָלֶיהָ כְּשִׁירְצָה לְהַפְסִידָה שְׁיֵאמַר שְׂרָאָה מְמַנָּה דְּבָרֵי מְכוֹנְעֵר אוֹ שְׁעִבְרָה עַל דָּת בְּסַתְר.

וְעוֹד דְּהָרִי פָּסַק דְּבַעֲבָרָה עַל דָּת הַפְסִידָה כְּתוּבָתָה עַל רְאִיָּת הַבְעֵל וּבְהַדְיָא פְּסִקִּין בְּסוּטָה דְּעוֹבְרַת עַל דָּת צְרִיכָה הַתְּרָאָה וְאֵין הַתְּרָאָה בְּלֵא עֲדִים וְכִבְר פְּסַק הַרְמַב"ם פּכ"ד דְּאִישׁוֹת וְכֵן פְּסַק הַטוּר (ס' קט"ו) דְּעוֹבְרַת עַל דָּת לֹא הַפְסִידָה כְּתוּבָה אֲלֵא כְּשִׁבָּאוּ עֲדִים שְׁעִבְרָה עַל דָּת אַחַר הַתְּרָאָה וְכֵן כֹּתֵב שֵׁם דָּאֵם רְאָה הַבְעֵל מְמַנָּה שְׁזַנְתָּה אֵינּוּ נֹאמֵן

להפסידה פתובתה אלא שהצריכה שבועה וכן השווו כל הפוסקים וכן כתב מהרי"ק בהקדמת שו"ת פ"ב וא"כ איה נאמר שהמרדכי חולק על דבר הפרור שאינו.

ועוד שהרי משמע מדברי המרדכי שדברי אלו הם דברי הרמב"ם שהרי תחלה רצה להביא ראיה מדברי הרמב"ם שכתב בדברי השאלות וכתב ונ"ל ואף המזימון בפ' כ"ד דאישות פדבריהם ונ"ל היו שם עדים שעשה דבר מכוון ביותר כו' ולבסוף אחר דברים אלו סיים הרי בדברי השאלות משמע שגם דברי אלו כתבו בשם הרמב"ם וכן מוכח בהקדמת משו"ת מהר"ם שהוא סוף הלכות אישות ברמב"ם אשר כל דברי מרדכי לקוחים משם כמו שיראה לכל מעיין בדבריהם ונ"ל התשובה ואף הרמב"ם כתב בדבריהם ונ"ל היו שם עדים שעשה דבר מכוון שהדברים מראים שהיה שם עבירה וכו' עד היתה עוברת על דת או שעשה דבר מכוון שהדברים נראים בלא ראית עדים אלא ע"פ הבעל אין כופין הבעל להוציא כו' הרי שכתב בדברי השאלות ע"כ לשון התשובה הרי לה שהביא דברי אלו מדברי הרמב"ם והנה ראה בכל דברי הרמב"ם פכ"ד דאישות אין הדבר שם פן אלא אדרבה כתוב בהקדמת דאין הבעל נאמן לא בעוברת על דת ולא בזנות להפסידה פתובתה ונ"ל הרמב"ם בדין זו היתה עוברת על דת או שעשה דבר מכוון אין כופין הבעל להוציא כו' אבל אין שם דברים המשופשים דהיינו מה שכתוב בתשובה ובמרדכי דאירי בלא עדים אלא בראית הבעל ומבואר בדברי הרמב"ם שפוננתו בעוברת על דת ממש בעדים קאמר או עשה דבר מכוון ממש בעדים ועל זה קאמר דאין כופין הבעל להוציא והפסידה פתובתה אף אם אינה מוציאה אבל שיהא הבעל נאמן להפסידה פתובתה זה לא עלה על דעת שום חכם מעולם ושמא תלמיד טועה כתבו בדברי תשובת מהר"ם וששפתא פיון דעל על נעמק ג"כ בדברי מרדכי ובהגהות מרדכי דקידושין איתא תשובת מהר"ם דבעל שאומר אשתו זנתה אינו נאמן להפסידה פתובתה כ"ש בדבר מכוון בלבד.

ואף אם יתעקש המתעקש לומר היאך נטעה ונשפש דבריהם אפשר לומר שהיה להם גוססאות אחרים בדברי הרמב"ם והיה כתוב בו דין זה ויאמר דתשובות חולקים ביחד מ"מ אומר דאף אם היה כותבו הרמב"ם והמוהר"ם מ"מ צריכים לדחוק ולומר הא דכתבו שאין לה פתובה היינו בלא שבועה אבל שבועה מיהת תגבה כשמכחשת בעלה דהא אמרינו בהקדמת דקידושין עד א' בהכחשה מאי הני וכ"ש שאין הבעל פלום בהכחשה או אפשר דמירי בקלא דלא פסיק דאז היה נאמן הבעל להפסידה פתובתה למקצת הפוסקים וכן משמע קצת במרדכי דעל זה קאי אבל במקום דהקול אינו פלום כמו שכתבתי לעיל פשוט כביעתא בכותחא שאין הבעל נאמן להפסידה פתובתה וכל מעיין בשום פוסק בעולם יכול לדעת זה לכן אין להאריך בזו ברוב פשיטותו ועוד דבנ"ד הבעל אומר שמעולם לא ראה בה דבר מכוון רק מה שהעידו העדים וכבר מבואר בדברי התשובה והמרדכי עצמו שבעד אחד בזנות אינה מפסידה פתובתה כ"ש בכיעור שאף לאוסרה עליו אינו פלום כמו שפיראתי לעיל ואף שאומר שראה אותה הולכות עם הנחשד ברחוב העבדנים כמו שהעיד העד פכ"פ לעיל מ"מ כפר כתבתי דאיתו דבר לא מיקרי דבר מכוון גם שאמר שראה ששכבה על הספסל והנחשד היה הולך בחדר דבר זה אפי' יחוד לא הני מאחר שבעלה היה בעיר ואפי' בביתה כדאיתא פ"ב דקידושין היה בעלה בעיר אין חוששין לייחודה ולכן פשוט הוא דלא הפסידה פתובתה אלא נראה דאף

לאנסרה עליו לאו כל פמינה דהא פתב מהרי"ק שורש פ"ב על מעשה פזו וכתב ונ"ל ועוד נראה לי דאפי' לאנסרה על בעלה אינו מהימן אלא א"כ קים לי בגויה דלא משקר פגון אדם שהוא מצוי אצלו תדיר וגם פי טובה כו' אבל אדם אחר דלא קים ליה בגויה לא ואע"ג שמחזיק הרבה לאדם פשר והגון וכן יש לדקדק מתשובת הרשב"א ונ"ל ועוד כי מה שפירוש באי מהימן לה פבי תרי אי אינש מהימן הוא אצלה בכל פשנים שאינו משקר יפה דברת' כו' משמע דנוקא במאמין העד וסומך דעתו עליהם ולא בדמאמין משום שחשד באשתו אלא דקים לי בגונויהו דלא משקרי והאריף שם בתשובת מהרי"ק להוכיח דלא חייב להוציא אלא כשמאמין לעד ולא משום שמאמין שאשתו זנתה שחשדה פבר וכן משמע מתשובת מוהר"ם לעיל כמו שהוכיח שם מהרי"ק ומעכשיו גלוי לכל שאין יכול בעל של זו לומר שא' מן העדים נאמן עליו פבי תרי כי העדים הראשונים אנו סהדי דתרי מנייהו אינן פאחד ואיך נאמין לבעל שמהמני עליו פבי תרי וגם אעדות של פב"פ שהעיד בכתב ידו וחוץ וכפר בפני ב"ד איך יאמרשיאמין פבי תרי מאחר שהעד בעצמו חזר בו גם עדות של האשה שאמרה שראתה אותו יוצא מחדרה לא יוכל לסמוך עליו שהרי אמר לפנינו חתימי מטה שלא ידע מעולם מעדות ההוא עד באו הנה ק"ק קראקא א"כ ש"מ שלא היה גם כה"כ תחלה דאי היה גם כה"כ אי אפשר שלא הגידה לו תחלה להפרישו מאיסורא ומדלא גם כה"כ אינו נאמן ג"כ לומר שמאמין' פבי תרי.

ותו דכבר הוכחתי דעדותה אינה דבר מכושר ואף אם היה דבר מכושר עד א' פכיעור אינו פלוס ותו שאינה מהימנה דאיתא בהגהות מיימוני פכ"ד דאישות ונ"ל הורה ר' יוסף האומר אשתו זנתה דאינה אסורה עליו לפי משנה אחרונה עתה דחיישינן שמא עיניו נתן באחרת אחר תקנת ר' גרשון שאינו יכול לגרשה בעל פרוחו ועוד שיש לנדות האוסר אשתו עליו פמגרש בעל פרוחה דס"ס מבטל תקנת הגאונים עכ"ל.

ואין חילוק בין הוא אומר שאשתו זנתה או עד א' מעיד שזנתה שבשתייהן חייב להוציא ואדרבה גרע יותר לענין לאנסרה עליו פשאמר שהוא ראה שזנתה משמאמין לעד דהתם לב יודע מרת נפשו וגם לא יוכל להעיד פשמשקר ומטעם זו אשה שאמרה לבעלה גרשתני נאמנת פדאיתא פ' המגרש מסייע לה מעידה א"כ ה"ה פאן ובפ"ב דכתובות ואם יש עד א' מעיד פדבריה אינה נאמנת פדאיתא התם דהואיל דכשעד א' אומר שזנתה והוא אומר שמאמין לדברי העד גרע מאלו אומר בעצמו שזנתה ומאחר דאלו אומר בעצמו שזנתה אינו נאמן וראוי לנדות כ"ש פשאומר שמאמין לדברי עד ואוסרה עליו כ"ש פנדון זו שהיה קטט בינה לבינו תחלה כמו שהודה בעצמו שרצה לחזור אצלה לולי דברי העדים הללו פמבואר בטענותיו וכמו שהעידו שאר עדים כמו שאכתוב לקמן אם ירצה השם פשיטא דחיישינן שאומר בדדמי ואינו נאמן עליה וראיה מפירק האשה שהלכה דתנן התם אשה שהלכה היא ובעלה למדינת הים שלום בינו לבינה ובאה ואמרה מת בעלי נאמנת קטט בינו לבינה אינה נאמנה ופסק שם הרא"ש והטור אכן העזר דלא שנא ארגיל הוא הקטט ולא שנא ארגילה היא הקטטה וכן כתב המגיד משנה פרק י"ג דגירושין ומעתה אדון קל וחומר ומה התם דלגבי עדות אשה שהקילו חכמים בה טובא להאמין עד מפי עד ולהאמין פסולים ומסיחות לפי תנמן והאשה עצמה נאמנת לומר מת בעלי ואפי' הכי במקום קטטה אינה נאמנת ואפי' עד אחד מעיד פדבריה פדאיתא התם כל שפן לענין לאנסור אשה על בעלה שחמור טפי שאין פסולי עדות נאמנים על זו ואין עד מפי

עד נאמן דחיישינו דאיפא למימר דאמר בדדמי ולא יוכל לאסרה עליו בזו שעד אהד מעיד כדבריו וכמו שאכתוב לקמן תשובות הרשב"א שהיא ממש כדברי ולכן נראה דלא יוכל הבעל הנ"ל לגרש אשתו בעל פרה או להפסידה כתובתה כלל מאחר שאינו נאמן.

ופשוט הוא מאחר שאינו נאמן דיכול לחזור ולישא אותה ולא אמרי' דכבר שויתה לנפשיה חתיכה דאיסורא ועוד עדיין שמאמין לדברי העדים ואיך נאמר לו לה אכול אסורא שהרי פשאמרה טמאה אני לה דלמשנה אחרונה אינה נאמנת וכופין אותה להבעל לו פדאי' פרק בתרא דנדרים הוא הדין בכהאי גוונא דאין הבעל נאמן דכופין אותו לחזור ולננשא פמי שלא יצא עליה קול מעולם ואע"ג דהתוספות פרק אעפ"י כתבו דאשה שאומרת לבעלה טמאה אני לה אסורה לו דהא כבר שויה אנפשיה חתיכה דאיסורא והא דאמרינו דנדרים איתתא שריא היינו לבועל אבל לבעל אסרה ואם כן בנדון זו נמי נימא דשוניא אנפשיה חתיכה דאיסורא נראה לומר דכל זו אינו פלום חדא דכל הפוסקים כתבו סתמא אשה שאמרה טמאה אני אינה נאמנת וכן כתב הרמב"ם כ"ד דאישות והטוראבן העזר (סי' קט"ו) וכן כתבו התוספות בשם ר"י פרק ב' דיבמות.

ועוד דאף בפרק אעפ"י לא כתבו אלא היכא דאיפא רגלים לדבר בלא דבריה כגון פההוא מעשה דנדרים דחזו לנואף דערק מביתה ואע"ג דהתוספות לא חלקו בהדיא בין איפא רגלים לדבר לליפא רגלים לדבר מוכרח הוא בדבריהם דאל"כ איך יחלקו על משנה שלמה דנדרים דתנו בה האומרת טמאה אני לה תביא ראיה לדבריה ואין לחלק דהתם מייירי שאינה רוצה להפסידה כתובתה כמו שכתבו שם התו' דלענין שוניה אנפשי' חתיכה דאיסורא אין לחלק בזו ותדע מדברי התו' עצמן שכתבו וכן נראה דאין אשה נאמנת מטעם ארכוסי הוי מרכסי אי אמרה טמאה אני לה דהא שוניה אנפשיה חתיכה דאיסורא עכ"ל.

ויש לדקדק אמאי לא כתבו לעיל בריש אותו דיבור פשהביאו המשנה דנדרים ואינה נאמנת מטעם דחיישינו שמא נתנה עיניה באחר ומוקי לה התם בתובעת כתובתה למה לא כתבו מיד וכן נראה דאם לא כן לא אמרינו דאינה נאמנת מטעם דנתנה עיני' באחר שכבר שוניה אנפשי' חתיכה דאיסורא אלא ש"מ דס"ל לתוספות דטעם של שוניה אנפשיה חתיכה דאיסורא לא מהני רק במקום דאיפא רגלים לדבר דומיא דההיא מעשה דאורכס הוי מרכסא דחזו דנואף הנה ערק מביתה אבל בענין אחר לא א"כ בנד"ד דליפא רגלים בדבר שהאמת אתם דהתם היו רגלים לדבר שדבריה אמת אבל הכא אע"ג דיש מקצת עדות מפסולי עדות שעשתה דברים מוכוערים מ"מ מאחר דלא מהני עדותן אלא ע"י האמנת הבעל ועל זה ליפא רגלים לדבר שהאמת אתם שמאמינים פי אפשר לחוש שישקר א"כ פשיטא דאין לומר כבר שוניה נפשי' חתיכה דאיסורא ולאסרה עליו מ"מ גלפד בחרם ר"ג כמו שכתב הג"ה דלעיל מאחר שגורם שתאסור עליו מ"מ נראה דלאו כל כמיני' לאסרה עליו כלל וכופים אותו לשמש עמה לקיים ענתה עמה וכן הוא בהדיא בתשובת מרדכי דקידושין פ"ה בשם ר"ש דלאחר תקנת הגאונים כופין אותו לשמש עמה ואפ"י למי שלבו נוקפו ולומר שלא להאכיל לאדם דבר האסור לו עכ"ל ומה לי לדמות דברים מלבנו מאחר שמצינו כל דין נד"ד מבואר בתשובת הרשב"א סימן רל"ז) בתשובות שהאריה הרבה בראיות ואני אקצר דבריו ואביא לשונו בקצרה וז"ל אמרת

ראובן נשא אשה והיתה שנאה וקטטה קדומה בינו ובין אביה ועכשיו מצא מקום לנקום נקמתו ממנה ויצא קול שנתן עיניו באחרת כו' עד לשם לה עלילות דברים פעם בטענת גניבה פעם בטענת מומין פעם שראוה מדברת עם פריץ א' ובמקום רואין ופעם שא"ל אותו פריץ שהשחית דרכו עמה ואומר שהוא מאמינו וכשהיה מהפך טענותיו בב"ד גערתם בו ואמר כי עוד אין לו טענה אחרת וכשראה שקל זה לא הועיל לו אומר שהוא עצמו ראה שזנתה.

תשובה תחלה מה שהוא אומר שראה בעיניו שהוא יסוד פל הבנין והוא מה שראיתם אותו מרגיל קטטה עם האשה והוא מחזור לגרשה ומוציא עליה ש"ר ברוב ענין ונמצא במקצתו שקרן ולפיכך שוב אינו נאמן בכל מה שיטעון עליה שפך עונשו של בדאי שמתזיקים טענותיו כשקר וכמו שאמרו פ' האשה שלום קטט' בינה לבינו כו' ועוד דאפי' באיניש דעלמא אינו רואה כאן דבר שתאסר לבעל דמה שטען תחלה שראוה מדברת עם הפריץ אינה זה אסור לבעל חדא שלא דבר עמה בסתר ולא עוד אלא אפילו דבר עמה בסתר אינה נאסרת עליו כו' עד ואעפ"י שהעיד רשע בפניו ואמר שהשחית דרכו עמה אינו נאמן ואפי' היה עד פשר והעיד עליה שזנתה אינו נאמן דאין דבר שבערוה פחות משנים וכ"ש זה שהעיד פניו והעיד על עצמו שהוא רשע שאינו נאמן ואפי' העיד הוא ואחד עמו באיניש דעלמא לפי שהוא חשוד על עדות ואינו נאמן בעדות אשה בין לאפוקי בין לעיולי ומה שטען הוא מאמין אותו האיש במה שהעיד פניו אין מקבלו ממנו דמתוה שהרגיל קטט שקורי משקר וכמו שכתבתי כו' עד ועוד מצד מה שאמרה דכל שנתן עיניו לגרשה אין חוששין לו וחזר זה להיות כמשנה אחרונה דהאומרת טמאה אני לה שאינו יכול לגרש אלא מדעתה וכל דאגיד ביה לא יתבו ליה אחריתי לפיכך חוששין כמו שחששו באומרת טמאה אני לה וכ"ש בזה דנדאי נתן עיניו באחרת ומחזור לגרש את זו וקרוב הדבר שאפי' בעונה שהוא משונעבד לה מותר דב"ד מתנין לעקור דבר מן התורה משום מגדור מלתא וכמו שהתירו באומרת טמאה אני לה כף יש להתיר באומרו טמאה היא לי במקום שא"א לגרש אלא בטענה ועל פי בית דין פדי שלא יהיו בנות ישראל ובני ישראל רגילים בכך ומ"מ אפי' אם נראה לומר שהיא אסורה לו דשניא אנפשיה חתיכה דאיסורא הוא יחוש לעצמו ואם תרצה היא למחול על העונה ושלא יוציאה בגט יתן לה שאר וכסות כמו שאמרת זהו שנתראה לי עיקר לנדון בפנינו וכראוי לידון בכינצא בזו ולא ישלחו הפריצים בעולתה ידיהם עכ"ל התשובה.

הרי פל דברי גדון דידן אשר ראוי לשום אליהם לב מבוארים בתשובה זו בראשון מאחר שהיה קטטה בינו לבינה פיזוע לכל וגם העידו בב"ד שחזר אחר עידי שקרים א"כ אין להאמינו כלל במה שאמר אח"כ פופין אותו לקיים עונתו אם אינה מוחללת לו ואף כי הרשב"א מסתפק בדבר אי מותר לחזור לו היינו דווקא במעשה שהוא שאמר בעצמו שראה שזנתה וגם הפריץ אומר שזנתה עמו אבל בנדון דין שבכל עדותיו אפילו עד אחד מכוער ממש לא הנה נראה דמותרת לו לכ"ע ולאו פל כמיניה לאנסרה עליו וגם מבואר שמה שראה אותה מדברת והולכת עם הנחשד שאין זו פלום א"כ גם כאן מה שראה אותה מהלכת ברחוב העבדנים אינו פלום: סוף דבר על פי דברים אלו נראה לנו לפסוק שאם רוצה לגרשה והיא מקבלת גט מרצונה יתן לה כתובתה וכל תנאייה ככל המקורש אשתו ואם רוצים בדבוק ולא בפרידה דהרמב"ם פסק פרק כ"ד דאישות דמי שטען על

אֲשֶׁתוֹ שָׁזְנָתָה צָרִיכָה שְׁבוּעָה לְגִבּוֹת פְּתוּבָתָהּ בְּגִדּוֹן דִּיּוֹן אֵינָה צָרִיכָה שְׁבוּעָה דְהֵינּוּ כְּשִׁטְעֵן פְּרִי שֶׁהוּא נְרָאָה שָׁזְנָתָה אֲבָל בְּכֵה"ג לֹא נִכְּן מִשְׁמַע מְבֻנָּאָר מְדַבְּרֵי הַרְמַב"ם וְנִרְאָה לִי גַם כֵּן שְׁמֹנְתָרִים כְּמוֹ שֶׁהוֹכַחְנוּ לְעֵיל בְּרֵאיוֹת אֲמִתִּית לְפִי הַנִּרְאָה לָנוּ לְעֵנִיּוֹת דְעֵתֵינוּ אִךְ יֵשׁ לְחוּשׁ בְּגִדּוֹן דִּיּוֹן לְמָה שֶׁחָשׂ מֵהֵרָא"י וְ"ל בְּכַתְּבֵיו (ס"א רכ"ב) וְכַתְּב לְבִסּוּף דָּאִם לֹא יִסְפִּימוּ עִמּוֹ אַחֲרִים אַף עַל גַּב דְּאִית לֵיהּ רֵאיוֹת בְּרוּרוֹת לְהַתִּיר מְכַל מְקוֹם פִּינּוֹן דְּלַעֲלָמָא דְלָאוּ דִּינָא גְּמִירֵי אִתְחַזַּק אִיסוּרָא וְלָכוּן יְהִיּוּ דְבְּרֵיוּ בְּטָלִים כּו' וְכִזָּה מְצִינּוּ בְּהַרְבֵּה תְּשׁוּבוֹת מְהֵרָ"ם דְּכַתְּב דָּאִם לֹא יִסְפִּימוּ רְבוּתֵיו עִמּוֹ יְהִיּוּ דְבְּרֵיוּ בְּטָלִין לָכוּן גַּם אֲנַחְנוּ הַחֲתוּמִּים לֹא נִסְמָךְ אֲדַעֲתֵינוּ לְהַתִּירָה אִם לֹא שְׁיִסְפִּימוּ עִמְנוּ ב' תּוֹפְסֵי יְשִׁיבָה מִב' עֵינֵירוֹת וְאִם יִסְפִּימוּ עִמְנוּ נִצְרַף עִמְהֶם לְעֲשׂוֹת מַעֲשֵׂה עַל דְּבְרֵינוּ לְהַתִּירָה וְאִם לָאוּ יְהִיּוּ דְבְּרֵינוּ בְּטָלִין לְעֵנִין זֶה וְיָדוּע דְּמֵאֵן דְּכֹאֵיב לִי פְּאִיבָא אֲזִיל לְגַבֵּי אִסִּי ע"כ נִרְאָה לָנוּ דְּכָל אֲחָד מִשְׁתִּיָּהוּ הַרוּצָה לְעַכְבַּ הַגִּירוּשִׁין הוּא יִשְׁתַּדֵּל הַסְּכָמָה מִב' חֲכָמִים הַנִּזְ"ל אִם הִבְעֵל רוּצָה לְשׁוּב אֲצִלָּה וְלֹא לְגַרְשׁ וְלִיתֵן פְּתוּבָה הוּא יִשְׁתַּדֵּל הַסְּכָמָה הַנִּזְ"ל קוֹדֵם שְׁבַת נַחְמוּ הַסְּמוּךְ הִבְע"ל וְאִם הִיָּתָה מְמֵאֲנָת בְּגִירוּשִׁין וּבְכַתְּבָתָהּ תִּשְׁתַּדֵּל הִיא הַסְּכָמָה הַנִּזְכָּר לְמַעֲלָה וְאִם לֹא יִשְׁתַּדְּלוּ קוֹדֵם זְמַן הַנִּזְ"ל הַסְּכָמָה הַנִּזְ"ל אֲזִי נִרְאָה לָנוּ שֶׁהִבְעֵל מְחַנּוּיָב לְגַרְשׁ אֶת אֲשֶׁתוֹ לְזַמַּן הַנִּזְ"ל וְלִתַּת לָהּ פְּתוּבָתָהּ מִשְׁלֵם וְהִיא מְחַנּוּיָבֵת לְקַבֵּל גִּיטָה הִימְנוּ וְאִף עַל פִּי שְׂאִין כּוֹפִין לְגַרְשׁ מְכַל מְקוֹם בְּגִדּוֹן דִּיּוֹן נִרְאָה לָנוּ שְׁיֵשׁ לְכוּף בְּכֵה"ג שֶׁהִרִי הִבְעֵל מֵאַחַר שְׂאִין לוֹ חֲכָמִים לְסָמוּךְ עֲלֵיהֶם לְהַתִּיר מְחַנּוּיָב לְגַרְשֵׁה מֵאַחַר שְׂאִיָּה עַל עֲצָמוֹ לְפִי טַעֲנוּתֵיו וְגַם הוּא בִּיקֶשׁ מִמְּנוּ שְׁיִגְרָשֵׁה אִם כֵּן אֵין אֲנוּ כּוֹפִין אוֹתוֹ לְגַרְשׁ רַק שְׂאֲנוּ מְחַנּוּיָבִין לוֹ הַפְּתוּבָה.

וְגַם הוּא מְחַנּוּיָבֵת לְקַבֵּל גִּיטָה אַע"ג דְּהַגָּאוֹן מֵהֵרָגַמ"ה תִּקַּן שֶׁלֹּא לְגַרְשׁ אִשָּׁה בְּעַל פְּרִיָּה מְכַל מְקוֹם בְּכֵה"א גּוֹנוֹא שְׁמַגְרָשֵׁה מִשׁוּם נִדְּוֹד אִיסוּר לֹא תִקַּן הַגָּאוֹן וְלָכוּן אִם לֹא יִבִּיאוּ הַסְּכָמָה הַנִּזְ"ל לְזַמַּן הַנִּזְ"ל יִגְרָשֵׁה כֵּן"ל וְיִתֵּן לָהּ פְּתוּבָה וְאִם יִטְעוֹן הִבְעֵל שְׂאִין לוֹ לְשֵׁלֵם הַפְּתוּבָה אֲזִי אֲבִיָּה יוֹכַל לְבָרַר עַל מָה שְׁיֵשׁ לְבַעַל אִם יֵשׁ לְבָרַר אֲבָל אִם אֵין לְבָרַר עָלָיו שְׁיֵשׁ לוֹ אֲזִי יִשְׁבַע הִבְעֵל שְׂאִין לוֹ וְיִסְדְּרוּ לוֹ סְדוּר בְּעַל חוֹב וְיִתֵּן לוֹ שְׁטַר חוֹב עַל עֲצָמוֹ כְּדִי פְּתוּבָתָהּ כְּמוֹ שְׁפִסַּק הַרְמַב"ם בְּפִרְק י"ב דְּאִישׁוֹת בְּכִי הֵאֵי גּוֹנוֹא.

וְלֹא יְהֵא כַּח לְתַבְנוּעַ זֶה הַחוֹב מֵהִבְעֵל אֲלֵא בְּדִינֵי יִשְׂרָאֵל וְלֹא בְּעַרְפָּאוֹת אִם לֹא שְׁיִסְרַב לְעַמּוּד בְּדִינֵי יִשְׂרָאֵל אֲזִי יוֹכִלִין לְתַבְנוּעַ זֶה הַחוֹב מִמְּנוּ בְּעַרְפָּאוֹת וְיֵמָה שְׁטַעֵן הִבְעֵל שְׁעַדִּין יֵשׁ לוֹ עֲדוֹת אַחֲרוֹת בְּמִקּוֹמוֹת אַחֲרִים נִרְאָה לָנוּ אַע"ג דְּמָה שְׁפִסַּקוּ רַבְּנֵי פְּרָאג בֵּינֵיהֶם שְׁכָל מִי שֶׁלֹּא יִבִּיא רֵאיוֹתֵיו לְבֵית דִּין שְׁלָנוּ יֵאָבֵד זְכוּתֵיו כְּמוֹ שְׂרֵאֵינוּ בְּרֵאיוֹתֵיהֶם שֶׁהִבִּיאוּ לְפָנֵינוּ מְכַל מְקוֹם אִם הִיָּה לְבַעַל עֲדוֹת בְּרוּרָה אַחַר זֶה אִי אֲפָשֵׁר שֶׁלֹּא לְקַבְּלוֹ וְאֵין כַּח בֵּית דִּין יָפָה כְּזוֹ לְבַטֵּל אִיסוּרָה.

אִךְ לְזֹאת מְהֵרָה מֵאַחַר שֶׁלְעַת הַזֹּאת יִצְאָתָּ זְכָאֵי לְפָנֵינוּ אִם יֵשׁ לוֹ לְגִבּוֹת עֲדוֹת מְכָאֵן וְהִלָּאָה אֵינָה כְּגַבִּיָּת עֲדוֹת עַל שְׂאָר יִשְׁרוֹת וְכִשְׁרוֹת שְׁבִישְׁרָאֵל שֶׁלֹּא לְגִבּוֹת עֲדוֹת שֶׁלֹּא בְּפָנֵיהָ וְשֶׁלֹּא לְהוֹצִיא עוֹד לְעַז פְּסוּל עָלֶיהָ וְאִף עַד אֲחָד הַבָּא לְהַעִיד עָלֶיהָ יַחֲשֵׁב לְעַצְמוֹ מָה שְׂאֲמָרוּ טוֹבִי חֲטָא וְזִיגִיד מְנַגִּיד וְאִף בְּעֵלָה אִם יֵאָמֵר שְׁיִגְבֵה עוֹד עֲדוֹת וְיַחְזוֹר וְיִגְבֵה עוֹד דְּבָרִים שְׂאִין בָּהֶם מִמֶּשׁ יְהִיָּה חוֹזֵר וּמוֹצִיא שֵׁם רַע עָלֶיהָ וְיֵהָא עוֹנָשׁוֹ כְּעוֹנָשׁ מוֹצִיא שֵׁם רַע עַל אֲשֶׁתוֹ.

ועל אלו הדיינים שהיו באותו הנועד שהוגבה העדות שלא בפניה אעפ"י שהם ראויין לעונש גדול הם והעדים כמו שכתב הרא"ש בתשובה דלעיל מקל מקום קילקולן הוא תיקונן ר"ל שאין אנו מפירין חתימת ידיהן ואין הב"ד מקנים ואפשר שמזונן הוא.

ועוד שאין אלו האנשים לפנינו לכן לא נחליט עליהם דינן הראוי להם אם הם יחישו לנפשם אם האמת שעשו הדבר הרע הזאת. ועל דבר ההוצאה שתבע הבעל מאבי אשתו הנ"ל שגם לפזר לו שפא הנה ליום שהיה קובע להם אביה אחר פעמותיו ולא בא נ"ל שבוזו הדין עם הבעל וכן פסק המרדכי סוף זה בורר ונ"ל אמנם אם בא ראובן ואומר לשמעון גלה לב"ד הגדול וא"ל שמעון ואני אבא אחריה אם יחזור ראובן ויטעון על שמעון לומר שפיזר את מעותיו על שהלכתי לבית דין נגדה ולא באת אני שואל ממה יציאתי ר"ם מחייב לשלם לו כל הוצאותיו אף על פי שלא נדר לו עכ"ל.

כ"ש בנדון דידן שקבל קנין סודר ושבועה דאורייתא וח"ח לעמוד לדין ולא בא ואף על פי שטען האב פן העידו עליו שמשי פראג וכתבו הנ"ל לזמן שהוא שהיה אנוס בדבר והוצרף להשתדל בהשתדלות הגרוש ובקשו ממנו להרחיב להם הזמן המוגבל שהוא על ל"ג בעומר שעבר וכן עשינו מקל מקום מידי הוצאות הבעל לא נפטר דלגבי דידין לא מיקרי אנוס אלא הנה פרוצה להציל במקומו חבירו שיחייב לשלם לו מקל מקום יוכל לתפסן במזונות בת או פתובתה עד שבת נחמו הנ"ל שיראה אם יכנוס הבעל אשתו או יפטרה וכן הוא במרדכי סוף אף על פי ובהגהות שם לענין מורדת דתפיסת האב מהני לבתו ומה שתבע אביה לבעל ליתן כל חודש משנים שעברו מקטט שהיה עם בתו זהוב אודם למזונותיה ולפרנסותיה כמו שכותבים בתנאים המתקנים לאחר הנישואין והראה לנו על זה פסק חתום מראש ק"ק פראג על זה לא נדון לע"ע מאחר שלא שמענו טענות ותשובות שטענו ושהשיבו על זה והפסק שהביא לא היה כל כך מבורר לפסוק עליו ונשוב דבר זה ונטיל לדין זה על ג' רבנים הנקובים בשמותיהם רבי מאיר בערן ורבי יצחק שטעננלי ורבי יעקב רוידניץ והמה מחויבים לשמוע אל בית דין זה במה שיפסקו להם בזה ובכל טענת ממון שביניהם פאלו פסקנו אנחנו והב"ד הנ"ל יפסקו להם ג"כ דינם קודם שבת נחמו הנ"ל שאז יכנוס או יפטור.

ומה שהעידו על הבעל שרצה לשפוך עדים שקרים על אשתו בזה שלא כדן עשה וצריף סליחה וכפרה וצריף תשובה על זה פאשר נסדר לו התשובה ואין צורך להזכירה בפסק הנה אף זאת נזכיר באם יגיע זמן הנ"ל ויגרש הבעל את אשתו אז יאמר שאשר ענו העדים ואם אמת שעשה הנה מבקש מחילה מאשתו על זה וממשפחתה על שרצה לפוגמה וכל דלעיל צריכין לקיים ב' הצדדים הנ"ל פאשר קשרו עצמם בח"ח וש"ד וק"ס לקיים דברינו פנ"ל ומה שבראה לנו פסקנו וחתמנו.

היום יום ה' ט"ז יום בחדש סיון שי"ח לפ"ק החותם ברשיון ג' עמודי עולם דק"ק קראקא דהיינו האלוף המפלג הישיש כמהר"ר משה לאנדא והאלוף המפלג כמהר"ר יוסף פ"ץ והאלוף המפלג כמהר"ר משה איסרלס צ"ל נאם שמואל ב"ר מרדכי זלה"ה: