

פרק האשה רבה

דף פ"ז א"ב משום עיגונא, אבל בכל זאת כיון

שמהתורה הם פסולים, מש"ה בעדות אשה נתנו להם רק דין של עד אחד, וממילא הרי היא צריכה היתר ב"ד. וכן יהי' הדין גם באופן שאחד אומר מת ואחד אומר נהרג לפי הסוברים שזה נחשב הכחשה בבדיקות ולא בחקירות. ולפי דרכו יוצא שבאמת יש כאן שנים שאומרים לה שראו אותו מת במדינת הים, וא"כ שפיר קתני ששנים אמרו לה, דהיינו כדי לרמוז להציורים הנ"ל ששנים אומרים לה שראו אותו מת, ולא רק ששנים אומרים שהם יודעים שהוא מת וכמו בהציור של עד מפי עד של התיו"ט, דהיינו העד המקורי שראה, והעד שלפנינו שאומר שהוא יודע כי העד המקורי אמר לו.

(ב) וניסת.

ע"י בני"י כאן שכתב שמשמע דאיירי אפילו בנכנסה לחופה ולא נבעלה ושכ"כ הריטב"א, וכן איתא בריטב"א כאן שה"ה לנכנסה לחופה ולא נבעלה, וכ"כ הריטב"א גם לקמן בדף פ"ט ע"א, ודייקו כן מהא דתנן בדף צ"ב ע"א שאם רק נתקדשה הרי היא מותרת לחזור להראשון, דמשמע שאם נכנסה לחופה ולא נבעלה אסורה. ובאמת לעיל בדף נ"ח ע"א מבואר בגמ' שהלשון של נשאת מתאימה גם להיכא שנכנסה לחופה ולא נבעלה.

מיהו רש"י כאן כתב וז"ל, תצא מזה ומזה, כשאר אשת איש שזינתה עכ"ל, הרי

(א) ובאו ואמרו לה מת בעליך.

ע"י בתיו"ט שכתב וז"ל, וכתב נמוקי יוסף (וכן איתא ברשב"א וריטב"א ומאירי), אף ע"ג דקתני ואמרו לה לשון רבים, הא איתא בריש פרק ג' דכריתות דאורחי' דתנא הוא למתני אמרו לו אפילו משום חד ע"כ, ועיין משנה ב' פט"ז, ואפשר לתת טעם לאשמעינן דאפילו היתה האמירה ע"י רבים כגון עד מפי עד, אפילו הכי תנשא כדתנן בסוף מכילתין, ואורחי' דתנא לאשמעינן בקיצור לדבר המפורש כבר כמ"ש לעיל פ"ו מ"ד עכ"ל. מיהו פירושו של התיו"ט אינו מתישב עם מה שקתני שאמרו לה, דהיינו להאשה, דהא לפי פירושו רק אחד אמר לה, רק שאמר לה מפי אחר או מפי אחרים. ועוד צ"ע דביאורו אינו מיישב למה קתני ובאו בלשון רבים, דהא רק אחד בא, ועוד דבין לפי ביאורו ובין לפי ביאורו של הנ"י אכתי צ"ע למה בכלל תני ובאו, הלא מלה זו מיותרת.

מיהו ע"י ברש"ש שכתב שכוונת התנא בהלשון רבים של אמרו לה היא לרבות ציור שיש באמת שני עדים, רק שבכל זאת יש להם דין של עד אחד, אשר משום כך הרי היא צריכה היתר ב"ד, והיינו בציור שהכחישו זה את זה בבדיקות, דהכשירו חכמים את עדותן בדיני ממונות כדי שלא תנעול דלת בפני לויך, וכן הכשירו בעדות

ג) תצא מזה ומזה.

פירש"י וז"ל, תצא מזה ומזה, כשאר אשת איש שזינתה, דהך לאו אנוסה היא, ואף על גב דהימנוהו רבנן לעד אחד באשה משום עיגונא, טעמא מאי, משום דהיא גופא דייקא עד דידעה בקושטא ומינסבא, והא דלא דייקא קנסי לה עכ"ל. וכתב המהרש"ל על דברי רש"י וז"ל, פי' אנוסה ממש (דהיינו שאינה אנוסה ממש), אבל רצון ג"כ לא הוי, אלא מדרבנן היא דאסרי לה, וכן מוכח בפירקין עכ"ל.

והנה נראה שחכמים לא חייבו אותה לדייק, כי אילו הי' חיוב היו צריכים להודיעה שהיא חייבת לדייק, והרי לא מצינו שאומרים לה כן (אלא שלא ידעתי למה באמת אין אומרים לה ומחייבים אותה לדייק), וא"כ משמע שלא הטילו עלי' חיוב לדייק, רק שחכמים התירו אותה כי בדרך כלל טיבעה הוא לדייק (ותוס') להלן בדרך פ"ח ע"א בד"ה מתוך וכו' הזכירו אפשרות שיש אפילו אנן סהדי (שתדייק), ועל סמך זה התירה אותה, וקנסו אותה על זה שלא עשתה כן.

ולהלן בדרך פ"ט ע"א באות ע"ח נדון אם כולם סוברים כרש"י שתצא מבעלה הראשון משום קנס, או האם זה משום שכיון שהיא צריכה גט מהשני, אם הראשון יחזירנו הרי הוא נראה כמחזיר גרושתו.

ד) תצא מזה ומזה.

פירש"י שתצא מזה ומזה כשאר אשת איש שזינתה דהך לאו אנוסה היא וכו' עכ"ל. וכתב המהרש"ל וז"ל, פי' אנוסה ממש (דהיינו שאינה אנוסה ממש), אבל גם רצון לא הוי, אלא מדרבנן הוא דאסרי לה,

שלא כתב כאשת איש שזינתה, אלא כתב כשאר אשת איש שזינתה, ומשמע שגם האשת איש הזאת זינתה, דהיינו שנכנסה לחופה וגם נבעלה, דאם הי' סובר כהריטב"א והנ"י הי' לו לכתוב רק כאשת איש שזינתה, כדי לכלול את הציור של נכנסה לחופה ולא נבעלה.

מיהו גם הנ"י העתיק לשון רש"י שכתב ש"כשאר אשת איש שזינתה" אע"פ שהוא סובר כהריטב"א. מיהו הריטב"א עצמו כתב "לעשותה כאילו זינתה במזיד", ולא כתב כשאר אשה שזינתה במזיד.

ועכ"פ מדברי הריטב"א והנ"י שדימו אותה לכל אשת איש שעשתה כן, מבואר שלא עשו אשה זאת שעשתה על פי ע"א יותר גרועה מאשת איש שעשתה במזיד, וא"כ מזה יוצא שהם סוברים שאשת איש שבמזיד נתקדשה ונכנסה לחופה עם אדם אחר אסורה מדרבנן לבעלה אע"פ שלא נבעלה, אבל אם נאמר שתצא מזה ומזה רק אם נבעלה, יש לעיין אם אשת איש שנכנסה לחופה עם אדם אחר במזיד ולא נבעלה אסורה מדרבנן לבעלה.

וכן יש לעיין אם אשת איש שבמזיד נתקדשה לחוד עם אדם אחר אסורה מדרבנן לבעלה.

וע"ע להלן באות ח' שהבאנו את דברי הריטב"א שמרש"י בענין בלאות יוצא שבאמת עשו אותה יותר גרועה מאשת איש שזינתה במזיד.

גם יש לעיין מה הדין היכא שנתקדשה להשני ביהודה אשר שם היו מייחדים את החתן והכלה.

וכן מוכח בפירקין עכ"ל. והנה להלן כתב רש"י שהולד מהשני הוא ממזר גמור, כלומר מן התורה, הרי שהולד ממזר אע"פ שלא נחשב שעברה במזיד על האיסור של אשת איש. וצ"ע דלעיל בדף ג' ע"ב מבואר שאם העשה של יבום הי' דוחה חייבי כריתות היתה מתיבמת ליבם שהיא ערוה עליו, ובודאי שהולד לא הי' ממזר כיון שאין שם איסור, הרי שהיכא שאין איסור אין הולד ממזר.

מיהו נראה פשוט שיש לחלק, שהתם הרי התורה התירה את האיסור, אבל הכא הרי זה הציור שהתורה אסרה, רק שמחמת אונסה אינה חייבת על זה, ואפילו אם העובדא שיש אונס אינו רק בגדר פטור מעונש, אלא שאין זה נחשב מצד הנאנס שעשה מעשה איסור (וכידוע שהאריכו המחברים בזה), אבל בכל זאת הרי זה הציור שהתורה אסרה, וא"כ בכה"ג הולד הוא שפיר ממזר גמור מהתורה. ולפ"ז כן יהי' גם היכא שהאיש והאשה הם אנוסים ממש, כגון היכא שהרביעו את איש על אשה בעל כרחם, דגם בכה"ג הולד יהי' ממזר גמור.

ד*) וצריכה גט מזה ומזה.

פירש"י וז"ל, אם תרצה להנשא לאחר עכ"ל, ומשמע שאם אינה רוצה להנשא אלא להשאיר לבד בלי להנשא, אין צורך בגיטין. מיהו הבאר היטב בסי' י"ז ס"ק קס"ב כתב וז"ל, יש מי שהורה בזמן שהם רוצין להיות מופרשים מניחים אותם, ואין כופין להוציא בגט, ולא עוד אלא אם יכירו שהוא חייב לגרש הוי גט מעושה, והרדב"ז

ח"א סי' פ"ט חולק עליו וכתב שלעולם יוצא בגט, וכן נראה מדברי הטור שכתב תצא מזה ומזה וצריכה גט משניהם, כוונתו במה שאמר צריכה גט משניהם אע"פ שאמר תצא מזה ומזה, שלא די בהפרשה בעלמא אלא צריכה גט משניהם, ויש לחקור לדעת רדב"ז שצריך להוציא בגט אם כופין אותו בשוטים או דברים, ואם צריך לכופו בשוטים יש לראות אמאי לא מנה הטור בסי' קנ"ד בהדי הנך שכופין אותם להוציא, עי' כנה"ג דף ל"ב ע"ב וברדב"ז ח"א סי' נ"ט וסי' רע"א עכ"ל.

והנה צ"ע מה משמע מלשון הטור יותר ממה שמשמע מלשון המשנה דתנן תצא מזה ומזה וצריכה גט מזה ומזה, ובאמת אדרבה משמע יותר כרש"י, כי לפי הרדב"ז הי' צריך התנא לומר תצא בגט מזה ומזה או תתגרש מזה ומזה, ומהא דקתני תצא מזה ומזה וצריכה גט מזה ומזה, והפרידם התנא לשתי פסקות, משמע שיתכן שאינם על משקל אחד, אלא שתצא מזה ומזה הוא חיוב, ואילו צריכה גט מזה ומזה הוא רק אם תרצה להנשא, וכן משמע באמת מגוף הלשון של צריכה גט, דהיינו שהגט הוא לצורכה, ושהיא צריכה אותו לצורך מסוים, דהיינו אם היא רוצה להתחתן.

ועי' עוד בענין זה להלן בדף פ"ט ע"א באות ע"ז.

ה) ולא פירות.

הנה חכמים תיקנו שהבעל אוכל פירות נכסי מלוג תמורת מה שחייבו אותה בפרקונה אם נשבת, ורש"י בדף פ"ט ע"א בד"ה תנאי כתובה פירש שהכוונה

אבל עוד לא נודע להשני האם היא יכולה להוציא מהשני את הפירות שאכל באותם ימים. ומסתימת דברי החלקת מחוקק והבית שמואל שכתבו שטעם הדבר הוא משום שהוא איש נכרי נראה שצריך להחזיר (משא"כ לפני שהראשון בא עוד לא נתגלה שהוא איש נכרי).

(ו) ולא מזונות.

פירש"י וז"ל, ואפילו מה שלותה ואכלה תחתיו עכ"ל. הנה כשבעלה נמצא במדינת הים הרי היא ניזונית מנכסיו, וגם לאחר ששמעה שמת הרי היא ניזונית משלו כדין כל אלמנה. ולאחר שניסת להשני פשיטא שאינה ניזונית מנכסי בעלה הראשון, ופשיטא שמה שלותה ואכלה אז (כי גם השני הלך למדינת הים) אין הראשון צריך לשלם שהרי היא נמצאת תחת בעלה השני, וכן פשיטא שאפילו לאחר שבא בעלה הראשון הרי הוא פטור, שהרי "בעמוד והוצא קאי, מזונות אית לה" בתמי' כדאמרינן בדף פ"ה לענין אלמנה לכ"ג וגרושה לכהן הדיוט, וכן פשיטא שאין לה מנכסי בעלה השני אחרי שבא הראשון שהרי גם הוא בעמוד והוצא קאי וכהנ"ל. ולכן פירש"י שהחידוש הוא שקנסו אותה אפילו את מה שלותה ואכלה קודם שנשאת להשני אין הראשון צריך עכשיו לשלם, ולכאורה היינו אפילו מה שלותה ואכלה קודם ששמעה שמת בעלה, וכן אין השני צריך לשלם את מה שלותה ואכלה קודם שבא בעלה הראשון.

ועי' לעיל בדף פ"ה ע"א דבעא מיני' רבי אלעזר מרבי יוחנן אם אלמנה לכהן

בהמשנה כאן היא שאינה יכולה לתבוע בחזרה את הפירות שנאכלו, אבל בגיטין דף ע"ט ע"ב בד"ה ולא פירות פי' וז"ל, ולא פירות, דין פירות שתיקנו לה לאשה פירקונה משבי' תחת פירות, ועל אלו אין לה כלום עכ"ל, פי' שלא הראשון ולא השני חייבים לפדותה אם נשבתה, ולא כתב בגיטין שם כלום בנוגע להחזרת הפירות. ובירושלמי כאן מבואר שהכוונה היא להפירות עצמם כמו שפירש"י בדף פ"ט.

ויש לעיין אם לפי פירש"י בגיטין שם חייבים להחזיר פירות שאכלו כיון שאינם חייבים בפרקונה, או האם אינם חייבים להחזיר פירות ואעפ"כ אינם חייבים בפרקונה.

ובירושלמי כאן איתא שהיא שפיר יכולה לתבוע בחזרה את הפירות שאכל השני אחרי שהראשון בא, ורק את מה שאכל קודם שהראשון חזר אינה יכולה לתבוע בחזרה, ומשמע שמהראשון אינה יכולה לתבוע אפילו את מה שאכל אחרי שחזר קודם שגירשה, וכן פסקו החלקת מחוקק בסי' י"ז ס"ק קי"ב, והבית שמואל שם בס"ק קס"ג עיי"ש. והחלקת מחוקק כתב שהראשון אוכל והולך גם לכתחילה עד הגירושין, ואין הכרח לומר שהבית שמואל חולק על זה עיי"ש. ונראה פשוט דהיינו משום שהראשון כדין אוכל כי היא עוד אשתו, אבל השני אוכל עכשיו בזמן שהוא יודע שאינו בעלה. ועוד נראה מסתימת דבריהם שגם בציור זה שהראשון ממשיך ואוכל פירות אינו חייב בפרקונה וכדאיתא בשו"ע שאינו חייב בפרקונה.

ויש לעיין מה הדין היכא שהראשון חזר

גדול גרושה וחלוצה לכהן הדיוט יש לה מזונות או לא, וביושבת תחתיו אמרינן שפשיטא שאין לה מזונות, דהא בעמוד והוצא קאי כמו שהבאנו כבר, אלא איירי כשהלך הכהן למדינת הים ובאותה שעה לותה ואכלה וקא מיבעיא לן אם הכהן צריך לשלם, האם אמרינן שכיון שיש לה כתובה יש לה גם תנאי כתובה, או האם אין לה כי אולי זה יגרום שתתעכב תחתיו, ואמר רב ששת שאין לה, והקשו עליו מברייטא דתניא שיש לה מזונות, ומתריצין שהיא איירי לאחר מיתה ומן היורשים, פי' דכיון שיש לה כתובה יש לה גם התנאי כתובה של מזונות כיון שעכשיו כבר אין חשש שתתעכב תחתיו.

והנה רש"י לעיל בדף פ"ד על הא דתנן ששניות מדברי סופרים אין להן מזונות פי' שכוונת המשנה היא שאפילו אם לותה ואכלה בזמן שבעלה הלך למדינת הים אין בעלה חייב לשלם אלא היא חייבת לשלם, ותוס' בב"מ דף ס"ז ע"א בד"ה הממאנת וכו' דחו פי' זה, כי אין בזה חידוש, דהא אפילו אלמנה לכהן גדול וגרושה וחלוצה לכהן הדיוט חייבות אם לוו ואכלו בזמן שבעליהן הוא במדינת הים וכדאמרינן בדף פ"ה, והיינו אע"פ שיש להן כתובה, וא"כ כ"ש שניות שאין להן כתובה, ולכן פירשו שכוונת המשנה היא שאין לה אפילו לאחר מיתה בעלה, ודלא ככל אלמנה, דעל ציור זה קתני ששניות אין להן כי כמו שאין להן כתובה ה"ה לתנאי כתובה (ודלא כאלמנה לכהן גדול שיש לה לאחר מיתה הכהן גדול כיון שיש לה כתובה ואין בכה"ג חשש שמא תתעכב תחתיו וכמו שהבאנו לעיל).

והנה הריטב"א כאן פירש דלא כרש"י, אלא שהכוונה היא שאפילו לאחר מיתה הראשון אין לה מזונות. ויש לומר שלא פירש כרש"י משום הקושיא הנ"ל של תוס' שגבי שניות שלותה ואכלה אין זה חידוש לומר שבעלה אינו חייב לשלם כי אפילו באלמנה לכהן גדול אין לה מזונות אע"פ שיש לה כתובה, כל שכן שניות שאין לה כתובה, דלפ"ז ה"ה שהכא אין זה חידוש כיון שאין לה כתובה. מיהו לכאורה אפשר לפרש שהחידוש הוא שאינו משלם אפילו את מה שלותה ואכלה בהיותה תחתיו וכמו שביארנו.

והנה בר"ב על המשנה בדף פ"ד פי' כרש"י, והתירו"ט הקשה עליו את קושיית תוס' בב"מ, וכתב שעל רש"י לא קשה לו כי י"ל רש"י פי' מה שפי' לפי הס"ד בדף פ"ה שבחייבי לאוין אם לותה ואכלה אינה חייבת לשלם, ולכן הוצרכה המשנה להשיענו שבשניות לעריות הרי היא שפיר צריכה לשלם, וכדרכו של רש"י בכמה מקומות לפרש את המשנה כהס"ד, אבל הר"ב הי' לו לפרש את המשנה לפי האמת, ועוד כתב שעל הרמב"ם שפי' גם הוא כרש"י והר"ב לא קשה כי הרמב"ם בפכ"ד מהל' אישות ה"ד פסק להלכה שבחייבי לאוין אם לותה ואכלה אינה חייבת לשלם, וביאר המ"מ שכן ס"ל להאיכא דאמרי בדף פ"ה עיי"ש.

(ז) ולא מזונות.

פירש"י וז"ל, ואפילו מה שלותה ואכלה תחתיו עכ"ל. והנה להלן תנן שאם נטלה מזה ומזה תחזיר, ובירושלמי כאן איתא

שהכוונה בזה היא רק על מה שנטלה לאחר שבא בעלה, אבל מה שנטלה קודם שבא לא תחזיר. ויש לעיין אם היינו אפילו אם עודם בעין, או האם היכא שהם עודם בעין הרי זה נחשב כמו שתפסה עכשיו.

והנה לעיל בסמוך כתבנו שגם מה שלותה ואכלה קודם שניסת להשני אין בעלה הראשון חייב לשלם, אלא היא חייבת, וכן אפילו את מה שלותה ואכלה אחרי שניסת להשני קודם שבא בעלה אין השני חייב לשלם, אלא היא חייבת לשלם. ויש לעיין למה אין זה כמו שתפסה ואכלה קודם שבא בעלה שאינה חייבת להחזיר. ונראה דהיינו משום שאם נאמר שהיא שפיר חייבת להחזיר את מה שישנו עוד בעין א"כ י"ל שכיון שנשאר חוב הרי זה כמו שהוא בעין, ואם נאמר שאינה חייבת להחזיר אפילו את מה שנשאר עוד בעין י"ל שאם נחייב את בעלה לשלם עכשיו הרי זה נחשב שהיא תופסת עכשיו את מה שהוא משלם ושהיא משלמת בזה את מה שלותה, ולתפוס עכשיו בודאי אינה יכולה, ולכן אין בעלה חייב לשלם.

ח) ולא בלאות.

פירש"י וז"ל, ואפילו שחיקת בגדים שהיו לה לא תוציא משם עכ"ל, ומהלשון שכתב "לא תוציא משם" משמע דאיירי במה שהוא נשאר בעין, דגם את זה קנסו שלא תיטול, ומש"כ "אפילו" כוונתו היא שכל שכן שאין בעלה משלם את מה שכבר בלו, ותוס' לעיל בדף פ"ה ע"א חולקים על רש"י וז"ל, ואין נראה לר"י, דבהדיא משמע בסוף אלמנה ניזונית דדוקא מה

שבלה ואינו בעין אין לה, אבל מה שבעין שקלה עכ"ל. ועי' בריטב"א שביאר למה לפי רש"י החמירו בה יותר מאשת איש שזינתה במזיד שהיא שפיר נוטלת את מה שנשאר כשהיא יוצאת וז"ל, וי"ל דכוונה גמור דלא שכיח לא החמירו כמו שהחמירו בזו מפני שהקלנו בתחילה, ותדע דכמוזנה בעלמא אין הולד מן הבעל ממזר, ואפילו מדבריהם, ואפילו חלל נמי לכהונה, וכדפרישית בפירקין דלעיל (בדף פ"ה ע"ב בד"ה סוטה), ואילו בהא תנן כי הולד מן הבעל ממזר מדבריהם משום חומר ומשום קנס עכ"ל. וכדברים אלו איתא גם ברשב"א ובמאירי כאן (וע"ע לעיל באות ב' בענין אם עשו אותה יותר גרועה מאשת איש שזינתה במזיד).

ובשו"ע בסי' י"ז סעיף נ"ו פסק המחבר כתוס' וז"ל, ואינו חייב ליתן בהבלאות מנכסי צאן ברזל שלה, והוא שבלו לגמרי, אבל מה שיש מהן בעין נוטלתו עכ"ל,

ובביאור הגר"א שם בס"ק קס"ז ביאר שה"ה למה שנשאר מנכסי מלוג, וכן הביא מהרא"ש, ושכן פסק השו"ע בסי' קט"ו סעיף ה'. ויש לעיין לפי רש"י שקנסו אפילו את מה שנשאר, האם קנסו גם נכסי מלוג. וראיתי מובא שבספר כתונת פסים דן בזה.

ט) והולד ממזר מזה ומזה.

א. כתבו תוס' וז"ל, אר"י אפילו לאחר שנתן הראשון גט הוי ממזר מן השני מדי דהוה אראשון שהולד ממנו ממזר עכ"ל. והנה לכאורה ה"א אפשר לפרש את המשנה דלא כהר"י, אלא שהכוונה היא שהולד

מהשני הוא ממזר רק אם נולד מביאה שבעל אותה השני קודם שהראשון גירשה. ואין להקשות שדין זה הוא דבר פשוט שלא הי' התנא צריך לאומרו, שהרי היא עוד אשתו של הראשון, די"ל שתני הכי אגב מה שתני שהולד מהראשון הוא ממזר, דזהו חידוש, כי הוא ממזר רק מדרבנן. ומה שעשו את הולד מהראשון ממזר י"ל דהיינו משום שהיא דומה לאשתו שזינתה תחתיו, וגם באשתו שזינתה תחתיו הולד ממנו הוא ממזר דרבנן וכמו שכתבו תוס' בדף מ"ט ע"ב בסד"ה סוטה וכו' בשם הר"ח שבאשה שזינתה הולד מבעלה הוא ממזר דרבנן כמו שמצינו באשה שהלך בעלה למדינת הים, אבל מהשני אין סיבה לעשות את הולד ממזר אם נולד מביאה שבעל אחרי שגירשה הראשון, שהרי לא היתה בגדר אשתו שזינתה תחתיו תחתיו, וא"כ הי' אפשר לפרש שכוונת המשנה היא רק להולד שנולד מהשני מביאה שבעל אותה קודם שגירשה הראשון, רק שבכל זאת סובר הר"י שגם הולד שנולד מהשני אחרי שגירשה הראשון הוא ממזר מדרבנן, דומיא דמה שהולד מהראשון הוא ממזר אפילו אם נולד אחרי שגירשה השני.

והנה שיטת הרמב"ם בפ"י מגירושין ה"ז היא שבאמת הולד מהראשון הוא ממזר רק אם נולד קודם שגירשה השני, וכן איתא בירושלמי, וגם התוס' חד מקמאי כאן הזכיר דעה זו, והטעם הוא משום דס"ל שהטעם למה הולד מן הראשון הוא ממזר הרי זה כי היא נראית כאשתו של השני קודם שגירשה השני. מיהו חזינן שהר"י אינו סובר כדבריהם, דהא לפי דבריהם אי אפשר לומר שהולד מהשני הוא

ממזר אפילו לאחר שגירשה הראשון מידי דהוה אראשון וכו', שהרי בהראשון אין הדבר כן, וא"כ מוכח שהר"י סובר שהולד מן הראשון הוא ממזר אפילו אם נולד מביאה שבעל אותה אחרי שגירשה השני. ובדעת הר"י י"ל שהטעם למה הולד מן הראשון הוא ממזר הרי זה כי כך גזרו חכמים יען כי היא דומה לאשתו שזינתה תחתיו וכמו שכתבנו לעיל, וא"כ אין סיבה לומר שגזרו כן רק לפני שגירשה השני ולא אח"כ, אלא שמעתה יש לתמוה על הר"י, שהרי לעיל בדף מ"ט שם הר"י חולק על הר"ח וסובר שמה שאצלינו הולד הוא ממזר אין זה בגלל הזנות, אלא משום שקנסו אותה על שלא דייקה יפה, ולכן ס"ל שם שבהציור של אשת איש רגילה שזינתה תחת בעלה אין הולד מבעלה ממזר דרבנן, ומעתה צ"ע דלפי זה יוצא שתלה הר"י כאן לא תניא בלא תניא דמנ"ל שקנסו אותה עד כדי כך שהולד מהראשון הוא ממזר אפילו לאחר שגירשה השני, אשר מזה הוציא הר"י שגם הולד של השני הוא ממזר אפילו לאחר שגירשה הראשון, אבל אם הטעם למה הולד מן הראשון הוא ממזר הוא משום שהיא דומה לאשתו שזינתה, ושגם שם הולד מבעלה הוא ממזר, א"כ אז פשיטא שאין סיבה לומר שהיינו רק לפני שהשני גירשה, אלא פשיטא שהולד ממנו הוא ממזר לעולם כמו שבאשתו שזינתה הולד ממנו הוא ממזר לעולם.

והנה עי' באה"ע סי' י"ז סעיף נ"ו שיש דעה שהולד מהראשון הוא ממזר רק אם נולד מביאה שבעל קודם שגירשה השני (הרמב"ם) אבל הולד מהשני הוא ממזר גם

אם נולד מביאה שבעל אחרי שגירש הראשון (וכהר"י, והרמב"ם עצמו סתם את הדברים עיי"ש). והחלקת מחוקק שם הביא שהרלב"ח בתשובה הבין שכן היא כוונת הר"י, אלא שהחלקת מחוקק כתב שמתוס' לא משמע כדבריו אלא משמע שהולד מהראשון הוא ממזר גם אם נולד אחרי שגירש השני. ועוד הביא מהרלב"ח שרוב פוסקים סוברים דלא כהר"י בנוגע להולד מהשני אלא שהולד מהשני הוא ממזר רק אם נולד מביאה שבעל לפני שגירש הראשון. ועוד הביא שהרלב"ח פוסק שגם באשתו שזינתה הולד מהבועל הוא ממזר רק אם נולד מביאה שבעל לפני שגירשה בעלה, אבל לא אם נולד מביאה שבעל אחרי שגירשה בעלה.

ב. והנה כבר כתבנו שלפי הר"ח הולד מן הראשון הוא ממזר משום הזנות, וכמו שהוא סובר באשתו שזינתה תחתיו, וכתבנו שלכן הולד הוא ממזר בין אם הוליד הראשון לפני שגירשה השני ובין אם הוליד אחרי שגירשה השני.

ולכאורה נראה עוד שלפ"ז הולד מהראשון הוא ממזר בין אם הוליד ממנה לפני שהוא עצמו גירשה, ובין אם הוליד אחרי שגירשה, ולאחר שגירשה בין אם בא עלי' בזנות ובין אם חזר וכנסה, כי כן הוא באשתו שינתה כיון שהוא אסורה עליו בכל הציורים הנ"ל.

וכן לפי הרמב"ם שהולד מן הראשון הוא ממזר רק לפני שגירש הראשון כי היא נראית כאשתו של השני, א"כ אין חילוק בין אם הראשון הוליד לפני שהוא עצמו

גירש אותה ובין אם הוליד אחרי שהוא עצמו גירש אותה, כל שזה קודם שהשני גירש אותה.

מיהו לפי הר"י שהטעם למה הולד מן הראשון הוא ממזר הרי זה כי קנסו אותה על שלא דייקה יפה י"ל שקנסו רק אם הוליד ממנה קודם שגירשה, כי נתכוונו לחזק עיי"ז את הקנס שיגרשנה, ואפילו אם נאמר שקנסו שהולד ממנו הוא ממזר גם אם הוליד ממנה אחרי שגירשה, אבל אולי רק אם חזר ונשאה, כי רצו לא רק שיגרשנה אלא שבכלל לא תהי' אשתו, ולכן קנסו שאם שוב ישאנה הולד מאותן נישואין שניים יהי' ממזר, אבל אם הוליד ממנה אחרי שגירשה בדרך זנות בלי לנושאה אולי לא גזרו (מיהו נראה שקשה לחלק חילוק זה).

והנה רש"י כאן כתב שהולד מהראשון הוא ממזר "אם שוב החזירה", ובגיטין דף ע"ט ע"ב בד"ה והולד ממזר מזה ומזה כתב "אם החזירה", וצ"ע למה הוצרך לכתוב אם החזירה, הלא הדבר מובן מאליו שאיירי שאחרי שחזר ממדה"י חזרה להיות עמו כמו קודם. ולכאורה כוונתו היא לומר שהולד ממנו הוא ממזר רק אם לא גירשה אלא החזיר אותה, אבל אם לא החזירה אלא גירשה ושוב הוליד ממנה אין הולד ממזר בין אם הוליד ממנה בזנות ובין אם חזר ונשאה. ואולי גם קודם שגירשה, הולד ממנו ממזר רק אם החזירה להיות אשתו, אבל לא אם הוליד ממנה בדרך זנות, וצ"ע.

מיהו חזינן שהכא כתב רש"י אם "שוב החזירה", וצ"ב למה לא כתב רק "אם החזירה" כמו שכתב בגיטין. ויש לבאר

שהכא נקט שיטה אחרת, והיינו משום ש"שוב החזירה" משמעותו היא שהחזירה אחרי שכבר גירשה, ועוד משמע שקנסו רק אם החזירה, דהיינו ששוב נשאה, וזהו כהצד שכתבנו שלא רצו שתהי' אשתו, אבל לא קנסו שהולד ממנו יהי' ממזר אם הוליד ממנה אחרי שגירשה בלי להחזירה, אלא בזנות.

איברא, יש לפרש את מה שכתב רש"י בגיטין "אם החזירה" להיפך, והיינו שהכוונה בהחזירה אינה שהחזיר אותה אחרי שחזר ממדה"י, אלא שהבבא הזאת קאי על מה שתנן לעיל שהיא צריכה גט מזה ומזה, ועל זה ממשיך התנא לומר שאחרי הגט הולד ממזר אם החזירה אחרי שגירשה, והכא פירט את הדבר יותר ע"י מה שכתב ש"שוב החזירה" ועכ"פ גם לפי הדרך הזה עדיין עומד במקומו שמשמעות לשונו היא שרק אם שוב נשאה, דזה נקרא שהחזירה, אבל לא אם הוליד ממנה בדרך זנות.

(י) ולא זה וזה מטמא לה ולא זה וזה זכאים לא במציאתה ולא במעשה ידי' ולא בהפרת נדרי'.

הנה לכאורה הי' התנא יכול לקצר ולא לומר ב' פעמים "ולא זה וזה", אלא הי' יכול לומר ולא זה וזה מטמא לה ולא זכאין במציאתה וכו'.

וי"ל דהא דקתני בנפרד שאין מטמאין לה הרי זה משום שרבי אליעזר אינו חולק על זה אלא רק על שהראשון אינו זכאי במציאתה ובמעשה ידי' ובהפרת נדרי'.

והנה גם בלא מחלוקתו של ר"א י"ל שהפירדם התנא כי הם מטעמים שונים, כי מה שאין כהן מטמא לה הוא משום שאין כהן מטמא לאשתו פסולה כדאיתא בדף צ' ע"ב, משא"כ מציאתה ומעשה ידי' והפרת נדרי' הם כולם מטעם אחד, דהא דתיקנו לו מציאה הרי זה משום איבה, והפרת נדרי' כדי שלא תתגנה עליו, ואילו הכא אדרבה תתגנה ושתהי' איבה כדי שיסכים לגרשה, וכללו גם מעשה ידי' עם מציאתה והפרת נדרי' כי גם בנוגע למעשי ידי' שייך כעין הטעם הנ"ל, והיינו שלא רצו שתהי' רצוי' לו עקב קבלת מעשי ידי', אלא שבנוגע למעשה ידי' יש טעם יותר יסודי והיינו שבאמת לא מגיע לו מעשה ידי', כי מעשה ידי' הם תחת מזונות, והרי אינו נותן לה מזונות. ועי' בתפארת ישראל על המשנה כאן.

(יא) ולא זה וזה זכאים לא במציאתה ולא במעשה ידי' ולא בהפרת נדרי'.

והנה יש לעיין דלענין פירות ופרקונה חזינן שקנסו אותה את שני הדברים, דקנסו שאינו חייב לפדותה וכמו שהבאנו לעיל, וגם לא החזירו לה את הפירות אע"פ שהם תחת פירקונה, ואילו הכא לענין מעשה ידי' ומזונות לא קנסו את שני הדברים, אלא קנסו רק שאין לה מזונות, אבל לא קנסו שבכל זאת הבעל יקבל את מעשה ידי'.

ואולי י"ל שבפירות ופירקונה יסוד התקנה היתה שהוא מקבל פירות, ותחת זה נתנו לה פירקונה, ולכן אע"פ שקנסו שאינה מקבלת פירקונה אבל בכל זאת

השאירו את יסוד התקנה על מקומו שהוא מקבל פירות, אבל במעשה ידים ומזונות יסוד התקנה הי' שהיא תקבל מזונות, ורק תמורת זה נתנו לו את מעשה ידי' ולכן כשקנסו וביטלו את יסוד התקנה ושללו ממנה מזונות אין כבר סיבה למה הוא יקבל מעשה ידי'. וע"ע בספרי על גיטין בפרק המביא אות שני"ט בענין אם מזונות עיקר או מעשה ידים עיקר.

יב) היתה בת ישראל נפסלה מן הכהונה.

פירש"י משום זונה. והנה לעיל בדף נ"ו ע"ב מבואר בהלשון הראשון של הגמ' שאשת כהן שנאנסה בעלה לוקה עלי' משום טומאה ומשום זונה, ולפי הלשון השני שם רק משום טומאה אבל לא משום זונה. מיהו היכא שזינתה תחת בעלה במזיד הרי היא בודאי אסורה גם משום זונה, והכא כוונת רש"י היא שכיון שרבנן החשיבו אותה כמזידה הרי היא אסורה לכהונה מדרבנן משום זונה.

והנה מה שתנן שהיא נפסלה לכהונת הרי זה כולל גם שהיא אסורה לאכול תרומה, וא"כ מה שכתב רש"י משום זונה הרי זה קאי גם על זה, וזהו כמסקנת הר"י לעיל בדף מ"ד ע"ב בתד"ה הכא נמי וכו' שזונה אסורה לתרומה משום שהוקשה לחללה אשר לפ"ז יוצא שהיא אסורה לתרומה משום השם של זונה.

מיהו בתחילה רצה הר"י לומר שזונה אסורה לתרומה משום הדרשה של ובת כהן כי תהי' לאיש זר היא בתרומת הקדשים לא תאכל, דדרשינן שכיון שנבעלה לאיש

שהוא זר אצלה, כלומר שנבעלה לפסול לה, פסלה מן התרומה. ורש"י בדף ל"ה ע"א בד"ה נפסלו מתרומה דבי נשייהו, ושלפי המסקנא בדף ס"ח הרי זה מהפסוק שכתוב ובת כהן כי תהי' אלמה וגרושה וגו'.

יג) ובת כהן מן התרומה.

פי' אפילו לתרומה דרבנן כדאמרינן בגמ' להלן בדף צ"א ע"א. ויש לעיין אם בת לוי נפסלת למעשר דרבנן.

יד) רבי יוסי אומר כתובתה על נכסי בעלה הראשון. ע"י ברש"ש.

טו) רבי אליעזר אומר הראשון זכאי במציאתה ובמעשה ידי' ובהפרשת נדרי'.

יש לעיין אם השני צריך להחזיר להראשון את מה שזכה הוא מהאשה.

טז) ר' שמעון אומר ביאתה או חליצתה מאחיו של ראשון פוטרת צרתה.

ע"י באות קכ"ה בענין אם רבי שמעון מתיר יבום גם לכתחילה.

יז) ואם ניסת שלא ברשות ב"ד מותרת לחזור לו.

פירש"י וז"ל, דאנוסה היא עכ"ל. לאו דוקא, אלא כוונתו היא שאינה פושעת, אלא שוגגת, וכיון שאינה אנוסה ממש אלא

שוגגת הרי היא חייבת קרבן, וכ"כ להלן בד"ה שלא על פי ב"ד וז"ל, אלא בעדים חייבת קרבן דשוגגת היא עכ"ל. ועי' בערל"ג ולהלן באות ק"ל.

יח) ואם ניסת שלא ברשות ב"ד מותרת לחזור לו.

פירש"י ז"ל, שבאו שני עדים ואמרו מת בעליך וניסת מעצמה שהרי לא היתה צריכה היתר ב"ד עכ"ל, ובגמ' מדייקין מזה שהרישא איירי ברשות ב"ד ובע"א, דאמרינן מדקתני סיפא נשאת שלא ברשות מותרת לחזור לו, שלא ברשות ב"ד אלא בעדים, מכלל דרישא ברשות ב"ד ובע"א. ובאמת מזה שהשתמש התנא בסגנון זה ידעינן במה איירי הסיפא ובמה איירי הרישא, דאי אפשר לומר שהסיפא איירי בניסת מעצמה על פי ע"א, כי אם בכה"ג שיש תרתי לריעותא לא קנסינן, לא הנחת מקום להרישא, וא"כ בע"כ שהסיפא איירי בניסת מעצמה על פי שני עדים, ומעתה אי אפשר לומר שגם הרישא איירי בשני עדים, כי אם איירי שלא ברשות ב"ד הרי זהו הציור של הסיפא, ואי אפשר לומר דאיירי בשני עדים וברשות ב"ד, דהא בכה"ג יש תרתי לטיבותא ואיך קנסינן, דהא בהסיפא מבואר שבשני עדים לא קנסינן אפילו כשניסת שלא ברשות ב"ד, וא"כ בע"כ שהרישא איירי בע"א, ואי אפשר לומר שהרישא איירי בע"א שלא ברשות ב"ד אבל ברשות ב"ד לא קנסינן, דהא משמע שרק הסיפא איירי בלא רשות ב"ד אבל הרישא איירי שפיר ברשות ב"ד, וא"כ צ"ל שהרישא איירי בע"א וברשות ב"ד. מיהו לכאורה הי' התנא יכול למיתני

איפכא, דהיינו שיהי' תני בהרישא ברשות ב"ד אשר אז היינו מדייקים שהסיפא איירי שלא ברשות ב"ד, והיינו יודעים שהרישא לא איירי בב' עדים כי אז הי' יוצא שבב' עדים קנסינן גם כשהי' ברשות ב"ד, וא"כ לא הנחת מקום להסיפא, וא"כ בע"כ צ"ל שהרישא איירי בע"א, ואפילו ברשות ב"ד קנסינן, ומעתה יוצא שהסיפא בע"כ איירי בב' עדים, ואין לומר שרק כשהי' ברשות ב"ד לא קנסינן, דהא משמע שרק הרישא איירי ברשות ב"ד אבל הסיפא איירי שלא ברשות ב"ד.

ולא הי' התנא יכול למיתני בהרישא ע"א אשר אז היינו יודעים שהסיפא איירי בב' עדים, א"נ למיתני בהסיפא ב' עדים אשר אז היינו יודעים שהרישא איירי בע"א, א"נ למיתני בהדיא בהרישא ע"א ובהסיפא ב' עדים, דזה אינו, כי אז הי' אפשר לומר שהכל איירי ברשות ובשני עדים לא קנסינן רק אם הי' ברשות ב"ד, א"נ הי' אפשר לומר שהכל איירי בלא רשות ובע"א קנסינן רק כשהי' בלי רשות ב"ד.

יט) לא ניסת על פי ב"ד תצא וחיבת בקרבן.

ופירש"י ז"ל, שלא על פי ב"ד אלא בעדים חייבת קרבן דשוגגת היא ואין זה אונס להפטר מן הקרבן דאיבעי לה לאמתוני עכ"ל.

הנה לעיל בדף ל"ה ע"ב תנן שאם כינס את היבמה ושוב נמצאת מעוברת מן הראשון חייבים קרבן, ופירשו תוס' דאיירי שכנסה בתוך ג' חדשים וז"ל, דאי לאחר

לחתוך הדבר על פי שנים עדים ואף על פי שאין אנו יודעין אם העידו אמת אם שקר עכ"ל.

ועכ"פ לפי תוס' צ"ע כמו שהערנו למה התם אמרינן שחשיב אונס כי לא אמרינן שהו"ל להמתין ואילו הכא שפיר חייבים קרבן, וי"ל כהחילוק הנ"ל שכתבנו, והיינו שי"ל שתוס' סוברים שהתם יש להם לסמוך יותר כי רואים שלא הוכר עוברת, אבל הכא לא הי' להם לסמוך רק על עדים בזמן שאין להם עצמם שום סימן או הוכחה.

(כ) ניסת על פי ב"ד תצא ופטורה מן הקרבן, לא ניסת על פי ב"ד תצא וחייבת בקרבן.

ומבואר ברש"י שניסת על פי ב"ד היינו על פי ע"א, ופטורה משום שיחיד התולה בב"ד פטור מקרבן, ושלא על פי ב"ד איירי כשניסת על פי שני עדים. מיהו צ"ע למה שינה התנא את לשונו, דלעיל תנן לשון של ניסת שלא ברשות, כלומר והרישא איירי ברשות ב"ד, ואילו הכא תנן לשון של על פי ושלא על פי.

וי"ל דהכא גם מה שתנן של על פי ב"ד פטורה איירי כשיש לה שני עדים, ואע"פ שבכה"ג אינה צריכה רשות ב"ד, אבל איירי שבכל זאת שאלה את ב"ד וניסת על פיהם, ולכן לא קתני ברשות ב"ד כי באמת אינה צריכה את רשותם, רק שהודיעו לה את ההלכה שהיא יכולה להנשא גם בלי רשותם, וזה נקרא על פי ב"ד, ונאמר שגם בכה"ג יש את הפטור של יחיד התולה

ג' אמאי חייב קרבן, כיון דרוב נשים עוברין ניכר לשליש, וזו הואיל ולא הוכר עוברת מאי הוה לי' למיעבד עכ"ל, הרי דס"ל לתוס' שלא הי' לה להמתין אפילו התם שיש להמתנה קצבה, דהיינו עוד חודש או שנים, או תשעה חדשים אם נאמר שיש מיעוט שאין עוברת ניכר כלל עד הלידה, וא"כ כ"ש הכא דכיון שאין לדבר קצבה מאי הוה לה למיעבד, וכי תמתין לעולם. ובאמת צ"ע על רש"י דאיך אפשר לומר שהי' לה להמתין הלא אין להמתנה סוף. מיהו בדף צ"א ע"א - ע"ב מבואר שיש צד לומר שגם בשני עדים שמת בעלה הו"ל לאמתוני, ולא אמרינן מאי הוה לה למיעבד.

ולפי רש"י לכאורה צ"ל שלעיל בדף ל"ה איירי אפילו לאחר ג' חדשים, כי גם שם הו"ל לאמתוני, אם לא שנאמר שרש"י יסבור שרק בעדים י"ל שלא היתה צריכה למהר כיון שהיא עצמה אינה רואה שום סימן או הוכחה שמת, משא"כ התם היבמה עצמו רואה שלא הוכר עוברת. מיהו אם אפשר לה לסמוך שם על הרוב, למה לא לסמוך על שני עדים אשר גם בזה יש רוב, דהיינו שרוב פעמים עדים אינם משקרים ואינם טועים. ברם אולי י"ל שרוב זה שאינם משקרים הוא רוב התלוי במנהג בני אדם ולא מהני. ועוד דעי' ברמב"ם בפ"ח מהל' יסודי התורה ה"ב שכתב שבלי הגזירת הכתוב ששני עדים נאמנים לא היינו מאמינים להם מסברא. ברם גם לפי הרמב"ם י"ל שאתי קרא וקמ"ל הסברא רק שבלי הגזירת הכתוב לא היינו בעצמינו סומכים על הסברא, וז"ל הרמב"ם שם, כמו שצונו

בב"ד אע"פ שלא היתה צריכה לשאול מב"ד. מיהו זה אינו כי אם על פי ב"ד איירי שיש שני עדים א"כ למה תנן שתצא.

כא) אלמא עד אחד מהימן מנא לך.

הנה ברש"י להלן בדף פ"ח ע"א בד"ה אי נימא מבואר שהוא סובר שבההוה אמינא, לפני דברי רבי זירא בסוף הסוגיא שטעמא דמהני הוא משום חומר שהחמרת עלי' בסופה וכו', סברנו שע"א נאמן מהתורה גם בעדות אשה. ומחפשים מקור גם לדבר זה.

וכתב הרשב"א להלן בדף פ"ח ע"א שכן משמע מלשון הגמ' להלן שאמרה אלא סברא היא מידי דהוה אחתיכה ספק של חלב ספק של שומן דמשמע שאנחנו איירינן בעדות אשה ולא באם ע"א נאמן באיסורין, כי אם איירינן רק באם ע"א נאמן באיסורין הי' צ"ל אלא מחתיכה ספק חלב ספק שומן.

ועוד כתב שכן משמע מהקושיא של מי דמי התם לא איתחזק איסורא הכא איתחזק איסורא דאשת איש ואין דבר שבערוה פחות משנים. ובאמת כן משמע בין אם מפרשים שכוונת הגמ' היא להקשות ב' קושיות (דהיינו אם גרסינן ועוד דאין דבר שבערוה פחות משנים, וכן י"ל גם אם גורסים ואין דבר שבערוה, דגם לפ"ז יש לפרש שהן ב' קושיות), חדא איך ע"א נאמן בעדות אשה הלא גם באיסורין י"ל שאין ע"א נאמן נגד חזקה, ועוד דאפילו אם ע"א נאמן באיסורין גם נגד חזקה אבל הכא הוי דבר שבערוה. ובין אם סוברים

שהכל הוא קושיא אחת (דהיינו אם גרסינן הכא דאיתחזק איסורא דאשת איש הוה דבר שבערוה ואין דבר שבערוה פחות משנים, וכן י"ל גם אם גורסים ואין דבר שבערוה פחות משנים דגם לפ"ז י"ל שחד קושיא היא), דגם לפ"ז יוצא כהנ"ל, כי הקושיא היא שיתכן שגם באיסורים אינו נאמן נגד חזקה, וא"כ כ"ש כאן שיש תרתי לריעותא, דהיינו גם חזקה וגם דבר שבערוה.

והרשב"א עצמו שם, וכן כאן בדף פ"ז ע"ב בד"ה הא אישתיק וכו', ובד"ה ואי קשיא לך וכו', מפרש דלא כרש"י אלא שזה תמיד ידענו שעדות אשה מהני רק מדרבנן, רק שסברנו שרבנן היו מקילים רק אם מצינו שבשאר איסורים שאינם דבר שבערוה ע"א נאמן מהתורה, וקושיית הגמ' להלן היא קושיא אחת, והיינו דכיון שהכא יש תרתי לריעותא דהיינו שגם איתחזק וגם דבר שבערוה א"א להקל אם בעלמא בדבר שאינו דבר שבערוה אין ע"א נאמן נגד איתחזק כי לא מקילים ב' קולות, אבל לפי דרכו א"א לפרש שהן ב' קושיות, כי מכל דבר לחוד אין קושיא, כי אע"פ שע"א אינו נאמן באיסורין נגד חזקה אבל הכא משום עיגונא הקילו, וכן אע"פ שע"א אינו נאמן בדבר שבערוה אבל הכא משום עיגונא הקילו, ורק משום שהכא קיימות שתי הריעותות גם יחד יש להקשות שעד כדי כך לא היו מקילים.

כב) אילימא דאתו תרי ולא קא מכחיש להו.

צ"ע שלפ"ז הי' צ"ל בהברייתא אע"פ

שאינו מכחישם בלשון רבים, ולא אינו מכחישו בלשון יחיד.

עוד יש להעיר דלפ"ז יוצא שהרישא של הברייטא דתניא שאם מכחיש להו אינו חייב הרי זה רק דברי רבנן שהרי רבי מאיר מחייב. מיהו אין בזה שום קושי, כי רק בנוגע להמשנה בכריתות שהביאה הגמרא ביאר רש"י שמכיון שרבי מאיר ורבנן פליגי בהסיפא בנוגע לשנים אמרו לו אכלת חלב מכלל שהרישא של המשנה דאיירי בע"א הרי הוא דברי הכל הוא, אבל בודאי שברייטא או משנה בעלמא שלא הוזכרו בו מאן דאומרים י"ל שהם דברי רבנן או דברי תנא אחד בלבד וכמו שמצינו בהמון מקומות.

כג) תלמוד לומר או הודע אליו מ"מ.

הריטב"א פ"י מדלא כתוב או ידע. והרש"ש כתב ש"או" ריבויא הוא.

כד) אלא לאו חד וכי לא קא מכחיש לי' מהימן ש"מ ע"א נאמן.

פ"י כי ס"ד דאיירי אפילו כשא"א לומר שתיקה כהודאה, דהיינו היכא שאינו שותק אלא אומר איני יודע.

כה) רש"י ד"ה הא אישתיק מהימן.

וז"ל, ולא אמרינן חולין לעזרה קא מייתי עכ"ל. הנה הכא הזכיר רק את האיטור של הבאה דהיינו הקרבה, אבל

להלן בד"ה וכי לא מכחיש לי' מהימן הזכיר את האיטור אכילה של חולין בעזרה, וצ"ע.

כו) ושתיקה כהודאה דמיא.

לפ"ז צ"ל שהפסוק קמ"ל סברא זו. ולפי פירושם של תוס' להלן בדף פ"ח ע"א בד"ה דשתיקה וכו' קל יותר לומר כן.

דף פ"ח ע"א

כז) והא תרי בעלמא דאע"ג דקא מכחיש להו אינהו מהימני וקא פטרי רבנן, אלא לאו משום דאישתיק ושתיקה כהודאה דמיא.

הנה לכאורה אין זה מובן, דשאני התם בתרי שכיון שמכחיש אמרינן מה אם ירצה לומר מזיד הייתי, אבל אם הי' שותק היו הם נאמנים, וא"כ אולי גם חד נאמן ולא משום ששתיקה כהודאה דמיא, וכן הקשו תוס'.

ואם היינו יכולים לומר שמה שאמרו חכמים מה אם ירצה לומר מזיד הייתי אין זה עיקר טעמם, אלא קושיא על רבי מאיר, אבל הם סוברים שגם בלי זה אין העדים מועילים בגלל הדרשה של ולא שיודיעוהו אחרים, אז הי' אפשר לפרש שאם שנים אינם מביאים אותו לידי קרבן כל שכן עד אחד, וא"כ בע"כ שזה משום שתיקה כהודאה דמיא, וכפי' זה מבואר ברמב"ן כאן.

כח) המחלוקת בין רבי מאיר ורבנן.

א. המשנה והברייתא במס' כריתות.
הנה בהמשנה בכריתות דף י"א ע"ב תנן שאם שנים אומרים אכלת חלב והוא אומר לא אכלתי רבי מאיר מחייב ורבנן פוטרים משום "מה אם ירצה לומר מזיד הייתי". מיהו בהברייתא שם (וכן ביבמות כאן) איתא שהיכא שע"א אומר אכלת חלב והוא מכחיש הרי הוא פטור משום דכתיב והודע אליו ולא שיודיעהו אחרים, ובאמת סגי בהטעם של מה אם ירצה לומר מזיד הייתי גם כשהוא מכחיש ע"א, רק שצריכים הודע אליו כדי לפטור גם כשהוא אומר איני יודע וכמו שנבאר.

ב. הדרך שסברת רבנן היא שנאמן

* והנה בדבריו אלו נקט הרמב"ן שהטעם למה אין ממשכנין אותו הרי זה כי הוי מילתא דנפשי' ואין לנו להתערב, אלא אם ירצה יתכפר ואם לא ירצה א"כ אין זה עסקינו אם ישאר בלי כפרה וז"ל, דכיון דמילתא דנפשי' היא, וחייבי חטאות ואשמות אין ממשכנין אותו, מה יש לב"ד עליו, אם ירצה להתכפר יביא קרבן ויתכפר, ואי לאו לא יתכפר עכ"ל. וכדברים אלו כתב גם בב"מ.
מיהו ברש"י בערכין דף כ"א ע"א על המשנה שאין ממשכנין אותן מבואר שהטעם הוא כי אנו בטוחים שיביא מעצמו ולא ישהה את הדבר כי הוא בודאי רוצה את הכפרה. ולפ"ז אין זה ענין לכאן שהוא אומר בפירוש נגד עדים, כי לפי רש"י אם בצירורים אלו אינו נאמן א"כ שפיר ה' לנו להתערב, וא"כ בע"כ צ"ל שהטעם הוא משום שהוא נאמן באמת וכמו שהבאנו שפירש"י בסוגיין.

ולפי טעמו של הרמב"ן הדין נותן שאפילו אם הוא אומר בפירוש שלא יביא חטאתו, או שכבר עברו ג' רגלים, גם בהני גוונין אין ממשכנין, משא"כ לפי רש"י הרי בהני גוונין שפיר רואים שהוא משהה את הדבר. ונביא את דעות הראשונים בצירורים אלו.

אדם על עצמו יותר ממאה איש.

והנה בכריתות דף י"ב ע"א איתא בגמ' ב' לשונות בענין מה הוא טעמם של רבנן, דדרך אחד הוא משום שנאמן אדם על עצמו יותר ממאה איש, ופירש"י שם שהטעם למה הוא נאמן הרי זה כי בודאי אם אכל לא ה' משקר אלא ה' מביא ברצון קרבן כדי להתרצות לפני קונו.

מיהו הרמב"ן בסוגיין, וכן בב"מ דף ג' ע"ב, כתב שאין הכוונה שיש לו ממש נאמנות, אלא הכוונה היא שנוהגים עמו כאילו הוא נאמן אפילו נגד מאה איש, כי הוי מילתא דנפשי', ואם הוא אומר שפטור אין לנו להתערב, כמו שמצינו שאין ממשכנין אותו*).

ועוד אפשר לפרש שהטעם הוא משום

והנה הגרש"ש בב"ק סי' ג' הוכיח מדברי הרמב"ן במכות דף ב' שאם כופרא הוא כפרה גם היכא שאמר שאינו מביא אין ממשכנין. מיהו יש כמה ראשונים שחולקים על זה, וס"ל שאם ב"ד רואים שאינו רוצה לשלם כופר הרי הם שפיר ממשכנין על הכופר אע"פ שכופרא כפרה הוא, וכן סוברים תוס' בב"ק דף מ' ע"א בד"ה חייבי וכו' וכמו שביאר הרשב"א שם את דבריהם, וכן היא דעת הרמב"ם בפ"י מהל' נ"מ ה"ד כמש"כ המ"מ שם ועיי"ש בלח"מ. ובספר ברכת שמואל על ב"ק בסי' ל' סק"ג כתב שבאמת גם הרמב"ן במכות סובר כן.

וע"ע במלחמות בב"ק בריש פרק דו"ה בסוף ד"ה ועוד אנן וכו' שהביא סוברים שגם בחטאת ואשם כופין לאחר ג' רגלים והסכים הרמב"ן עמהם. וגם תוס' בר"ה דף ו' ע"א בד"ה יקריב כתבו שממשכנין לאחר ג' רגלים. ועי' גם בתוס' בסוגיין בד"ה ר"מ דמבואר דס"ל שאם הוא אומר שאינו רוצה להביא, אז גם בחטאת ממשכנין, אבל בכריתות דף י"ב ע"א בד"ה או וכו' כתבו שגם בכה"ג אין ממשכנין, אבל היכא שאינו רוצה להביא כי הוא סובר שהוא פטור שפיר ממשכנין.

הגזיה"כ הנ"ל שיש תנאי של "והודע אליו" דבעינן שהוא עצמו יסבור שהוא חייב, וכיון שהוא אומר שלא אכל, מאמינים לו שאינו מתכוין לשקר אלא שהוא עצמו סבור שלא אכל כיון שאין עדים כנגדו בנוגע למה הוא עצמו חושב, ולכן אין כאן והודע אליו והרי הוא פטור גם בעינינו בתורת ודאי.

ולפי הדרך הנ"ל השלישי יש לפרש את כוונת הדרך של נאמן אדם על עצמו יותר ממאה איש בב' דרכים, א', שהוא נאמן שהוא עצמו סבור שלא אכל, אלא שלפ"ז צ"ע מה הוא הסיוע של יותר ממאה איש, דהא אין כאן עדים בנוגע למה הוא עצמו חושב, ב', יש לפרש כהרמב"ן שנוהגים עמו כאילו הי' נאמן יותר ממאה איש.

ג. הדרך שטעמם של רבנן הוא משום מיגו ושגם מתרצינן דיבורו.

והדרך השני של הגמ' בכריתות שם הוא שטעמם של רבנן הוא משום מיגו דאי בעי אמר מזיד הייתי, ולהלן בכריתות שם אמרינן שיש בזה תופעה של מתרץ דיבורו, ופירש"י בכריתות שם שהמיגו הוא שהי' יכול עכשיו לתרץ את דיבורו ולומר שמה שאמר קודם לא אכלתי פירושו הוא לא אכלתי שוגג אלא מזיד, וי"ל דהא דלא נקט מיגו שבמקום לומר בתחילה לא אכלתי הי' יכול לומר אכלתי מזיד, הרי זה משום שהוא סובר שכדי להיות נאמן נגד עדים צריך מיגו שבידו לעשות גם עכשיו, וצריך בירור. ועוד דאם הכוונה היא שהי' יכול בתחילה לומר שאכל במזיד אין כאן תופעה של מתרץ דיבורו.

ד. כוונת רש"י בב"מ שהזכיר מיגו, וגם את הדרשה של והודע.

ברם בב"מ כתב רש"י שיש לו מיגו שבמקום לומר בתחילה לא אכלתי הי' יכול לומר אכלתי מזיד. מיהו כבר הערנו שלפ"ז לא מובן איך יש כאן תופעה של מתרץ דיבורו.

וי"ל שאין כוונת רש"י בב"מ להדרך השני בכריתות שם שטעמייהו דרבנן הוא שנאמן נגד עדים משום מיגו, אלא כוונתו היא להדרך הראשון של אדם נאמן על עצמו יותר ממאה איש, ואזיל כהדרך שכתבנו שצריכים שהוא עצמו מאמין שהוא חייב והרי הוא נאמן לומר שהוא עצמו מאמין שאינו חייב, וזהו כוונת הדרך הראשון שם, ועל זה כתב רש"י שהטעם למה הוא נאמן לומר שהוא עצמו מאמין שלא אכל הרי זה כי יש לו מיגו ואין כנגדו עדים בנוגע למה שהוא אומר שהוא עצמו מאמין שלא אכל (מיהו צ"ע על זה, למה צריכים מיגו כדי להאמינו שהוא עצמו מאמין שלא אכל, ולמה אינו נאמן גם בלא מיגו כיון שאין מי שמכחיש אותו).

והנה רש"י בב"מ הביא גם את הדרשה של והודע אליו. וי"ל דהיינו משום שמהדרשה ילפינן את הדין הנ"ל שצריכים שהוא עצמו יסבור שאכל.

גם י"ל כהנ"ל שרש"י אזיל כהדרך הראשון שנאמן אדם על עצמו יותר ממאה איש, וס"ל שלפי הדרך הראשון הרי הוא נאמן באמת שהעדים משקרים משום שיש לו מיגו ומהני משום שקמ"ל הפסוק שהכא שפיר מהני מיגו במקום עדים.

ה. דברי תוס' בכריתות על הטעם של מיגו.

ותוס' בכריתות שם, וכן בב"מ, הקשו על הדרך השני שם דהא מיגו במקום עדים לא מהני (והוסיפו הראשונים שאפילו מיגו שבידו לעשות עכשיו לא מהני במקום עדים). מיהו י"ל שקמ"ל הפסוק של והודע אליו שמיגו (שבידו לעשות עכשיו ע"י שיתרץ את דיבורו) במקום עדים שפיר מהני הכא וכמו שכתבנו לעיל בסמוך לפי רש"י כאן.

ותוס' בכריתות, וכן המרדכי בב"מ שם, הקשו עוד שאין כאן מיגו כי אולי אינו רוצה לומר שעבר במזיד. מיהו אם מיגו מהני מדין זכות טענה ולא מדין ראי' א"כ לא איכפת לן בזה שלא רצה לומר את הטענה השני' כמו שלא איכפת לן בזה במיגו דהעזה וכמו שכתב הקו"ש בחלק ב' בסי' בג' אות כ"ב - כ"ג, וכן בב"ב אות כ"ז.

ומפרשים תוס' שכוונת הדרך של מיגו היא שבאמת אנחנו מעצמינו מפרשים את דיבורו ואומרים שהוא נתכוין לומר לא אכלתי שוגג אלא מזיד, ואין הכוונה בכריתות שם למה שנקרא תמיד בשם "מיגו", אלא הכוונה היא שמיגו שהי' הוא עצמו נאמן לא אכלתי שוגג אלא מזיד מש"ה כשאמר שלא אכל מתרצים את דיבורו שכך נתכוין.

מיהו אכתי יש להעיר על רש"י, כי רש"י כתב כאן את הדרך שהכוונה היא למיגו רגיל ובכל זאת כתב לשון של "מה לו לשקר" דהיינו לשון של בירור, וא"כ אכתי קשה עליו קושיית תוס' שאולי אינו רוצה לומר שעבר במזיד.

ו. דברי הרשב"א בביאור המיגו ומתריצין דיבורו.

והרשב"א בב"מ פי' שהטעם למה מתרצים את דיבורו הוא משום שיש לו הכח של מיגו דאי בעי אמר לא אכלתי שוגג אלא מזיד, דכיון שיש לו את הראי' הנ"ל של מיגו, אע"פ שלא מהני לענין מה שהוא אומר לא אכלתי משום שהוא במקום עדים, אבל הרי זה גורם לנו לתרץ את דיבורו, וצ"ב.

ז. דברי תוס' בב"מ בביאור מה שאמרו חכמים מה אם ירצה לומר מזיד הייתי.

והנה תוס' בב"מ כתבו שאם נאמר שטעמם של רבנן הוא משום שנאמן אדם על עצמו יותר ממאה איש א"כ צ"ל שמה שאמרו רבנן מה אם ירצה לומר מזיד הייתי הרי זה לדבריו דרבי מאיר. והריטב"א כתב לפרש שהטעם למה האמינה אותו התורה יותר ממאה איש הרי זה כי היתה לו הברירה לומר מזיד הייתי, אבל אין הכוונה להכח של מיגו, אלא מכיון שהי' יכול לומר מזיד הייתי לכן האמינה לו התורה, וצ"ע.

ח. בענין שמאחר שיש סברות לדברי חכמים למה צריכים את הדרשה של והודע.

ולפי כל הנ"ל יוצא כך, שלפי הדרך של נאמן אדם על עצמו וכו' הא דצריכים את הדרשה של והודע אליו ולא שיודיעוהו אחרים הרי זה כדי להשמיענו נאמנות זו, כי מעצמינו לא היינו אומרים את הסברות

דבעינן והודע אליו, לכאורה גם היכא שיש שני עדים והוא אומר איני יודע חסר בזה והודע אליו כיון שהוא אומר שאינו יודע. מיהו הרמב"ן בסוגיין כתב שבכה"ג הרי זה נחשב שהוא עצמו מודה לדבריהם, וא"כ הרי זה שפיר נחשב והודע אליו ויהי' חייב, וכן לפי דברי הרמב"ן שאין ב"ד מתערבין במילי דנפשי', ב"ד צריכים להודיעו שהוא עצמו חייב להביא כי דעתו בטילה לגבי העדים, ולאחר שב"ד מודיעים לו הרי זה כבר מילתא דנפשי'. ולהלן באות ל"ג נבאר דבר זה יותר ונביא שיש אומרים שהוא פטור באמת.

כט) עוד בענין טעמם של רבנן דר"מ.

הנה כבר הבאנו בהאות הקודמת שהגמ' בכריתות חקרה אם טעמם של רבנן הוא משום שאדם נאמן על עצמו יותר ממאה איש, או האם טעמם הוא משום מיגו כמו שפירש"י א"נ משום שמתרצים דיבורו כמו שפירשו תוס', וגם הבאנו שביארו תוס' בב"מ שלפי הצד שטעמם הוא משום שנאמן אדם על עצמו יותר ממאה איש הא דאמרו לו לרבי מאיר מה אם ירצה לומר מזיד הייתי הרי זה לדבריו דרבי מאיר, אבל אין זה טעמא דנפשייהו. ונראה שהסיבה לצדד שטעמם הוא משום שאדם נאמן על עצמו וכו', ולא ללמוד כהפשטות שמה שאמרו מה אם ירצה לומר מזיד הייתי הרי זה טעמא דנפשייהו, הרי זה משום שאע"פ שבהמשנה איתא שאמרו לו לר"מ מה אם ירצה לומר מזיד הייתי, אבל הרי יש גם את הברייתא דתניא והודע אליו

של רש"י והרמב"ן והריטב"א. ולפי הדרך השלישי שכתבנו בביאור נאמן אדם על עצמו יותר ממאה איש צריכים את הפסוק כדי להשמיענו שהוא עצמו צריך להאמין שהוא חייב. ולפי הדרך של מיגו א"כ לפי רש"י שמפרש מיגו כמו בכל מקום א"כ י"ל שצריכים את הפסוק כדי לומר שהכא מהני מיגו במקום עדים וכמו שכתבנו כבר. ולפי רש"י בכריתות שם אתי לאשמועינן שמיגו של בידו לעשות עכשיו מהני נגד עדים. ולפי תוס' י"ל שצריכים את הפסוק כדי לומר שמתרצינן דיבורו אע"פ שזה דבר רחוק קצת לומר שכך נתכוין, ומכ"ש שצריכים פסוק לפי הרשב"א.

ועוד י"ל כמו שכתבנו שצריכים את הפסוק כדי להשמיענו שיש תנאי חדש של והודע אליו, ושלכן אם עד אחד אומר אכלת והוא אומר איני יודע הרי הוא פטור.

ט. בענין היכא ששנים אומרים שאכל חלב והוא אומר שאינו יודע.

והנה תוס' בכריתות דף י"א ע"ב בד"ה אלא וכו' סוברים שהיכא ששנים אומרים אכלת חלב והוא אומר איני יודע פשיטא שהוא חייב גם לפי רבנן. ובאמת אם טעמם של רבנן הוא משום מתרצינן דיבורו או משום מיגו א"כ היכא שאומר איני יודע לא שייך לומר טעמים אלו. וכן אם טעמם הוא כהדרך הראשון של נאמן אדם על עצמו יותר ממאה איש, דהיינו שהוא ממש נאמן וכדברי רש"י בכריתות, א"כ היכא שהוא אומר איני יודע לא שייך לומר שהוא נאמן, אלא הרי הוא שפיר מתחייב על פי העדים. אבל אם הכוונה היא משום

ל) היכא שנים אומרים אכלת והוא אומר איני יודע.

הנה היכא שב' עדים אומרים אכלת והוא אומר איני יודע, לפי רבי מאיר הרי הוא בודאי חייב, וכן לפי רבנן י"ל שהוא חייב בגלל הנאמנות של שנים, א"נ בגלל שהוא עצמו חייב להודות ולקבל את העדים. וכן סוברת הגמ' בהס"ד כאן (שאמרה "הא קרא למה לי" בתמי") שהוא חייב. ותוס' בב"מ, וכן תוס' בכריתות סוף דף י"א, סוברים שהוא חייב. וכן סובר הרמב"ן בסוגיין שהוא חייב, וביאר כי בכה"ג גם הוא צריך להודות להעדים. מיהו מפשטות דברי הרמב"ן בב"מ נראה שהוא פטור. וכן סובר הריטב"א בשם יש שתירצו שהוא פטור, אבל הריטב"א עצמו סובר שהוא חייב. והמהרש"א בקידושין דף ס"ה סובר שהוא פטור.

ולפי הפוסקים צ"ל שמאי דנקטה הגמ' כאן שהוא חייב הרי זה כי רק אח"כ בה"תדע" הגיעה הגמ' להסבירא של "מילתא דנפשיי", וכמו שנביא להלן באות ל"ג מהרמב"ן, אשר לפ"ז י"ל שכיון שהוא אומר איני יודע הרי הוא פטור.

והנה ממה שנקטו את המחלוקת בין רבי מאיר ורבנן בציוור שהוא אומר לא אכלתי אי אפשר להוכיח שאם אמר איני יודע גם רבנן מחייבים, כי י"ל שלרבותא דרבי מאיר נקטו כן, אבל רבנן פוטרים גם באיני יודע.

לא) היכא שע"א אומר אכלת והוא אומר איני יודע.

הנה היכא שע"א אומר אכלת והוא

ולא שיודיעוהו אחרים דמזה משמע שיש גזירת הכתוב שהוא נאמן יותר ממאה איש כי ס"ל להלשון הראשון שבשביל לומר מיגו או מתרץ דיבורו לא בעינן קרא.

ולפי הצד ש"מה אם ירצה לומר מזיד הייתי" הרי זה באמת טעמא דנפשייהו לכאורה צ"ל שהברייתא היא תנא אחר ולא רבנן דרבי מאיר.

מיהו לפ"ז יוצא שא"א לומר גם יחד את הטעם של ולא שיודיעוהו אחרים וכן את הטעם של מיגו ומתרץ דיבורו, ואילו רש"י בב"מ על מה שאמר הש"ס שעדים אין מחייבים אותו קרבן פי' דהיינו משום ולא שיודיעוהו אחרים, ואילו בפירושו על רבנן דר"מ פי' שטעמם הוא משום מיגו, ואילו מרהיטת הסוגיא משמע שהכוונה במאי דאמרינן שעדים אין מחייבים אותו קרבן היא לדעת רבנן דרבי מאיר שהביאו בההמשך.

וצ"ל כמו שכתבנו בהאות הקודמת שהפסוק בא לומר שהכא מהני המיגו אע"פ שהוא במקום עדים. ולפי תוס' קמ"ל הדרשה שצריכים לתרץ את דיבורו אע"פ שהוא דבר רחוק.

ולפי הדרך שכתבנו בהאות הקודמת שכוונת רש"י בב"מ במיגו היא להדרך של נאמן על עצמו ושרש"י מפרש שהכוונה היא שנאמן על עצמו שהוא עצמו מאמין שלא אכל כי יש לו מיגו א"כ י"ל שקמ"ל הפסוק שיש תנאי שהוא עצמו צריך לסבור שהוא חייב.

וכבר ביארנו רוב האמור כאן גם בהאות הקודמת בסדר שונה.

אומר איני יודע, עי' בהסוגיא כאן דהס"ד סוברת שאם ע"א מהימן הרי הוא חייב, והמסקנא סוברת שי"ל שהוא פטור ושרק אם הוא שותק הרי הוא חייב משום ששתיקה כהודאה דמיא, והבינו תוס' בב"מ דהיינו משום שע"א לא מהימן, דהכל תלוי במהימן או לא מהימן.

מיהו הרמב"ן כאן, וכן בב"מ שם, כתב שאפילו אם עד אחד מהימן אבל אכתי יכול להיות שאין מחייבים אותו בהציור הנ"ל כי הוי מילתא דנפשי' ואין אנו מתערבים בזה. מיהו צ"ע דא"כ למה מהני שתיקה כהודאה הלא גם בזה נימא שאין מתערבים דוגמת אין ממשכנין אותו (ועי' בזה בההערה על אות כ"ח).

ואם נאמר שנתחדש כאן תנאי מסוים של והודע אליו שצריכים שהוא עצמו יסבור שהוא חייב וכמו שהבאנו כבר, א"כ לפ"ז הרי הוא פטור.

ועיין עוד בתוס' בכריתות שסוברים שבהציור הנ"ל שע"א אומר אכלת והוא אומר איני יודע הרי הוא פטור. וגם תוס' בקידושין דף ס"ה ע"ב בדעת אביי שם סוברים שפטור.

ולהלן באות ל"ד נביא את דברי הרמב"ן שסובר שלפי רבי מאיר ע"א אומר אכלת והוא אומר איני יודע שפיר מחייב.

לב) היכא שעד אחד אומר אכלת והוא שותק.

הנה בגמ' כאן מבואר שהיכא שע"א אומר אכלת והוא שותק, אמרינן שתיקה כהודאה דמיא והרי הוא חייב.

וכתבו תוס' כאן בד"ה דשתיקה וכו'

שהוא חייב כי נקטינן שהוא מאמין להע"א כי יש לו רגלים לדבר לחשוב שבאמת אכל.

מיהו הר"ן בקידושין דף ס"ה ע"ב כתב שאם הוא שותק הרי הוא חייב אפילו אם בלבו אינו יודע, דכיון שהדבר נראה לעינים כאילו הוא מודה הרי הוא חייב להביא קרבן עיי"ש.

והנה לכאורה מדברי הר"ן יוצא שאין תנאי של והודע אליו כי בכה"ג הרי לא הודע אליו שהרי הוא יודע בלבו שאינו יודע. מיהו אולי סגי בנראה לעינים שהודע לו.

לג) ביאורים שונים בה"תדע" במס' יבמות כאן - דברי הרמב"ן על זה.

הנה בגמ' כאן מספקינן האם ע"א נאמן לחייב אדם בחטאת כשהוא עצמו אינו מכחיש או האם אינו נאמן, ומייטינן את הברייתא הנ"ל שהבאנו לעיל, ואמרינן שאי אפשר לומר שאירי באופן ששני עדים מחייבים אותו כי בכה"ג לא צריכים ילפותא לומר שאם אינו מכחיש הרי הוא חייב, וא"כ בע"כ צ"ל דאיירי בע"א ושכלל זאת אם אינו מכחיש הרי הוא חייב. ודחינן שאולי כשהוא אומר איני יודע הרי הוא פטור, וגם זה הוא בכלל הרישא של ולא שיודיעהו אחרים, רק שכוונת הסיפא היא להיכא שהוא שותק דאז אמרינן ששתיקה כהודאה דמיא. ושוב אמרינן תדע שזה משום שתיקה כהודאה שהרי אם שנים אומרים אכלת והוא מכחיש הרי הוא פטור, וא"כ הדין נותן שיהי' פטור גם היכא

שע"א אומר אכלת והוא אומר איני יודע, ורק בשותק הרי הוא חייב משום ששתיקה כהודאה דמיא.

ולכאורה אין זה מובן, דאיך חזינן מזה שעדים אינם מחייבים כשהוא מכחיש שה"ה שע"א אינו מחייב היכא שהוא אינו מכחיש את העד אלא אומר איני יודע.

ויש לבאר שאין הכוונה בה'תדע' להיכא שהוא מכחיש את העדים להדיא, אלא הכוונה היא להיכא שהוא אומר איני יודע, דגם לזה קרי הש"ס מכחיש כיון שאינו מודה להם, והכוונה היא לומר תדע, שהרי רבנן פוטרים כששנים מחייבים והוא אומר איני יודע, וי"ל שהטעם הוא משום שצריכים שיהי' אצלו מצב של והודע אליו, וא"כ כ"ש כשרק עד אחד מחייב והוא אומר איני יודע, וא"כ בע"כ צ"ל שבשותק הטעם הוא משום ששתיקה כהודאה דמיא.

מיהו הרמב"ן כאן הבין שמכחיש הוא כפשוטו, אבל באומר איני יודע הרי הוא שפיר חייב על פי שני עדים. ולדידי' הדרה קושיא לדוכתה מה היא הראי' מהציוור של ב' עדים כשהוא מכחיש להציוור של ע"א כשהוא אומר איני יודע, דאולי כשהוא אומר איני יודע הרי אנו סומכים על הע"א כמו שעושים כששני עדים מחייבים והוא אומר איני יודע.

ויש ליישב, דהנה כשהסביר הרמב"ן כאן את ה'תדע' כתב שהטעם למה רבנן מחייבים היכא ששנים מחייבים אותו והוא אומר איני יודע הרי זה כי בכה"ג הרי זה נקרא באמת שגם הוא יודע, וכוונת הרמב"ן היא כי גם הוא חייב לקבל את דברי העדים, דכמו שמיקרי שהדבר הוברר לב"ד הה"נ שצריך מעתה להיות מבורר גם

לו, וטעם זה לא שייך היכא שרק עד אחד אומר אכלת והוא אומר איני יודע, ואינו חייב אלא בשותק משום ששתיקה היא כהודאה. ומעתה לפ"ז אתי שפיר דברי ה'תדע', דכוונת ה'תדע' היא כך, דהנה כבר ביארנו לעיל שלפי הדרך במס' כריתות שהיכא ששנים אומרים אכלת והוא אומר לא אכלתי רבנן פוטרים משום שאדם נאמן על עצמו יותר ממאה איש, הכוונה בזה היא שהוא פטור משום שצריכים שיהי' אצלו מצב של והודע אליו והרי הוא מכחיש, וא"כ ה"ה להיכא שיש ע"א והוא עצמו אומר איני יודע דגם בכה"ג אין אצלו מצב של והודע אליו, וא"כ בע"כ צ"ל דשאני שותק משום ששתיקה כהודאה דמיא ושפיר יש כאן מצב של והודע אליו, אבל בכל זאת כשיש שני עדים והוא עצמו אומר איני יודע הרי הוא שפיר חייב, כי הרי זה שפיר נקרא שיש אצלו מצב של והודע אליו וכמו שביאר הרמב"ן.

[והנה הרמב"ן לעיל כאן כתב שהטעם למה בשנים אומרים אכלת חלב והוא אומר לא אכלתי הרי הוא פטור הרי זה כי הוי מילתא דנפשי' ואין אנו מתערבים בזה, וא"כ לפ"ז יש לבאר שהכוונה של ה'תדע' היא שלפ"ז הה"נ להיכא שע"א אומר אכלת והוא אומר איני יודע, וא"כ בע"כ צ"ל שבשתק הטעם הוא משום שתיקה כהודאה.

מיהו צ"ע, דלפי הטעם הזה של מילתא דנפשי' מה מהני העובדא ששתיקה היא כהודאה, הלא בכל זאת אין אנו מתערבים במילתא דנפשי', וכן הדין נותן שיהי' פטור גם כששנים אומרים אכלת והוא אומר איני יודע, ואילו בה'תדע' משמע שפטור רק אם

הוא מכחיש לומר לא אכלתי. וצריכים ליישב איך כל דברי הרמב"ן עולים יחד. והנה שוב הקשה הרמב"ן, דהנה בהמשנה בכריתות דף י"א ע"ב שהביאה הגמ' כאן תנן שאם אמר לו ע"א אכלת חלב והוא אומר לא אכלתי הרי הוא פטור, ומשמע שאם אמר איני יודע הרי הוא חייב ולא רק כשהוא שותק מטעם שתיקה כהודאה.

ותי' שהדיוק הנ"ל קאי לפי רבי מאיר, דהנה רבי מאיר סובר שבשנים אומרים אכלת והוא אומר לא אכלתי הרי הוא חייב (כי תלינן שהוא משקר, א"נ תלינן שהוא טועה ושלא בעינן שיהי' אצלו מצב של והודע אליו), וא"כ הה"נ שכשעוד אחד אומר אכלת והוא אומר איני יודע ר"מ מחייב על פי הע"א, אבל רבנן כמו שאינם מחייבים על פי שני עדים היכא שהוא אומר לא אכלתי (כי תלינן שהוא טועה ושפיר צריכים שיהי' אצלו מצב של והודע אליו) הה"נ שאינם מחייבים על פי ע"א היכא שהוא אומר איני יודע.

ולפ"ז יוצא שיש שתי מחלוקות בין רבי מאיר ורבנן, חדא בשנים אומרים אכלת והוא אומר לא אכלתי, וב' היכא שע"א אומר אכלת והוא אומר איני יודע.

מיהו עי' בתוס' בכריתות שם שסוברים שגם היכא שלא הכחיש את דברי הע"א ע"י שאומר לא אכלתי, אלא גם היכא שאומר שאינו יודע, הרי הוא פטור, ולא דוקא תנן שם והוא אומר לא אכלתי, ומשמע שכוונתם היא גם לפי רבי מאיר. וי"ל דהיינו משום דס"ל לדינא שע"א אינו נאמן נגד חזקת פטור, וכדעת הרא"ש בגיטין דף נ"ד ע"ב, אבל הרמב"ן כאן

סובר לדינא שע"א שפיר נאמן נגד חזקה עיי"ש, ומש"ה הרי הוא סובר שרבי מאיר שפיר מחייב כשהוא עצמו אומר איני יודע. ועי' עוד בנ"י כאן (בדף כ"ז ע"ב בדפי הרי"ף קרוב לסופו) שכתב שהנחת הגמ' כאן שלפי רבנן הטעם למה ע"א מחייב קרבן הרי זה רק משום ששתיקה כהודאה דמיא הרי זה לפי הדרך שטעמם של רבנן בשנים אומרים אכלת חלב והוא אומר לא אכלתי הרי זה משום שאדם נאמן על עצמו יותר ממאה איש, משום דהכי ילפינן מוהודע אליו (כלומר שיש תנאי מיוחד שהוא עצמו צריך לדעת שאכל חלב), דלפ"ז גם ע"א לא מהני, ואפילו כשהוא עצמו אומר איני יודע (כי אין אצלו מצב של והודע אליו, ורק שני עדים יחייבו בכה"ג משום סברת הרמב"ן שבכה"ג הרי זה נקרא שהדבר מבורר גם אצלו), ואינו חייב אלא כשהוא עצמו שותק משום ששתיקה כהודאה דמיא, אבל לפי הדרך שטעמם של רבנן הוא משום מה אם ירצה לומר מזיד הייתי א"כ טעמם הוא משום שמפרשינן שנתכוין לומר מזיד הייתי אבל בעצם מודים הם לרבי מאיר שסגי בעדים (ואין תנאי של והודע אליו), וא"כ ה"ה שסגי בע"א היכא שהוא אומר איני יודע אע"פ שלא עשה שתיקה כהודאה (כי העד אחד נאמן נגד החזקת פטור).

לד) עוד בדעת הרמב"ן, ובענין שנים אומרים אכלת והוא אומר איני יודע.

הנה הרמב"ן כאן דייק את דינו שם שכששני עדים אומרים אכלת חלב והוא

אומר איני יודע הרי הוא חייב מלשון הגמ' כאן בה'תדע' דמשמע שרבנן פוטרים רק כשהוא מכחיש את העדים, דהיינו כשהוא אומר לא אכלתי.

מיהו עי' במהרש"א בקידושין דף ס"ה ע"ב שהבין בדעת תוס' שם שהיכא שהעדים מעידים שאכל והוא אומר איני יודע אינו חייב קרבן לפי רבנן אלא רק לפי רבי מאיר. ולפי המהרש"א יוצא שטעמייהו דרבנן בזה הוא משום דבעינן שיהי' אצלו מצב של והודע אליו וס"ל שאין כאן והודע אליו, אע"פ שיש שני עדים (ודלא כהרמב"ן).

ועכ"פ הקרני ראם שם הקשה על המהרש"א מנ"ל לעשות פלוגתא כזה בין ר"מ ורבנן. מיהו לפי כל הנ"ל י"ל דהיינו על סמך הסוגיא ביבמות כאן, דהיינו מה'תדע', כי מזה שמדמים שני עדים לע"א מבואר שגם בשני עדים הרי הוא פטור אם הוא אומר איני יודע, וכוונת ה'תדע' היא שכמו שבשני עדים פטרי רבנן אפילו אם הוא עצמו אומר איני יודע (וגם זה הוא בכלל הלשון של מכחיש כיון שעכ"פ אינו מודה להם), ורק בהודה או שותק הרי הוא חייב, א"כ הה"נ בע"א, והטעם בשני עדים הוא משום שאכתי אין אצלו מצב של והודע אליו.

לה) עוד בענין היכא שע"א אומר אכלתי והוא אומר לא אכלתי או שותק.

הנה הסוגיא ביבמות כאן סברה בתחילה שהיכא שאמר לו עד אחד אכלתי חלב והוא מכחיש ואומר לא אכלתי הרי הוא פטור,

ושזהו מאי דדרשינן בהרישא של הברייתא מוהודע ולא שיודיעוהו אחרים, אבל היכא שאומר איני יודע הרי הוא שפיר חייב, ושזהו מאי דמרכינן בהסיפא מאו הודע אליו מ"מ. ושוב הסיקו שי"ל שגם כשהוא אומר איני יודע הרי הוא פטור, וכוונת הסיפא היא להיכא שהוא שותק דאמרינן ששתיקה כהודאה דמיא. ולפ"ז י"ל שהרישא איירי באומר איני יודע. ועכ"פ הגמ' לא הקשתה כלום על הס"ד שהרישא איירי באומר לא אכלתי, ולכאורה קשה דלהיכא שהוא אומר לא אכלתי פשיטא דפטור ולמה צריכים פסוק כדי להשמיענו דבר זה. ובאמת כן העירו על הרישא תוס' בכריתות דף י"א ע"ב בתחילת הפרק, וכן בתחילת דף י"ב ע"א שם, דתוס' דנו מעצמם לפי האוקימתא שהדרשה איירי בעד אחד, האם הרישא איירי באומר לא אכלתי או האם איירי שאומר איני יודע, והוכיחו דאיירי באומר איני יודע כי להיכא שהוא אומר לא אכלתי לא בעינן קרא, והסיקו תוס' משום כך שהרישא איירי באומר איני יודע, והסיפא של "יכול אע"פ שאינו מכחיש וכו'" איירי בשותק. וכבר תמה הקר"א ביבמות כאן על זה שנעלמה מעיניהם הסוגיא ביבמות כאן דשפיר רצתה הגמ' בתחילה לומר שהרישא איירי באומר לא אכלתי.

ועכ"פ תוס' שם כתבו שהטעם למה ע"א אינו מחייב קרבן היכא שהבעל דין מכחיש הרי זה משום שע"א מחייב רק שבועה ולא ממוץ. מיהו אי משום הא, בודאי יש מקום לומר שחיוב קרבן שונה מכל חיוב ממוץ וע"א שפיר מהני לזה ושפיר בעינן ילפותא שאין העד מחייב.

נחשד, דאי לאו הכי אין לך אדם אוכל משל חברו ואין לך אדם סומך על בני ביתו עכ"ל. וכתבו תוס' וז"ל, ברי לי דשומן, יש מפרשים דגמרינן מנדה וכו' עכ"ל, והנה תוס' לא הזכירו דברי רש"י ולא הקשו עליו, ומשמע שהבינו שאין כוונת רש"י לילפותא והכרח שע"א נאמן באיסורין, דהיינו שהדין הוא בהכרח כן כי א"א להעולם בדרך אחרת, וזה נחשב בגדר ילפותא, אלא כוונתו היא רק להביא ראי' ממעשים בכל יום שבאמת כן הוא הדין, אבל בודאי צריכים ילפותא בהתורה לזה. מיהו עי' בת"י שהביאו דברי רש"י והקשו עליו וז"ל, ותימה ומה לנו בזה הדבר, יזהר במה שיאכל עכ"ל, ושוב כתבו שילפינן מנדה, הרי שהבינו שרש"י מתכוין לילפותא.

וע"ע ברש"י בגיטין שכתב וז"ל, ומשני עד אחד נאמן באיסורין, שהרי האמינה תורה כל אחד ואחד מישראל על הפרשת תרומה ועל השחיטה ועל ניקור הגיד והחלב עכ"ל. וכתבו תוס' שם וז"ל, ולא הי' לו להזכיר הפרשת תרומה ושחיטה דבהנהו נאמן אע"ג דאיתחזק איסורא משום דבידו לתקנן וכו', וא"ת ומנ"ל דע"א נאמן באיסורין, וי"ל דילפינן מנדה וכו' עכ"ל. והנה מתוס' משמע שקשה להם על רש"י רק למה הביא שחיטה ותרומה, אבל מניקור שפיר יש ראי' שע"א נאמן באיסורין. מיהו לפ"ז צ"ע למה המשיכו להקשות מנ"ל שע"א נאמן באיסורין הלא יש ללמוד כן מניקור. ולכאורה מוכח שתוס' הבינו את דברי רש"י שם כמו שכתבנו שהבינו את דבריו ביבמות כאן, דהיינו שאין כוונת רש"י לילפותא והכרח

והנה בספרי דרשינן לא יקום עד אחד באיש וגו' ולכל חטאת לענין שאינו נאמן לחייב קרבן, ומעתה צריכים לבאר למה לן תרי קראי, דהיינו גם קרא דאו הודע אליו וגם לא יקום וגו' ולכל חטאת, ובשלמא לפי מסקנת הגמ' כאן שגם אם הוא אומר איני יודע הרי הוא פטור, הרי צריכים חד להיכא שהוא מכחיש, וחד להיכא שהוא אומר איני יודע, אבל לפי הס"ד שאם הוא אומר איני יודע הרי הוא חייב חטאת כדברי העד, ורק אם הוא מכחיש הרי הוא פטור, למה לן תרי קראי למכחיש ואומר לא אכלתי.

וי"ל דיש שני מחייבים בשביל קרבן, א' החיוב מצוה כלפי שמיא, ב', תביעת ממון מצד הקדש כלפיו לקבל קרבן, ויש להוסיף שי"ל שהדין של ממשכנין הוא מצד החיוב ממון להקדש. ומעתה י"ל שאם הי' כתוב רק פסוק אחד היינו ממעטים רק שאין כאן חיוב ממון אשר מעתה אין כאן הדין של ממשכנין, אבל אכתי י"ל שהוא עצמו חייב להביא את הקרבן בגלל החיוב מצוה, רק שמהני המיעוט לסלק את הדין של ממשכנין (היכא שרואים שאינו מביא, עי' בההערה על אות כ"ח), ולכן צריכים את הפסוק השני כדי לומר שגם אין כאן חיוב מצוה כלפי שמיא.

לו) בענין מנלן שע"א נאמן באיסורין.

עי' בגמ' דאמרינן ואתא ע"א ואמר ברי לי דשומן הוא דמהימן, ופירש"י וז"ל, ואמר ברי לי דשומן הוא דמהימן, והא ודאי פשיטא לן דסמכי עליה כל זמן שלא

שע"א נאמן באיסורין, דהיינו שהדין הוא בהכרח כן כי א"א להעולם בדרך אחרת, ושהוא נחשב בגדר ילפותא, אלא כוונת רש"י היא רק להביא רא"י ממעשים בכל יום שכן הוא באמת הדין, אבל בודאי צריכים ילפותא בהתורה לזה.

והרמב"ן הביא את פירושו של רש"י, ושוב הביא את פירושו של תוס' בלשון של יש מפרשים, ומשמע קצת שהם שני פירושים שחולקים זה על זה, וא"כ מבואר דס"ל שכוונת רש"י היא לילפותא וכמו שהבינו התוס' ישנים כאן.

ובחולין דף י' ע"ב כתב רש"י וז"ל, דכל יחיד ויחיד האמינתו תורה, וזבחת מבקר ומצאנך, ושחט את בן הבקר, ואכלי כהנים על ידו, ולא הזקיקו להעמיד עדים בדבר, ולא הצריכה תורה עדים אלא לעונש ממון או מיתת ב"ד ולעריות דגמרינן דבר דבר מממון עכ"ל.

לז) הכא איתחזק איסורא דאשת איש ואין דבר שבערוה פחות משנים.

א. ע"י ברמב"ן שפי' שחדא ועוד קאמר, דהיינו שהן שתי קושיות, ושהגמ' נוקטת שע"א אינו נאמן באיסורין כשהוא אומר נגד חזקה, וכן שבדבר שבערוה צריך שנים ולא סגי בע"א אפילו כשאינו אומר נגד חזקה, ועל זה ממשכה הגמ' לתרץ לכל הפחות את הקושיא הראשונה שהע"א אומר נגד חזקה, וגם תוס' כאן נוקטים שהן ב' קושיות, והם הקשו באמת דמה מתרצינן שילפינן שע"א נאמן נגד חזקה מטבל הקדש וקונמות הלא אכתי קשה דהכא

מדובר בדבר שבערוה, ות"י הר"י את תירוצו על זה כמו שכתוב בתוס' כאן.

והנה יש ראשונים אחרים שסוברים שקושיא אחת היא, והיינו שדבר שבערוה צריך שנים ולא סגי בע"א רק כשהע"א אומר נגד חזקה, וכן שע"א נאמן בשאר איסורין אפילו כשהוא אומר נגד חזקה. וגם לפי דבריהם צ"ב מה היא כוונת הגמ' ב"מידי דהוי אטבל הקדש וקונמות", הלא שאני הכא שמדובר בדבר שבערוה.

ב. והנה תוס' בגיטין דף ב' ע"ב בד"ה הוי דבר שבערוה הקשו וז"ל, וא"ת אי עד אחד נאמן בשאר איסורין אפילו איתחזק איסורא ולא בידו אמאי איצטרך וספרה לה לעצמה עכ"ל. ותירצו דס"ד שנדה נחשבת דבר שבערוה. וכתב המהר"ם שא"א לתרץ את קושייתם ולומר שאת הדין הנ"ל גופא שע"א נאמן באיסורין גם נגד חזקה ילפינן מוספרה לה, דזה אינו, כי וספרה לה מיקרי לא איתחזק איסורא וכמו שכתבו תוס' לעיל בגיטין שם בד"ה עד אחד וכו' (וכמו שכתבו גם כאן שאינה בחזקת שתמשיך לראות דם תמיד) עכ"ד, ולפ"ז קושיית תוס' שם היא כך, דבשלמא אם ע"א אינו נאמן נגד חזקה, אלא רק כשאין חזקה, אז שפיר צריכים וספרה לה כדי להשמיענו שהוא נאמן, דקמ"ל שאין כאן חזקת איסור כי אינה בחזקת שתמשיך לראות דם, אבל אם נאמר שהוא נאמן אפילו נגד חזקה, ובע"כ צ"ל שלומדים דבר זה ממקום אחר ולא מוספרה לה, א"כ למה צריכים בכלל וספרה לה, הלא כיון שידעינן שהוא נאמן אפילו כנגד חזקה,

כ"ש שהוא נאמן כשאינו אומר נגד חזקה. ועי' ברעק"א בתשובה קכ"ד בד"ה ובדברי וכו' שהקשה ג"כ כהנ"ל, ואילו הוא נשאר ששפיר קשה על דברי תוס' וז"ל, ובדברי תוס' קשה לי למאי הוצרכו לדחוק דהוי ס"ד דהוי דבר שבערוה, הא מקודם הקשו דאמאי נאמנת על הספירה הא איתחזק איסורא, ותירצו דלא מיקרי איתחזק איסורא דאינה בחזקת שתראה עוד, הרי דהסברא פשוטה הי' להם דמיקרי איתחזק איסורא, אלא דתירצו דמ"מ י"ל דלא מיקרי איתחזק איסורא, א"כ דילמא זהו גופא האיבעיא אם ע"א נאמן אפילו באיתחזק, דגם זה יכולים ללמוד מוספיה לה דמיקרי איתחזק איסורא, או דיש ללמוד רק בלא איתחזק איסורא דספירה לא מיקרי איתחזק, וצ"ע עכ"ל.

ועוד כתב המהר"ם שיש להקשות דלפי הצד שע"א אינו נאמן בשאר איסורים נגד חזקה, א"כ למה צריכים דבר דבר מממון כדי לחדש שבדבר שבערוה צריכים שנים, הלא לא גרע דבר שבערוה משאר איסורים. ותי' שמה שע"א אינו נאמן בשאר איסורים נגד חזקה ילפינן באמת מזה שאינו נאמן בדבר שבערוה. מיהו לכאורה הי' יכול לתרץ שלפי הצד שע"א אינו נאמן בשאר איסורין כנגד חזקה א"כ אתי דבר דבר מממון לחדש שבדבר שבערוה צריכים שנים אפילו כשאינו נגד חזקה (ועי' בדברי המהרי"ק בשורש ע"ב שנביא להלן). ועוד י"ל דבא לחדש שצריכים שנים בדבר שבערוה גם לקיום הדבר ולא רק כדי לברר ומש"ה אין קידושין חלין אם לא קידש

בפני עדים. מיהו בריש מס' סוטה הובא דבר דבר מממון גם על לברורי.

לח) בענין הכח של בידו כנגד חזקת איסור.

הנה בגמ' כאן נקטינן שע"א נאמן כנגד חזקת איסור רק כשזה בידו, וכן שהיכא שאין חזקת איסור ע"א נאמן גם אם אינו בידו, וכתב רש"י וז"ל, דאי לאו הכי אין לך אדם אוכל משל חבירו ואין לך אדם סומך על בני בניו עכ"ל. ובגיטין דף ב' ע"ב כתב וז"ל, שהרי האמינה התורה כל אחד ואחד מישראל על הפרשת תרומה ועל השחיטה ועל ניקור הגיד והחלב עכ"ל, וכתבו תוס' שם וז"ל, ולא הי' לו להזכיר הפרשת תרומה ושחיטה, דבהנהו נאמן אע"ג דאיתחזק איסורא משום דבידו לתקנן עכ"ל. והנה לכאורה יש לתמוה על רש"י עוד יותר שהרי רש"י בעצמו להלן שם בד"ה הכא איתחזק וכו' הזכיר שבשחיטה ובתרומה אע"ג דאיתחזק איסורא אבל בכל זאת הרי הוא נאמן כי יש בידו לתקן, וא"כ קשה טובא דלא הי' רש"י צריך להזכירם לעיל שם דהא לעיל שם איירי בהנאמנות של ע"א היכא שלא איתחזק איסורא ואפילו אם אינו בידו.

מיהו לכאורה י"ל שרש"י סובר כהמהרי"ק בשורש ע"ב, דעיי"ש שהקשה מנ"ל שע"א נאמן באיסורין כשאינו בידו ואין חזקת איסור, דהא ממה שנדה נאמנת לומר שטבלה חזינן רק שע"א נאמן כשיש את הכח של בידו*. ותי' המהרי"ק דכיון שחזינן שנדה נאמנת עם הכח של בידו גם

הבית הלוי דהא יש להוכיח ממה שהיא נאמנת

(* ולהלן באות מ' נביא את מה שהקשה עליו

שרצה לפרש דברי רש"י כסברת המהרי"ק שהבאנו לעיל, אלא שדחה דרך זה בביאור רש"י כי "פשרה היא זו".

ובאמת יש להוכיח מהמשך דברי תוס' בגיטין שם כמו שנקטנו בשיטתם דס"ל שבידו אינו רק משום מיגו, שהרי כתבו ששחיטה חשיבא בידו לעשות משום שבידו ללמוד הלכות שחיטה, ולכאורה אם נדון מצד הוכחת מיגו איזה מיגו יש לו כאן, דהא טירחה גדולה היא ללמוד הלכות שחיטה, ובשלמא מה שכתבו שהי' יכול לשכור שוחט אפשר להבין, אבל בודאי ליכא הוכחת מיגו ממה שהי' יכול ללמוד הלכות שחיטה, וא"כ בע"כ צ"ל שהוא משום דחשיב כבעלים.

ועכ"פ מלשון המהרי"ק עצמו שם שהבאתי משמע שהוא סובר שבאמת שפיר שייך שבידו יועיל גם משום דהוי כבעלים, רק שבנדה אי אפשר לומר כן כי אינה בעלים על עצמה, אבל בממון שייך גם הבידו של בעלות. ומכיון שבנדה הרי זה מועיל נגד חזקה רק משום ראי' והוכחה, מש"ה שפיר יש ללמוד מזה שכשאינן חזקה אין צורך לבידו. ברם בדעת רש"י אנחנו אומרים שגם בשחיטה ותרומה בידו מהני רק משום ראי' והוכחה, ולית לי' לרש"י כלל דמועיל משום דהוי כבעלים, ולכן שפיר יש להוכיח משחיטה ותרומה דה"ה להיכא שליכא איתחזק איסורא ואינו בידו. ועי' באמת ברש"י בדף נ"ד שם שפי' דלא כהרא"ש אלא שהכוונה ב"בידו" היא שבידו לעשות בשעה שהוא מעיד. ובאמת

כנגד חזקה א"כ "כל שכין" שע"א נאמן היכא שאין חזקה אע"פ שאין שם הכח של בידו, והיינו משום שכל הפעולה של הבידו היא רק בתורת ראי' כדי לחזק את הנאמנות שלו באופן שתועיל גם נגד חזקה, וא"כ היכא שאין חזקה תו לא בעינן את הכח של בידו (ולהלן באות מ"א כתבנו לבאר מה הוא ה"כל שכין").

ומעתה י"ל שגם רש"י סובר כן, דהיינו דכיון שע"א נאמן נגד חזקה בגלל הכח של בידו א"כ מזה מוכח שכ"ש שע"א נאמן כשאינן חזקה גם בלי הכח של בידו, ומש"ה שפיר הביא רש"י משחיטה ותרומה.

ובדעת תוס' י"ל דס"ל כדעת הרא"ש להלן בגיטין דף נ"ד ע"ב שבידו מהני לא רק משום ראי' והוכחה אלא הרי זה מהני גם כשאינן כאן אופי של ראי', וכגון היכא שידעינן שלא הי' מסכים לעשות את הדבר אע"פ שהי' יכול, א"נ היכא שבאמת אינו יכול לעשותו רק שהחפץ הוא בידו או ברשותו, וכן אפילו אם הי' בידו או ברשותו רק אתמול, דגם בהני גווני הרי הוא נאמן משום דכיון שהי' בידו אפילו אתמול הרי הוא נחשב כמו בעלים, וממילא שייך ההלכה שאדם נאמן על שלו*), ומעתה לפ"ז אי אפשר ללמוד היכא שלא איתחזק איסורא ואינו בידו מהיכא שאיתחזק איסורא והוא בידו, כי שאני היכא שהוא בידו שיש לו את הנאמנות של בעלים.

שו"ר בחידושי הר"ן בגיטין דף ב' ע"ב

* וצ"ע דלעיל שם באות ד' כתב איפכא, והיינו שאדם נאמן על שלו משום שהוא בידו.

לומר שפסקה מלראות. ועע"ש במה שהקשינו על קושיית המהרי"ק.

אם הי' בידו רק אתמול הרי זה מיגו למפרע דלא אמרינן.

ברם אכתי צ"ע, כי לפי הדרך הזה הדין נותן ששחיטה לא תיחשב בידו כי אין בידו עכשיו בשעת עדותו ללמוד הלכות שחיטה ולשוחטה או לשכור שוחט לשוחטה, ורק לפני כן הי' בידו לעשות כן וא"כ הרי זה מיגו למפרע שלא מהני, והרי רש"י כתב דחשיב שפיר בידו.

ומכל הנ"ל יוצא שדברי רש"י קשים ממ"נ, דאם בידו הוא משום בעלות איך אפשר ללמוד משחיטה ותרומה שע"א נאמן כשלא איתחזק ואינו בידו וכקושיית תוס', ואם בידו הוא משום מיגו א"כ למה כתב רש"י ששחיטה חשיבא בידו.

והנה הש"ך ביו"ד סי' קכ"ז סק"א כתב כמו שכתבנו שרש"י בדף נ"ד שם חולק על הרא"ש ומפרש שבידו מהני רק משום מיגו. מיהו עיין בהגהות מטה יונתן ביו"ד שם שהשיג על הש"ך דהא רש"י שם קאי בדברי אביי, אבל רבא (שהלכתא כוותי') סובר שם שהוא נאמן גם לאחר שכבר יצא מרשותו, ולפי רבא גם רש"י יודה שהטעם הוא משום דחשיב כבעליו, דכיון שהי' לפני כן ברשותו הרי הוא נחשב עוד כבעלים וכמו שביאר הרא"ש שם באות י"ד.

שו"ר בש"ש בשמעתא ו' פרק ו' שרצה להוכיח מתוס' דלא כסברת המהרי"ק שהרי לפי המהרי"ק שפיר אפשר ללמוד משחיטה ותרומה להיכא שאינו בידו ואין חזקת איסור.

והקובץ הערות בסי' ס"ז סק"ט השיג על הש"ש כעין ההערה הנ"ל שהערנו, והיינו שמדברי תוס' אין שום ראי' כי באמת גם המהרי"ק יודה שא"א ללמוד מזה שע"א נאמן על שחיטה ותרומה היכא שהוא בידו כי התם הרי שייך הסברא שע"י בידו הרי הוא נחשב בעלים ואדם נאמן על שלו, אבל מנדה שפיר חזינן שהוא נאמן כיון שהתם לא שייך הסברא של בעלות וכמש"כ המהרי"ק.

ועיין גם בבית הלוי בח"ב בסי' ל"ז סק"ג שכתב שרש"י סובר שמזה שבידו מהני כנגד חזקת איסור יש ללמוד שה"ה שהוא נאמן כשאינו בידו וליכא חזקת איסור, אבל הבית הלוי ביאר את הדבר בדרך אחרת, והיינו שרש"י אזיל שבידו מהני גם אם הי' בידו רק אתמול, והא דמהני אין זה משום דחשיב בעלים, אלא משום שמכיון שהי' בידו א"כ יוצא שהדבר לא הי' אסור אז בהכרח, וא"כ משום כך אין זה נקרא בנוגע להנאמנות של העד שיש כאן חזקת איסור, וממילא שפיר שמעינן מזה שהוא נאמן גם היכא שמעולם לא איתחזק וגם אינו בידו כי בכה"ג אין צורך להצריך בידו. וז"ל הבית הלוי, וס"ל לרש"י דהטעם בזה הוא משום דכיון שכל שעה שהבהמה היא בחיים הי' בידו לסלק ממנה הך איסורא, הרי הוא כמו לא איתחזק וכו', אבל דבר דגם בתחילה הי' תלוי הכל ברצונו ובידו לסלק האיסור, הרי הוא כמו לא איתחזק לענין זה גופי' שהוא עצמו נאמן לומר שסילק האיסור עכ"ל*).

לו את הכח של מיגו, ולכן בעל שאמר גרשתי את אשתי נאמן (אלמלא הטעם של קלא) רק על

(* ועוד כתב הבית הלוי דהנה בדבר שבערוה בעינן בדוקא שיהי' בידו עכשיו, אשר בכה"ג יש

ודברי הבית הלוי הם כדרכו של רבא בדף נ"ד ע"ב שסגי גם במה שהי' בידו אתמול, אלא שלפי סברת הבית הלוי בעינין דוקא שהי' בידו לעשות אתמול ולא סגי בזה שהי' ברשותו.

והנה לעיל כאן הבאנו מהמהרי"ק שאם בידו מהני מטעם שהוא כח שמבטל את החזקה א"כ יש ללמוד ממה שע"א נאמן נגד חזקה כשזה בידו שה"ה שהוא נאמן כשאינו בידו אם אינו אומר נגד חזקה, אלא שבדברינו נקטנו שמה שבידו מהני לבטל את הכח של חזקה הרי זה מטעם רא"י והוכחה שאומר אמת. מיהו לפ"ז לכאורה אין התלי' הנ"ל אמת, כי כמו שאנו אומרים שאם בידו מהני נגד חזקה משום בעלות א"א ללמוד להיכא שאינו בידו ואין חזקה, כי אולי תמיד צריכים את הכח של בעלות, ה"ה שי"ל שאולי תמיד צריכים את הכח של רא"י והוכחה, וכשיש כאן הרא"י וההוכחה הנ"ל הרי הוא מועיל גם נגד חזקה, אבל לעולם י"ל שצריכים לו גם כשאין כאן חזקה. מיהו לפי דרכו הנ"ל של הביה"ל שפיר יש ללמוד, כי באמת בידו אינו בגדר כח מסוים אשר יש לומר שתמיד צריכים אותו כח, אלא הרי הוא רק דבר שגורם שאין כאן חזקה, וא"כ הוי שפיר על משקל אחד עם היכא שאינו בידו ואין כאן חזקה.

לט) בענין הילפותא מנדה.

ע"י בתוס' שכתבו וז"ל, י"מ דגמרינן

מנדה וכו' עכ"ל. מיהו הרמב"ן כאן דחה ילפותא זו וז"ל, איכא למימר היא עצמה שאני, דרחמנא הימנא מאחר שהיא עושה מעשה על עצמה, מתוך שנאמנת לעצמה, ועושה מעשה בכך, נאמנת אפילו לבעלה עכ"ל, וכ"כ בגיטין דף ב' ע"ב וז"ל, ואלא שאני התם שמתוך שנאמנת על עצמה נאמנת נמי לבעלה, אבל בשאר עדויות מנ"ל עכ"ל. וצ"ע דעל עצמה אין זה מדין נאמנות אלא משום שמכיון שהיא יודעת את האמת אין ב"ד יכולים לעכבה, ואפילו היכא שאיתחזק איסורא ובא אדם אחד ואומר שהוא יודע שהותר סובר הרשב"א בקידושין דף ס"ו שא"א לעכבו מלאכלו כי הדין של חזקה נאמר רק למי שאינו יודע, ואין לנו רא"י לומר שהוא משקר ושבאמת אין הוא יודע (ותוס' בכתובות דף כ"ב ע"ב ד"ה הבא וכו' חולקים על הרשב"א), וא"כ מכיון שאין זה מדין נאמנות איך אפשר לומר שזה גורם שהיא נאמנת גם לגבי הבעל.

מ) עוד בענין הילפותא מנדה.

ע"י בתוס' שכתבו וז"ל, ברי לי דשומן דמהימן, י"מ דגמרינן מנדה דאמר בהמדיר (כתובות דף ע"ב ע"א) וספרה לה לעצמה, ואם תאמר אם כן אפילו איתחזק איסורא נמי, ואמר ר"י נדה נהי שעכשיו ראתה, מכ"מ לא איתחזק איסורא שתראה לעולם עכ"ל. הנה לכאורה כוונת קושייתם היא כך, דהנה חזינן שהיא נאמנת גם כנגד

החזקת איסור וכהסברא הנ"ל שכתב, ובע"כ צ"ל שבדבר שבערוה בעינין שנים (או מיגו) גם כשאין חזקת איסור.

מכאן ולהבא כיון שבידו לגרשה עכשיו, אבל אינו נאמן על למפרע, ולכאורה צ"ע למה לא סגי בזה שהי' בידו לגרשה בהעבר דהא ע"ז מסתלקת

חזקה, וכגון היכא דידעינן על דרך משל שראתה בראש חודש והיום הוא כבר יום ח' בהחודש והיא אומרת שכבר הפסיקה לראות, ומקשים תוס' דהא יש חזקה שהמשיכה לראות גם אחרי ז' ימי טומאתה. ויש לבאר כוונת תירוצם שמחמת החזקת טומאה אין אנו מחזיקים שהוסיפה לראות עוד ראי', כי אם באמת ראתה הרי זה דם חדש שמטמא אותה בטומאה חדשה, ואין לה חזקה שתראה ותיטמא בטומאה חדשה. מיהו אכתי קשה דנילף מזה שנאמנת לומר שפסקה לראות היכא שהיא זבה וצריכה ז' נקיים, שהרי בזבה אם לא פסקה אין אנו צריכים לטמאותה בטומאה חדשה, אלא לא מסתלקת הטומאה הישנה עד שתספר ז' נקיים, וא"כ אפשר להחזיק הלאה את הטומאה הישנה ונאמר שלא הפסיקה לראות, ובכל זאת חזינן שהיא נאמנת לומר שפסקה.

מיהו ראיתי בקובץ הערות שביאר את תירוצם בדרך אחרת שמיישב גם את זה, דעיי"ש בסי' ס"ז סקי"ב שכתב לבאר את תירוצם דהא דאזלינן בתר חזקה הרי זה רק היכא שמתחילה נאסר הדבר לעולם, וכגון אשת איש שהיא נאסרת בתחילה לעולם, רק שאח"כ מיתת הבעל מפקיעה את מה שנאסרה לעולם, דבכגון זה דיינינן על פי הדין של חזקה שדינה נשאר כמו שהי' ושלא נתחדשה הפקעה חיובית כי זהו באמת דבר חדש, אבל היכא שלא נאסר הדבר מתחילה לעולם, אלא רק עד זמן מסוים, ואנו מסופקים אם הגיע הזמן, התם לא נאמר הדין של חזקה, ובנדה וזבה אין הגדר שראיית דם מטמאתה לעולם, רק שאח"כ מתחדשת טהרה, אלא גם מתחילה

הרי היא טמאה רק עד כלות ז' ימים בנדה או ז' נקיים בזבה, וטעם הדבר למה אמרינן כן ולא אמרינן שחל עלי' בתחילה טומאה לעולם, הרי זה כי אינה בחזקת שתראה כל שעה, והדבר ברור מתחילה שהדם עתיד להפסק, ומעתה שיעור דברי תוס' הוא כך, דכיון שאינה בחזקת שתראה כל שעה לכן גם בשעת ראייתה אין זה טומאה לעולם (שנפקעת אח"כ), אלא הרי היא טמאה רק עד כלות ז' ימים או ז' נקיים, אשר לפ"ז יוצא שאח"כ הרי היא טהורה (אם תטבול) ע"י הפסקת הראיות לחוד ("וכשעברו שבעה טהורה ממילא"), בלי שום התחדשות של הפקעה על הטומאה שהיתה כאן לעולם, ומש"ה לא שייך כאן ללכת אחרי חזקה.

ולפי דרכו של הקובץ הערות אין אנו צריכים לומר כדרכינו הנ"ל שאם היא ממשיכה לראות הרי זה טומאה חדשה אלא אפילו אם יסוד הדין הוא שהראי' הראשונה מטמאה אותה עד שתפסוק לראות ג"כ י"ל שכיון שיסוד הדין אינו שהיא טמאה לעולם, וההפסקה מפקיעה, אין כאן מקום לחזקה.

גם יש לבאר את תירוצם, שהיסוד של הדין של חזקה הוא שמחזיקים הלאה את מה שהי' עד עכשיו ולא אמרינן שנתחדש שינוי, משא"כ כאן הרי כדי להחזיקה כטמאה צריכים אנו לומר שהיו כאן עוד ראיות, והרי זהו להיפך מכל היסוד של הדין של חזקה וכהנ"ל, ומש"ה לא מחזיקים שהיו כאן עוד ראיות, ואז הרי היא טהורה ממילא בלי לחדש איזה מעשה (ומה שהיא צריכה לטבול הרי זה בידה).

והנה הבית הלוי שם ביאר שבאמת גם אחרי התירוץ של תוס' נשארת עוד קושיא, והיינו דהיכא שאנחנו אין אנו יודעים מתי התחילה לראות רק שהיא אומרת שהתחילה לראות בראש חודש ושעכשיו הוא יום ז' מתחילת ראייתה ושלמחרת הרי היא יכולה לטבול, א"כ בכה"ג הרי יש לחוש שמא רק היום התחילה לראות, וא"כ למה אין אנו מחזיקים הלאה את ימי הטומאה, ושתועיל החזקת טומאה כדי לומר שהיא עדיין תוך ז', ונחזיק ונאמר שכמו שפעם היתה בתוך ז' גם עכשיו הרי היא בתוך ז', והכא לא שייך התירוץ של תוס', כי אין אנו צריכים לחדש התחדשות של איזה מעשה, כי נדה טמאה ממילא כל ז' ימים אחרי שראתה אפילו אם הפסיקה לראות. וכתב הבית הלוי שקושיא זו לא היתה קשה להם לתוס' כי הרי החזקה הזאת בודאי תשתנה כי בודאי יעברו ז' ימים ובזה גם תוס' מודים דלא חשיב חזקה, ולכן דנו תוס' רק על החשש שמא המשיכה באמת לראות לאחר זמנה, ועל זה לא ס"ל לתוס' לתרץ כהמהרי"ט כי נהי שאין הרגילות לראות כל כך הרבה אבל הרי הדבר אפשרי וס"ל לתוס' שגם זה מיקרי חזקה ולכן תירצו מה שתירצו.

ועי' ברמב"ן בגיטין דף ב' ע"ב שכתב בשם תוס' תירוץ אחר על קושיית תוס', והיינו שבידה "להמתין לספור ולטבול", וכן נראית כוונתו ביבמות כאן וז"ל, ועוד דהתם לטבילה קיימא, ואע"פ שהיום נדה, למחר פוסקת ומונה וטובלת עכ"ל, ונראה דס"ל שחזקה שרגילה להשתנות, וכן חזקה שבהכרח תשתנה, חשיבא ג"כ חזקה, רק דהכא הרי בידה להמתין עד שיפסיק הדם,

וע"ע בספרי על ב"ק חלק א' אות תקס"ח שהבאתי עוד דוגמאות לסברא זו. גם יש לבאר שכוונתם לומר דהוי חזקה העשוי' להשתנות ולא הוי חזקה. מיהו הש"ש בשמעתא ג' פרק י"א הביא שהמהרי"ט כתב מעצמו שמכיון שאין הרגילות לראות כל כך הרבה ימים א"כ הרי זה בגדר חזקה שרגילה להשתנות ולא הוי חזקה, והש"ש הקשה על זה שהרי תוס' כתבו טעם אחר, הרי שלא הבין שכוונת תוס' היא כהמהרי"ט. והבית הלוי בח"ב בסי' ל"ח הראה שהרשב"א כאן תי' כהמהרי"ט. ובאמת כן משמע גם מלשון הרשב"א בגיטין.

והקה"י כאן כתב שכוונת תוס' היא באמת כהמהרי"ט, דהיינו שהחזקה עשוי' להשתנות, דהא אם לא כן אלא כוונתם היא כהדרך הראשון שהבאנו לעיל אכתי לא תירצו כלום על היכא שצריכים ז' נקיים וכמו שהערנו כבר לעיל, אלא שכתב שאכתי אין ראי' מתוס' להמהרי"ט שחזקה העשוי' להשתנות אינה חזקה כי י"ל שרק הכא מהני מה שעשוי' להשתנות כי יש גם עדותו של ע"א דהיינו הנדה.

(וז"ל הש"ש שם בביאור דברי תוס', והיינו דאע"ג דהוחזקה להיות רואה ג' או ד' ימים, לא הוחזקה שתראה כך לעולם, ולכן כי אמרה שפסקה לראות אינו נגד חזקה ונאמנת, והיינו דבחזקת אשת איש אמרינן כיון שכבר נתקדשה והיתה אשת איש, עדיין בחזקה זו קיימת עד שיבורר לך שיצאה מחזקתה הראשונה, אבל בנדה זה לא הוי חזקה במה שראתה יום אחד שתראה עוד, כיון דלמחר ראי' אחרת ולא הוי חזקת איסור, ומש"ה נאמנת עכ"ל.)

ונקטינן שבודאי לבסוף יפסיק הדם. ברם דבריו שם צ"ב כי אולי אינה רוצה לחכות עד לאחר זמן. ועי' בש"ש בשמעתא ו' פרק י"ט שהעיר שדברי הרמב"ן הם דלא כתוס' כאן כי בתוס' איתא שרק הטבילה היא בידה, אבל על הספירה הרי היא נאמנת משום שאינה בחזקת שתראה תמיד. ועכ"פ לכאורה מוכח מדברי הרמב"ן שהטעם למה בידו מהני אין זה רק משום מיגו, דהא מי יימר שהיא מוכנה להמתין וכמו שהערנו, אלא בידה מהני משום דכיון שהדבר הוא בידו הרי הוא נחשב כבעלים וכמו שכתב הרא"ש בדבריו על דף נ"ד עיי"ש, וא"כ י"ל שגם אם הדבר הוא בידה רק בהעתיד הרי זה מספיק להחשיבה כבעלים. מיהו עי' לעיל באות ל"ח שהבאנו מהמהרי"ק שאין אדם נחשב בעלים על עצמו.

מא) בענין תירוצם של תוס' בגיטין שס"ד שנדה נחשבת דבר שבערוה.

עי' בתוס' בגיטין דף ב' ע"ב בד"ה הוי דבר שבערוה שכתבו וז"ל, וא"ת אי עד אחד נאמן בשאר איסורין אפילו איתחזק איסורא ולא בידו אמאי איצטריך וספרה לה לעצמה, ויש לומר דס"ד דחשיב כמו דבר שבערוה עכ"ל, פי' וקמ"ל שאינה בגדר דבר שבערוה. והמהרי"ק בשורש ע"ב הקשה על תירוצם דאפילו אם חשיבא דבר שבערוה אבל הלא דבר שבערוה צריך שנים רק כשיתחזק איסורא (וכמו שהוכיח שם), והרי תוס' כתבו בד"ה עד אחד וכו' שנדה לא מיקרי איתחזק איסורא משום שאינה בחזקת שתהא רואה תמיד.

ברם יש ליישב על פי מה שהבאנו לעיל באות מ' מהקהלות יעקב שכוונת תוס' שם היא כך, דראיית דם היא בגדר חזקה העשויה להשתנות, ואע"פ שנגד חזקה ע"א אינו נאמן, אבל כנגד חזקה העשויה להשתנות הרי הוא שפיר נאמן, ומעתה לפ"ז שפיר י"ל שאם נדה וזבה היו בגדר דבר שבערוה תו לא היתה נאמנת כי י"ל שדבר שבערוה צריך שנים אפילו כנגד חזקה העשויה להשתנות.

והנה המהרי"ק תי' דנהי שאין חזקה שתמשיך לראות, אבל אכתי הרי יש חזקה שלא טבלה, וא"כ י"ל שעל זה הוא שכתבו תוס' שאם הי' נחשב דבר שבערוה לא היתה נאמנת כנגד החזקה אע"פ שבידה לטבול.

והוסיף המהרי"ק להקשות שאם נדה נחשבת ציור של איתחזק ובידה א"כ איך ידעינן שע"א נאמן באיסורין כשלא איתחזק ואינו בידו. ותי' המהרי"ק שכל שכן הוא, כי אם הוא נאמן באיתחזק כשזה בידו כל שכן ללא איתחזק כשאינו בידו.

וביאר המהרי"ק שם שהכל שכן הוא משום שמה שבידו מהני אין זה משום נאמנות חדשה של אדם נאמן על שלו, אלא כל הפעולה של הבידו הוא רק להוריד את החזקה, דלפ"ז שפיר י"ל דכל שכן להיכא שאין שום חזקה כלל, אבל אילו היינו אומרים שהנאמנות של בידו היא משום שאדם נאמן על שלו, א"כ הרי זה סיבה אחרת לגמרי להאמינו, ולא הי' שייך ללמוד מזה להיכא שאין חזקה ואינו בידו (ולעיל באות ל"ח הארכנו בדברי המהרי"ק).

והנה מדברי המהרי"ק יוצא שאם נדה

היתה נחשבת דבר שבערוה לא היתה הנדה נאמנת לומר שטבלה אע"פ שבידה לטבול, ולכאורה הרי זה כי ס"ל שגם בממון לא מהני בידו להוציא ממוחזק.

ולפ"ז מתוקמה מאד ה"כל שכן" שכתב המהרי"ק, כי חזינן בדבר שבערוה שבלי איתחזק כלל הרי זה עדיף מאיתחזק היכא דהוי בידו, דהא בלא איתחזק לא בעינן שנים בדבר שבערוה, אבל היכא דאיתחזק שפיר בעינן שנים אפילו אם זה בידו, וא"כ שפיר כתב שאם באיסורין מהני בידו נגד איתחזק כל שכן להיכא שלא איתחזק כלל אפילו אם אינו בידו.

מיהו צ"ע שהרי מצינו בב"ב דף קל"ד שהבעל שאמר גרשתי את אשתי נאמן משום שבידו לגרשה, ונהי שמבואר שם שאינו נאמן למפרע אלא רק מכאן ולהבא, אבל הרי זה משום שבדבר שבערוה צריכים את מדת ההוכחה שיש ב"בידו", וההוכחה של בידו קיימת רק על מכאן ולהבא, ולכן הרי הוא נאמן רק על מכאן ולהבא, וא"כ גם נדה למה לא תהא נאמנת מכאן ולהבא משום שבידה לטבול, ואע"פ שמסקינן שם שבאמת אינו נאמן לומר גרשתי את אשתי, אבל הלא זהו רק מטעם שאילו גירשה הי' יוצא קול על זה וכמו שפי' הרשב"ם שם, וא"כ חזינן ששפיר מהני בידו גם בדבר שבערוה, ואפילו אם נאמר שהמהרי"ק יפרש שם דלא כהרשב"ם אלא משום שבאמת לא מהני בידו אבל אכתי תשאר קושיית תוס' לפי האמוראים שם שסוברים שהבעל שפיר נאמן.

ובספר קהלות יעקב ראיתי שרצה לתרץ שאפילו אם בידו מהני בדבר שבערוה,

אבל זה הוא רק היכא שזה בידו עכשיו, דאז מהני בידו בדרך הוכחה וראי', אבל היכא שאינו בידו עכשיו, א"כ אע"פ שבאיסורין גם זה מהני משום דחשיב בעלים כיון שהי' בידו בהעבר וכמו שביאר הרא"ש בפרק הניזקין, אבל בדבר שבערוה אין זה מועיל, וא"כ יש לבאר כוונת תוס' שבלי הפסוק הוי אמינא שנדה חשיבא דבר שבערוה וממילא היכא שאין בידה, לטבול עכשיו אינה נאמנת לומר שטבלה, וכגון היכא שאין עכשיו גישה למקוה, וכתב שזה דוחק.

שו"ר בבית הלוי בח"ב בסי' ל"ז סק"ד שהקשה על המהרי"ק מהדין הנ"ל של בעל שאמר גרשתי את אשתי.

ועוד הקשה שלפי המהרי"ק יוצא שצריכים וספרה לה רק בשביל הטבילה ולא בשביל הספירה וזה דוחק כיון שהספירה נזכרת להדיא בהפסוק.

ועוד הקשה דמה שהקשה המהרי"ק מנין שע"א נאמן היכא שאין חזקה ואינו בידו לק"מ, דהא דבר זה אפשר ללמוד מזה שנדה נאמנת לומר שכבר פסקה מלראות.

ועוד הקשה דכיון שסובר המהרי"ק שאנו לומדים שע"א נאמן כשלא איתחזק ואינו בידו מזה שהוא נאמן נגד חזקה כשזה שפיר בידו, א"כ מכיון שבדבר שבערוה אינו נאמן נגד חזקה אע"פ שהוא בידו א"כ הדין צריך להיות שאינו נאמן גם כשאין חזקה, דהא אין לנו מאיפוא ללמוד נאמנות זו כמו שיש לנו בשאר איסורים, ואילו המהרי"ק שם סובר שע"א שפיר

נאמן גם בדבר שבערוה כשאינו נגד חזקה. והבית הלוי עצמו שם הסיק שחזינן באמת ממה שתירצו תוס' שס"ד שנדה היא דבר שבערוה דס"ל שדבר שבערוה צריך שנים אפילו כשאינו נגד חזקה, וכן ביאר רעק"א בתשובה קכ"ד בד"ה אולם וכו' את דבריהם הנ"ל, ולא נחית רעק"א לומר שמש"כ תוס' שס"ד שנדה מיקרי דבר שבערוה הרי זה קאי על מה שהיא נאמנת לומר שטבלה, וקמ"ל הפסוק שהיא שפיר נאמנת. וי"ל דהיינו משום הטעמים שכתב הבית הלוי דהיינו או משום שהפסוק של וספרה לה איירי בראי' ובספירת ימים ולא בטבילה, או משום דס"ל שגם בדבר שבערוה בידו מהני.

עוד הביא הבית הלוי שם שהרשב"א כאן סובר שדבר שבערוה צריך ב' רק נגד חזקה, וכן ס"ל שנדה מיקרי לא איתחזק, והקשה שלפ"ז נשאר קשה קושיית תוס' למה צריכים וספרה לה, ותי' שהרשב"א יסבור שנדה חשיבא שפיר דבר שבערוה, והא דע"א נאמן בדבר שבערוה כשלא איתחזק ילפינן באמת מוספרה לה. והביא שהרשב"א בחולין דף י' כתב בפירוש שנדה חשיבא דבר שבערוה.

מב) בא"ד.

עוד בענין קושיית המהרי"ק הנ"ל.
והנה יש לומר עוד יישוב על קושיית המהרי"ק (דהיינו מה שהקשה שאפילו אם נדה נחשבת דבר שבערוה אבל הלא דבר שבערוה צריך שנים רק כשרוצים להוציא מחזקה), דהנה המהרי"ק למד דבר זה, דהיינו שדבר שבערוה צריך שנים רק

כשרוצים להוציא מחזקה, מזה שגם בממון אין צריכים שנים אלא כשרוצים להוציא ממחזק, והש"ש הכריע שבממון שפיר צריכים שנים גם כשאין רוצים להוציא ממחזק, רק שאעפ"כ בדבר שבערוה צריכים שנים רק כשיש חזקת איסור, כי אם אין כאן חזקת איסור אין זה נקרא שיש לפנינו דבר שבערוה, שהרי לפי דברי הע"א שמעיד להתיר אין כאן שום דבר שבערוה. ומעתה לפ"ז שפיר כתבו תוס' שסד"א שנדה חשיבא דבר שבערוה, והיינו משום שנהי שמה שראתה עד עכשיו אינו מועיל ליצור חזקה כי אינה בחזקת שתראה כל שעה, אבל הרי זה שפיר פועל לכה"פ שזה נחשב שיש לנו שאלה בדבר שבערוה כיון שעד עכשיו הרי היתה בודאי בגדר נדה. שו"ר שכ"כ הקובץ ביאורים בגיטין שם.

מג) בא"ד.

הנה כבר הבאנו את דברי תוס' בגיטין שכתבו שצריכים וספרה לה כי ס"ד שנדה חשיבא בגדר דבר שבערוה. ועי' בקובץ ביאורים שם שכתב שהטעם לומר שאינה נחשבת בגדר דבר שבערוה הוא משום דתפסי בה קידושין, והביא את דברי המרדכי שכתב שהשאלה אם יבמה לשוק מיקרי דבר שבערוה תלוי' באם סוברים שקידושין תופסין ביבמה לשוק או לא. מיהו בההערות בסוף הספר שם איתא שיש להעיר על הנ"ל דאולי דברי המרדכי מתוקמי רק על יבמה לשוק שאינה אסורה באיסור כרת, אבל נדה שהיא אסורה באיסור כרת אולי חשיבא דבר שבערוה אע"פ שקידושין תופסין בה. ובאמת כן

יוצא משיטת הרשב"א בחולין דף י' שהביא הבית הלוי בח"ב סי' ל"ז אות ה' שנדה חשיבא שפיר דבר שבערוה, הרי דס"ל שאע"פ שקידושין תופסין בה בכל זאת הרי היא נחשבת בגדר דבר שבערוה, ולכאורה היינו משום שהמושג של ערוה הוא אשה שאסורה באיסור כרת.

והנה לכאורה בנוגע לנדה הי' אפשר לומר עוד סברא למה אינה נחשבת דבר שבערוה, והיינו משום שהאיסור של נדה לבעלה הוא ביסודו משום טומאה ואין המעשה ביאה אסור מחמת עצמו אלא משום הטומאה שבו, ומש"ה יש לאיסור זה כל הדינים של טומאה ולא הדינים של דבר שבערוה.

מיהו זה אינו, דעיין בש"ש בשמעתא א' פרק י"ב שהראה שתוס' בב"ק דף י"א ע"א בד"ה דאין וכו' אינם סוברים כן, שהרי תוס' שם סוברים שנדה מותרת לבעלה היכא שיש ספק ספיקא אע"פ שספק ספיקא של טומאה ברה"י טמא, וא"כ חזינן מתוס' שהאיסור לבעלה אינו משום טומאה כמו האיסור של סוטה לבעלה דכתיב בה ונטמאה ונטמאה ונטמאה אחד לבעל ואחד לבעול ואחד לתרומה, אלא הרי זה בגדר איסור ביאה כמו כל איסורי ביאה. מיהו בסוף הפרק שם הביא משו"ת זכרון יוסף תשובה אחת מהגאון מוהר"ר יוסף אב"ד ברעסלי שרצה לאסור נדה לבעלה אפילו כשיש ספק ספיקא מטעם ספק טומאה ברה"י, והשיג עליו הש"ש מהתוס' הנ"ל.

ועוד יש להקשות על דברינו הנ"ל, איך אפשר לומר שנדה לא חשיבא דבר שבערוה וסגי בחד משום דהוי בגדר איסור

טומאה, הלא מצינו באשת איש שזינתה שאע"פ שהאיסור לבעלה הוא משום טומאה וכהנ"ל אבל בכל זאת צריכים שנים כדי לאוסרה על בעלה וכמו שמבואר בגמ' בריש סוטה, והיינו משום הג"ש של דבר דבר מממון וכמו שמבואר שם, וזהו הילפותא לכל דבר שבערוה, וא"כ אפילו אם בנדה האיסור הוא איסור טומאה הדין נותן שניבעי שנים כמו בהאיסור של אשת איש שזינתה לבעלה.

וע"ע לעיל בחלק א' באות י"ד שהבאתי עוד סברא למה נדה אינה בגדר דבר ערוה, והיינו משום שהמושג של ערוה הוא באופן שהיא אסורה רק עליו ולא על אחרים, וכן אשת איש הרי היא מותרת מיהא לבעלה ואסורה רק לאחרים, משא"כ נדה שהיא אסורה לכל.

ובספר הישר לר"ת בסי' מ"ה איתא דשאני נדה שסופה להטהר על ידי הפסקת הראיות וטבילה.

(מד) אי קא סבר תורם משלו על של חברו אינו צריך דעת בעלים משום דבידו לתקנו.

הרא"ש בגיטין דף נ"ד ע"ב הוכיח מכאן שבידו מהני משום דחשיב כמו בעלים ולא משום מיגו, דהא הכא לא הי' רוצה להוציא כסף משלו כדי לתקן את של חברו.

(מה) בענין מעילה בקנמות.

הנה בגמ' כאן אמרינן קונמות נמי אי קסבר יש מעילה בקנמות וקדושת דמים

נחתא להו וכו' משום דבידו לפדות, ואי קסבר אין מעילה בקונמות ואיסור בעלמא הוא דרכיב להו אכתפי' וכו', ומבואר שאם יש מעילה בקונמות הרי החפץ נחשב קדושת דמים ולא קדושת הגוף, ופירש"י שהכוונה בקדושת דמים היא לקדושת בדיק הבית, ועוד מבואר שהמ"ד שסובר שאין מעילה בקונמות סובר שאין בו קדושה אלא רק איסור.

עוד מבואר בגמ' שאם יש מעילה בקונמות יש להחפץ פדיון, וכתבו תוס' בשם ר"ת שהיינו רק בקונם כללי, כי קונם כללי דומה להקדש שאסור על הכל. מיהו רש"י כאן בד"ה אי קסבר יש מעילה בקונמות כתב שאירי כאן בהרי עלי דהיינו קונם פרטי.

ויש אריכות דברים בכל הנקודות הנ"ל, והנני מעתיק מה שכתבתי על זה בספרי על נדרים עם כמה שינויים קלים לשם התאמה להגמ' כאן.

א. מחלוקת הר"ן והרא"ש בענין אם ההנאה נעשית הקדש ממש.

והנה עיין בנדרים דף ל"ג דתנן שהמדיר רשאי להחזיר אבידה להמודר הנאה ממנו כי אין זה נחשב שהוא מהנהו כי הוא רק מחזיר לו את שלו, ואם אין המדיר רוצה לקחת מן המודר שכר בטלה, תפול הנאה להקדש, כלומר שיתן המודר את שכר בטלת המדיר להקדש, כי אסור לו להמודר להחזיק את השכר לעצמו כי על ידי זה הרי הוא נהנה מהמדיר. ועיי"ש בהרא"ש שכתב שהטעם למה תפול הנאה להקדש ולא אמרינן שיולכנו לים המלח, הרי זה

משום שההנאה נעשית הקדש ממש וז"ל, לפי שאסר עליו הנאתו כהקדש, הלכך כל הנאה הבאה לידו ממנו הקדש הוא, ולא מצי להוליכה לים המלח דלאו כל כמיני' להפסיד להקדש עכ"ל. הרי שכתב שההנאה שאוסר הנודר נעשית הקדש ממש, וכתב דהיינו משום שהתפיס בהקדש, ומוכח מדבריו שפעולת ההתפסה היא שדין הקדש ממש נתפס בהכרח. והרא"ש שם איירי אפילו בקונם פרטי שאסור רק על המודר ולא על כל העולם, דגם בכה"ג ס"ל דמיקרי שההנאה נעשית הקדש. וביאר הקובץ הערות בסי' נ"ב סקי"ג דשפיר שייך לומר שלגבי אדם אחד לחוד הרי זה הקדש, וכמו שמצינו בהפקר לעניים לפי ב"ש שרק לגבי עניים הרי זה הפקר עכ"ד.

אמנם עיין בר"ן בדף ל"ה ע"א שם בד"ה תפול הנאה דמשמע שה"ה שאפשר להוליכו לים המלח, רק שהתנא נקט תפול הנאה להקדש כי לקונמות יש אותם דינים שיש להקדש, כגון מעילה בקונמות, וכן הביין הקובץ הערות שם את דבריו. ומדבריו הר"ן חזינן שההנאה אינה נעשית הקדש. ומדבריו בדף כ"ט ע"א שם בד"ה וכי קדושה שבהן וכו' בשם רבינו יונה משמע שגם קונם כללי אינו נעשה הקדש, שהרי כתב שם רק שמדמינן את הדינים של קונם כללי להקדש אבל לא כתב שקונם כללי נעשה באמת הקדש. ולפי דבריו שם לכאורה לא שייך לומר שהתפסה בקונם הרי היא בגדר המשכת קדושה, דהא חזינן שאין הכרח נעשית הקדש, וא"כ צ"ל שאזיל הר"ן שם שהתפסה היא רק הלכה בנוסח הנדר דהיינו שהוא צריך להמשיל משל.

מעילה בקונמות מודה שיש בו קדושת הקדש, רק שאין מעילה משום דס"ל דלא מיקרי קדשי ה' וכמו שמצינו באימורי קדשים קלים לפני זריקה עיי"ש (לכאורה הכוונה היא שאינו מיועד לשימוש גבוה וכמו קדשים קלים לפני זריקה דלא מיקרי עוד שהאימורין נתייחדו למזבח). מיהו זהו דלא הגמ' ביבמות כאן דאמרינן ואי קסבר אין מעילה בקונמות ואיסור בעלמא הוא דרכיב להו אכתפי'.

ולהלן בסק"ד נקשה איך אמרינן כאן שקונמות קדושת דמים נחתא להו לפי הדרך של המשכת קדושה, דהא לפי הדרך של המשכת קדושה הדין נותן שיהי' קדוש בקדושת הגוף דהא קונם הוא קרבן, ועיי"ש במה שיישבנו על זה.

ב. קונם כללי וקונם פרטי לענין קדושת הגוף, קדושת דמים, ופדיון.

הנה בגמ' כאן איתא שקונמות קדושת דמים נחתא להו ושמש"ה מהני פדיון, ופירש"י שם שהכוונה היא לקדושת בדק הבית. ברם בנדרים דף פ"ו ע"ב איתא שקונמות הן בגדר קדושת הגוף ומש"ה הרי הם מפקיעין מידי שיעבוד. ונבאר ענין זה באריכות.

הנה בדף ל"ה ע"א שם מיייתנין ברייתא דתניא שרבי מאיר סובר שבין בקונם כללי, דהיינו היכא שאסר על כל העולם, ובין בקונם פרטי, דהיינו היכא שאסר רק על עצמו או על אדם אחר, יש מעילה אם נהנה האדם שאסור ליהנות, רק שבקונם כללי הרי החפץ נפדה אבל בקונם פרטי אין פדיון (וצ"ע על רש"י ביבמות כאן

ואפשר לומר שהר"ן בדף ל"ה שם אתי לשיטתו בתחילת המסכת שם דס"ל דלא כדבריו בשבועות שנדר הוא רק ע"י התפסה, אלא ה"ה שלשון "אסור" לחוד הוא עיקר לשון נדר גם בלי התפסה, דלפ"ז מכיון דחזינן שאפשר לנדור גם בלא התפסה א"כ מסתבר שגם כשהוא עושה התפסה הרי זה רק דין בנוסח, שממשיל משל, ואינו סוג אחר של נדר, כי לא מסתבר לומר שיש שני סוגים של נדר, א', של עשיית קדושת הדבר שהתפיס בו, וב', עשיית קדושה עצמית של נדר, אבל לפי הר"ן בשבועות שסובר שצריכים תמיד התפסה, שפיר י"ל שע"י התפסה נמשכת הקדושה מהדבר שהתפיס בו.

וע"ע בקהלות יעקב בסוף סי' ל"ח שכתב שקונם כללי נעשה הקדש משא"כ קונם פרטי.

והקובץ הערות בסי' נ"ב שם כתב שגם הר"ן בדף ל"ה מודה שקונם כללי הוא הקדש כי הכי איתא ביבמות כאן שבקונמות קדושת דמים נחתא להו.

ועוד הקשה הקובץ הערות שם על הרא"ש, דהיכא שאסר על עצמו חפצו של חבירו איך שייך לומר שהוא עושה אותו הקדש, הלא אינו שלו.

שו"ר בקובץ הערות בסי' נ"ה סק"י שהסיק שגם הר"ן בדף ל"ה סובר רק שאינו נעשה ממון הקדש, אבל קדושת הקדש שפיר יש בו, ולכן יש מעילה בקונמות (כי החיוב של מעילה אינו משום גזילה מהקדש אלא משום שפגע בהקדושה), וכן שייך לומר שיש כאן המשכת קדושה, וגם המ"ד שסובר שאין

שפי' שקונם פרטי יש לו פדיון), וחכמים אומרים שבכלל אין מעילה ופדיון בקונמות. וכתב הר"ן שם שפסקינן כרבי מאיר.

ועוד כתב הר"ן שהטעם למה בקונם פרטי אין פדיון הרי זה משום דלא אלים למיתפס פדיונו (ודלא כר"ת בתוס' ביבמות כאן שהטעם הוא משום שקונם כללי דומה להקדש בזה שהוא אסור על הכל משא"כ קונם פרטי אינו דומה להקדש).

ונסתפק הר"ן שם אם ע"י מעילה הככר נהי' מותר דוגמת מה שהקדש יוצא לחולין ע"י מעילה.

והמנ"ח במצוה קכ"ז הבין שכוונת הר"ן היא להסתפק על קונם כללי, דכיון שיוצא לחולין ע"י פדיון א"כ אולי הרי הוא יוצא לחולין גם ע"י מעילה, אבל קונם פרטי מכיון שאינו נפדה ה"ה שאינו יוצא לחולין ע"י מעילה כמו שקדושת הגוף אינו נפדה ואינו יוצא לחולין ע"י מעילה.

והקובץ הערות בסי' נ"ד סק"ב העיר עליו שהרי הר"ן כתב שהטעם למה אינו נפדה הרי זה משום שלא אלים למיתפס פדיונו, ולא משום שקדושתו חמורה, אלא אדרבה קונם כללי אלים קדושתו טפי, וא"כ אכתי י"ל שע"י מעילה קונם פרטי שפיר יוצא לחולין כיון שאין הקדושה צריכה לתפוס פדיונה.

ברם עי' בר"ן דף פ"ו שם, שכתב שקונם נעשה קדושת הגוף "שהרי הן כקדושת המזבח, דכי היכי דקדשי מזבח אין להם פדיון, כך אין פדיון לקונם, ותוס' והמפרש שם כתבו שקונם נעשה קדושת הגוף כי כמו שקדושת הגוף אינו נפדה,

הה"נ שקונם אינו נפדה להיות מותר למי שנאסר עליו, וכוונתם היא לקונם פרטי שאינו נפדה, דהא ואיירי שם בקונם פרטי, ומזה מבואר כדרכו של המנ"ח דמה שקונם פרטי אינו נפדה הרי זה כי אלים להחשב כקדושת הגוף ולא משום שהקדושה חלשה מדאי ואינה יכולה לתפוס פדיונה, ובאמת צ"ע כי דברי הר"ן שם סותרים את מה שכתב בדף ל"ה שם שאינו נפדה משום שלא אלים למיתפס פדיונו.

ועי' עוד ברא"ש שם שכתב וז"ל, שאני קונמות דקדושת הגוף דמי, דכי היכי דקדושת הגוף אין לה פדיון כך קונמות אין להן פדיון להתירן למי שנאסרו עליו דלא אלים איסורייהו לתפוס פדיונם כיון שלא נאסר כי אם על אדם אחד עכ"ל, ושוב המשיך להסביר דכיון שכקדושת הגוף דמי לכן מפקיעין מידי שיעבוד (כדאיתא בגמ' שם) כמו שקדושת הגוף מפקיעה מידי שיעבוד ודלא כקדושת בדק הבית שאינה מפקיעה, הרי שכתב שהסיבה למה קונם פרטי אינו נפדה הרי זה כי לא אלים למיתפס פדיונו, ושוב כתב שמעתה הרי זה קובעו להיות כמו קדושת הגוף דמפקיעה מידי שיעבוד.

וכדברי הרא"ש איתא גם ברש"י בכתובות דף נ"ט ע"ב בד"ה דקדושת הגוף נינהו שכתב וז"ל, דקדושת הגוף נינהו, כקדושת הגוף שאין להן פדיון, כך אין פדיון לקונם להיות נותר למי שנאסר עליו, שהרי אינו הקדש גמור לתפוס פדיונו אלא אסור על אדם אחד, וכיון דקדושת הגוף הוא, מפקיעה מידי שיעבוד וכו' עכ"ל.

מיהו לכאורה אין הדבר מובן דכיון

שהטעם למה בקונם פרטי לא מהני פדיון להוציא לחולין הרי זה לא אלים למיתפס פדיונו א"כ איך דבר זה גורם שיהי' כקדושת הגוף שמפקיעה מידי שיעבוד.

ועכ"פ מדברי הראשונים הנ"ל יוצא שקונם פרטי הרי הוא בגדר קדושת הגוף, אבל קונם כללי מכיון שיש לו פדיון אינו בגדר קדושת הגוף אלא בגדר קדושת דמים. וכתב הקובץ הערות בסי' נ"ד בסק"א שלפ"ז הגמ' ביבמות כאן איירי בקונם כללי ולכן קרי לה קדושת דמים.

מיהו לכאורה הרי זה מרפסן איגרא לומר שקדושת קונם פרטי היא יותר חמורה מקדושת קונם כללי. והקובץ הערות שם נקט שאדרבה קדושת קונם כללי היא יותר חמורה מקדושת קונם פרטי, והוכיח כן מדברי הר"ן בדף כ"ט ע"א בד"ה וכי קדושה שבהן להיכן הלכה שכתב שרק קונם כללי לא פקע בכדי אבל קונם פרטי שפיר פקע בכדי.

ברם אולי יש לבאר את דעת הראשונים בדף פ"ו ורש"י בכתובות ע"י שנחדש שבאמת הקובע אם דבר מסוים מתקדש בקדושת הגוף או רק קדושת דמים הרי זה אם יש לו פדיון או לא, וממילא מכיון שקונם פרטי אין לו פדיון כי לא אלים למיתפס פדיונו הרי זה קובע דהוי קדושת הגוף.

ונבאר דבר זה, דהנה י"ל שבאמת כל היכא שאדם מקדיש הרי הדבר צריך להיות קדוש בקדושת הגוף ולא קדושת דמים, אפילו אם הקדיש לצורך בדק הבית, רק דהיכא שהזכיר בדק הבית התורה חידשה

שיש פדיון, וזה שחידשה התורה שיש פדיון זהו הדבר שמעכב את הקדושת הגוף מלחול, ולכן חל רק מדריגת הקדושה של בדק בית, ומעתה לפ"ז אתי שפיר דברי הראשונים הנ"ל, כי אפילו אם תחול קדושת דמים הרי תהי' קדושה חלשה שאינה תופסת פדיונה, וא"כ מעתה שאין לו פדיון הרי זה גורם שהוא מתקדש קדושת הגוף, וכיון שהוא מתקדש קדושת הגוף שוב אמרינן שקדושת הגוף מפקיעה מידי שיעבוד.

ברם כל עיקר היסוד הנ"ל הוא דלא כההבנה הפשוטה, כי בפשטות יש סיבה עצמית למה חל רק קדושת דמים, ומה שחל רק קדושת דמים הרי זה גופא גורם שיהי' פדיון, ואילו אנחנו רוצים עכשיו לומר להיפך, דהיינו שתחילת הדין היא שישנו בפדיון, וזהו הדבר שגורם שלא חל קדושת הגוף.

(ועכ"פ לכאורה אפשר לומר כהדרך הנ"ל רק אם סוברים שיש רק שני סוגים של קדושה, דהיינו קדושת בדק הבית שהיא בגדר קדושת דמים, דהיינו שרק דמי החפץ והשוויות שלו קדוש, וכן קדושת הגוף אשר התם גוף הדבר הוא קדוש, וכן סובר הגר"ח"ע, אבל אם נאמר כמו שסובר הגרי"ז בספרו על הרמב"ם בחלק המכתבים שיש שלשה סוגים של קדושה, דהיינו קדושת בדק הבית, וכן קדושת הגוף לדמים, וכן קדושת הגוף למזבח, לכאורה אי אפשר לומר כהנ"ל, אלא צ"ל שיש קובעים אחרים איזו קדושה חלה, דהא אי משום הענין של פדיון א"כ למה בדבר שיש לו פדיון יש שני סוגים של קדושת

דמים. מיהו לק"מ כי נהי שכשיש פדיון יש דברים מסוימים שקובעים אם נעשה קדושת הגוף לדמיו או קדושת בדק הבית, אבל אכתי יכול להיות אמת מה שכתבנו שהעדר פדיון הוא הדבר שגורם שתחול קדושת הגוף כי מן הסתם תמיד חל קדושת הגוף.)

ג. גדר קונמות למ"ד אין מעילה בקונמות.

ועי' עוד בשט"מ בכתובות שם בד"ה וכתב עוד לקמ"י וכו' שהביא מרש"י במהדורה קמא דרך אחרת בכל זה, והיינו שהתנא שסובר שקונם אינו מפקיע מידי שיעבוד הוא רבי מאיר שסובר שיש מעילה בקונמות, דלדידי' חזינן דס"ל שקונמות הם כקדושת בדק הבית, דהא כיון שיש בהן מעילה הרי הן יוצאים לחולין ע"י המעילה כמו בכל מעילה, אבל התנא שסובר שקונם מפקיע מידי שיעבוד הוא התנא שסובר שאין מעילה בקונמות, דחזינן שלדידי' קונמות הם בגדר קדושת הגוף שהרי אין בהן מעילה.

ברם דבריו צ"ע מהמשך הגמ' ביבמות כאן, כי נהי דאמרינן כאן שאם יש מעילה בקונמות קדושת דמים נחתא להו, אבל מהמשך הגמ' מבואר שהמ"ד שסובר שאין מעילה בקונמות הרי הוא סובר שאין בהם קדושה כלל, ולא שנחתא להו קדושת הגוף, דהא אמרינן שלפי המ"ד שאין מעילה בקונמות אין פדיון משום ד"איסור בעלמא רכיב להו אכתפי"י ולא אמרו משום דקדוש קדושת הגוף.

ובאמת גם בלא"ה אין דברי השט"מ

מובנים דהא גם בקדושת הגוף יש מעילה, ואדרכה יש גם מועל אחר מועל כיון שאינו יוצא לחולין על ידי המעילה הראשונה.

ד. עוד בענין התפסה.

והנה היכא שהוא מתפיס את הככר בקרבן מובן למה חל קדושת הגוף, שהרי התפיס בקדושת הגוף, אבל קשה להבין את הצד שחל רק קדושת דמים, דהא הנודר התפיס בקרבן שהוא קדושת הגוף.

ויש לבאר, דהנה יש לחקור האם קדושת דמים וקדושת הגוף הן שני סוגים שונים לחלוטין של קדושה, או האם קדושת הגוף כוללת בתוכה גם קדושת דמים, רק שיש בה גם תוספת קדושה, אבל לעולם הרי היא כוללת בתוכה גם המהות של קדושת דמים. ולפי הצד השני י"ל שאע"פ שהוא התפיס בקרבן אבל שייך להתפיס רק במדריגה של קדושת דמים שיש בקרבן ולא בהתוספת של קדושת הגוף, ודבר זה תלוי בסברת חז"ל איזה סוג של קדושה מתאים להככר.

מו) מפני חומר שהחמרת עלי' בסופה הקלת עלי' בתחלה.

א. פירושם של תוס'.

הנה להלן בדף צ"ג ע"ב יש שאלה בגמ' אם עיקר הטעם למה סומכים על דיוקא דידה הוא משום עדותו של העד כי במילתא דעבידא לגלויי לא משקרי אינשי, או האם עיקר הטעם הוא משום שאשה דייקא ומינסבא (כן פירשו תוס' שם את

האיבעיא), ואמרינן שם שהנפ"מ הוא היכא שיש חשש שאינה מדייקת היטב וכגון להתיר את עצמה להיבם דיש לחשוש דלמא רחמא ל"י. ופי' תוס' כאן שההיתר בנוי על העובדא שיש כח ביד חכמים לעקור דבר מן התורה אפילו בקו"ע היכא שהדבר נראה הגון, והכא הדבר נראה הגון כי הוה מילתא דעבידא לגלויי, וגם כי מן הסתם האשה תדייק כדי לא לסבול את החומרות שהחמירו בסופה, אלא שגם לאחר הטעמים הנ"ל אין כאן סיבה מספקת להתירה על פי דין תורה, ולכן צריכים לזה שיש כח ביד חכמים לעקור דבר מן התורה אפילו ע"י קום ועשה היכא שזה נראה הגון, ועל זה מקשה הגמ' שבכל זאת כיון שמהתורה אין כאן סיבה מספקת להתיר למה הכניסו חכמים את עצמם לעובי הקורה לעקור דבר מן התורה, וכל שכן שלא היו צריכים להחמיר בסופה ועי"ז ליצור את המצב שהדבר נראה הגון, ועל זה מתרצינן שעשו כן משום עיגונא.

ב. דברי הריטב"א כאן.

והריטב"א כאן הביא מפרשים שהכח של חכמים להתיר כאן הוא משום שאפקעינהו רבנן לקידושין מיני', דמשום הטעמים הנ"ל של מילתא דעבידא לגלויי ואשה דייקא ומינסבא הפקיעו את הקידושין, ודחה הריטב"א את דבריהם, והסיק כפירושו של הרא"ה שמתירים אותה כי יש כאן באמת בירור גמור שמועיל מהתורה, כיון שיש כאן עדותו של העד והסברא של דייקא ומינסא וז"ל, וי"ל דקים להו לרבנן דבמילתא דעבידא

לאגלויי שהחמרת עליה בסופה כל כך, ודאי קושטא קא מסהיד, וכי דייקא ומינסבא בדין מנסבא, ואנן סהדי במילתא, ופרסום כזה נחשב בכל מקום כעדות גמורה ואפילו מדאורייתא, והכתוב מסרו לחכמים לדעת איזהו דבר מפורסם וניכר דברי אמת שיהא חשוב כעדות, וזה כפתור ופרח ממ"ה הר"ם ז"ל, והא דאמרינן משום עיגונא אקילו בה רבנן, כלומר חכמים שהם מחמירין בכל מקום, הקילו בזה לחשבו פרסום ולדונו כעדות ברור כל זמן שלא באו עליו עדי הכחשה כראוי (כלומר שאע"פ שהוא נאמן מדאורייתא אבל בכל זאת היו חכמים צריכים להחמיר כמו שהם מחמירים בכל מקום, וכל שכן שלא היו צריכים להחמיר בסופה ועי"ז ליצור את הוודאות שהעד קושטא קמסהיד, ועל זה מתרצינן שמשום עיגונא לא החמירו) עכ"ל.

ולפי הפירוש הזה שהזכיר הריטב"א אין כאן תופעה של עקירת דבר מן התורה, או תופעה של אפקעינהו רבנן לקידושין מיני', אלא הרי זה דין מהתורה עצמה להתיר גם כשאינן כאן שני עדים כיון שיש מצב שהדבר נראה ודאי והתורה מסרה לחכמים להחליט מתי זה נקרא שנראה ודאי.

ג. דברי הרשב"א בגיטין דף ב'.

והנה זה לשון הרשב"א בגיטין דף ב', דהתם (בסוגיין) איכא למימר דמשום חומר שהחמרת עליה בסופה הקלת עליה בתחלתה, וכדאמר ר' זירא התם, ואף על גב דאקשינן עליה לא לחמיר ולא לקיל ופרקינן אלא משום עיגונא אקילו בה רבנן,

לאו דחויי קא דחי' לדר' זירא לגמרי, אלא ודאי טעמא דר' זירא כדאיתי' איתי', אלא טעמא הוא דיהבינן אמאי אקילו בה רבנן בתחילתה משום חומר שהחמירו עליה בסופה, משום דבעיגונא אקילו, ומיהו אי לאו חומר שהחמרת עליה בסופה, אף על גב דמעגנא ויתבא, לא מקילינן בה וכו', ומ"מ לא מיחוויר שפיר, משום דבכולהו נוסחאי גרסי' התם אלא משום עיגונא אקילו, דמשמע דטעמי' דרבי זירא אידחי לגמרי, וכוליה טעמי' משום עיגונא עכ"ל. והנה יש להבין את שכוונת הפירוש הראשון שהביא הרשב"א כפירושו הנ"ל של הרא"ה שהביא הריטב"א כאן.

ועל הרשב"א שסובר שכל הטעם הוא משום עיגונא, ושאידיחי הטעם של ר' זירא לגמרי, צ"ע איך התירו איסור אשת איש משום עיגונא לחוד. וצ"ל שהוא סובר כהפירוש שדחה הריטב"א דהיינו שאפקעינהו רבנן לקידושין מיני'.

ד. בענין למה קבעו את החומרות בסופה.

והנה לפי דרכם של תוס' ושל הרא"ה יוצא שהסיבה למה החמירו בסופה אינה כדי לקונסה על שלא דייקא, אלא כי החומרות הן הן הדבר שיוצרות את החזקה שאשה דייקא ומינסבא, אשר משום כך הדבר נראה הגון לעקור דבר מן התורה (תוס'), או שמשום החזקה הנ"ל הרי היא מותרת באמת מן התורה (הרא"ה), וכן י"ל גם לפי הדרך של אפקעינהו רבנן, דדוקא משום החזקה הנ"ל הסכימו להפקיע, אבל לפי דעת הרשב"א עצמו שלבסוף נדחו

דברי רבי זירא צ"ל שהחומרות הן משום קנס עבור זה שלא דייקה.

ורש"י על המשנה כתב שהחומרות הן משום קנס, וגם תוס' בדף מ"ט ע"ב בסד"ה וכו' כתבו שהן משום קנס. ובאמת הגמ' בדף פ"א ע"א ודף צ"א ע"א איתא שהן בגדר קנס.

ולפי דברי הרמב"ם שנביא להלן שגם על האיש יש חזקה שמדייק ומינסב אי אפשר לומר שמה שגורם להך חזקה (לכה"פ בנוגע להאיש) הוא החומרות שאנו מחמירים בסוף דהא על האיש ליכא החומרות הנ"ל.

מז) רש"י ד"ה לא איתחזק איסורא.

וז"ל, בההיא חתיכה עכ"ל. עי' ברשב"א וריטב"א מה שכתבו על דבריו.

מח) תד"ה אי קדושת דמים.

עי' בדברי הערל"ג. ולא ידעתי מאיפוא פשיטא לו שכדי לפדות הקדש צריכים דעת הגזבר.

מט) דלא ידעינן לי'.

פי' אלא על פי עצמו, דהיינו שהוא עצמו אומר שהוא בעלה, א"נ שע"א אומר שבעלה חי, ועל זה אמר רב שלא תצא כיון שיש שני עדים שמת, ועל זה פרכינן שא"כ גם אם רק ע"א העיד שמת בעלה הדין נותן שלא תצא כי כבר נעשה הע"א כשנים, וכן לפי תוס' כבר עקרו את הנישואין כיון שהי' נראה הגון, אי נמי כבר

אפקעינהו רבנן לקידושין מיני' לפי הפירוש שהביא הריטב"א כאן.

נ) דכתיב ויכר יוסף את אחיו וגו'.

צ"ע למה הוצרכה הגמ' לומר ציור זה הלא אפשר לאוקמה בפשטות שאינו לפנינו רק שיש עדים שאומרים שהוא חי ולא מת במדינת הים ולא מת. וי"ל משום דקאי על המשנה דתנן ואח"כ בא בעלה וא"כ מן הסתם כשרב אמר ציור שיש שני עדים שאומרים שלא מת הרי זה קאי על הציור שיש כאן אחד לפנינו שבא ממדינת הים.

דף פ"ח ע"ב

נא) באומרת ברי לי.

פירש"י וז"ל, כגון ע"י סימנים עכ"ל. ובכתובות דף כ"ב ע"ב פי' וז"ל, שברי לי אילו הי' קיים הי' בא עכ"ל. וי"ל שכן היא כוונתו גם כאן, דהיינו שיש לה סימנים שאילו הי' קיים הי' בא. מיהו בהגהות חכמת מנוח בסוף המס' כאן פי' שכוונת רש"י כאן היא שיש לה סימנים בגופו של בעלה שאינם נמצאים באיש זה, ועל פי זה היא יודעת שאין זה בעלה.

והר"ן והריטב"א בכתובות כתבו שהא דלא פי' רש"י שהיא אומרת ברי לי ממש (כלומר שראתה אותו מת) הרי זה כי בכה"ג "תיפוק לי' משום שהאשה שאמרה מת בעלה נאמנות" כדאיתא להלן בדף קי"ד ע"ב, כלומר שגם בלא עדים שאומרים שמת, הרי היא מותרת, וגם למי שאינו אומר ברי לי.

ובספר ברית אברהם על אבן העזר בסי' כ"ט סק"ג כתב שרש"י לא פי' שאירי באומרת ברי לי ממש כי אז בתו"ת היתה צריכה להיות נאמנת גם להנשא למי שאינו ברי (כמו שהיא נאמנת כשאין עדים כלל), והיינו משום שהחזקה שדייקא ומינסבא ואינה מקלקלת את עצמה מועילה גם בתרי ותרי (כלומר גם אם אינו בגדר אנן סהדי), ותלה את הדבר באם מיגו מהני במקום תו"ת.

והתומים בכללי מיגו אות ט"ז כתב שהכא יש לה מיגו ממש שהרי היתה יכולה לומר שמת בתאריך יותר מאוחר מהתאריך שאומרים השנים שראו שלא מת (בהיא דכתובות דאירי ששנים אומרים מת ושנים אומרים לא מת, ולא כשיש תרי ותרי אם זה שבא לפנינו הוא בעלה או לא).

והאב"מ בסי' נ"ב הביא לפרש משום דאירי אפילו כשהעדים הם פסולים דאז הדין הוא שהולכים אחר רוב דעות וא"כ אם היא אומרת שראתה אותו מת הרי יש כאן ג' נגד ב'. וע"ע בח"צ סי' ב' (דף ה' טור ב').

והר"ן עצמו פי' דאירי שהיא אומרת ברי לי ממש, והא שאינה נאמנת לבדה בלי עדים הרי זה כי יש כאן שנים שאומרים לא מת, וכן עכשיו שיש תו"ת אינה נאמנת לענין להנשא למי שאינו אומר ברי לי. והריטב"א כאן כתב שאינה נאמנת להנשא למי שאינו אומר ברי לי משום "דכיון דאיכא עדים דמסייעי לה אמרה בדדמי".

והפ"י בכתובות שם כתב שרש"י סובר "דמ"מ כיון דאיכא תרי ותרי והיא ניסת

לאחד מעדי, אם היא יודעת בבירור ג"כ שהעידם המכחישים משקרין, בודאי אפילו לכתחילה היתה מותרת להינשא, ואפילו שלא לאחד מעדי וכו'".

וע"ע בספר בית יעקב בכתובות שם בדבריו על תד"ה באשת תלוי וכו' בד"ה אמנם וכו' שכתב שכוונת רש"י כאן היא לברי ממש ע"י שראתה אותו מת והכירה אותו ע"י סימנין.

(נב) נשאת לאחד מעדי ואומרת ברי לי.

בענין עד היכא מועיל ברי לי ובענין אם מהני לענין להכשיר את הולד.

עי' ברמב"ם בפ"ב מהל' גירושין ה"ז שכתב שהיכא שרק היא ברי, ונשאת לאחד שאינו ברי, או איפכא דהיינו שנשאת לאחד מעדי אבל אינה אומרת ברי לי אלא שאינה יודעת, הדין הוא שתצא ושהולד הוא ספק ממזר. ועי' בב"ש בסי' קנ"ב סק"ה שכתב שמתוס' יוצא שאם היא אומרת איני יודעת, הולד הוא ודאי ממזר, כי ליכא בכה"ג החזקה של דייקא ומינסבא אלא רק החזקת אשת איש, וצידד לומר שהרמב"ם סובר שאינו ממזר ודאי כי י"ל שכיון שנשאת סמכינן נתהפכה לברי ומש"ה הולד הוא רק ספק ממזר (מיהו לא התיחס להציור שנשאת לאחד שאינו ברי. ולהלן בסמוך נביא שהרמב"ם כתב שיש חזקה של דייקא גם על האישי).

ועכ"פ מהרמב"ם משמע שהיכא ששניהם ברי הרי זה מהני גם להכשיר את הולד. ועי' בפתחי תשובה בסי' קנ"ב סק"ג שהביא שהבית מאיר דייק כהנ"ל מדברי הרמב"ם, ושעוד דייק כן הבית מאיר ממה

שכתב הרמב"ם שבנשאת לאחד מעדי ואומרת ברי לי לא תצא כי חזקה על האישי והאשה שאינם מקלקלין עצמן דצ"ע איזה קלקול שייך בהאישי הלא אין שום חומר בסופו אפילו אם היא נמצאת אשת איש, הנ"ל ניחא כי הכוונה היא שחזקה עליו שאינו מקלקל את זרעו, הרי שהם שפיר נאמנים גם לגבי הולד (מיהו לא הבנתי איך חזינן מזה שהם נאמנים באמת גם על הולד, דנהי שהוא רוצה בהכשר ילדיו, אבל אכתי יכול להיות שאנחנו סומכים על החזקה שאינו רוצה לקלקל ילדיו רק לענין שלא לאסור את האשה על עצמו אבל לא לענין להכשיר את הולד לעלמא).

ועוד הביא הפ"ת שהנו"ב במה"ק חלק אה"ע סי' ס"ה בד"ה באופן וכו' כתב שבניסת לאחד מעדי ואומרת ברי לי הבן הוא ספק ממזר, ושבשו"ת ברית אברהם הקשה עליו מדברי הרמב"ם. וע"ע באור שמח על דברי הרמב"ם הנ"ל שדן מה דינו של הולד.

ובאמת צ"ע שגם היכא שהיא אומרת ברי לי ונשאת לאחד מעדי הרי כלפי ב"ד הרי זה עוד בגדר ספק, רק שכיון שהם ברי אי אפשר לאסור עליהם, וא"כ למה אין הולד ספק ממזר.

וביאר הבית מאיר כי מה שהם אומרים ברי לי בצירוף החזקה הנ"ל מהני לברר את הספק גם בעינינו ולכן הולד כשר. ועוד כתב הבית מאיר שאם הדין הי' שהולד הוא ספק ממזר אז הדין הי' נותן שתצא כדי שלא להרבות ספק ממזרים בישראל.

ועי' גם בפ"י בכתובות דף כ"ב בהקונטרס אחרון באות ע"ד שכתב שהולד כשר משום שי"ל שכשהיא ברי הרי החזקה

של דייקא ומינסבא מרעה לגמרי החזקת אשת איש. אלא שמבואר בדבריו שם שלפ"ז הרי הוא רוצה להתיר את הולד אפילו כשלא נשאת לאחד מעדי' כי נהי שהחמירו רבנן שתצא אבל לא החמירו לפסול את הולד.

ועוד כתב שי"ל שהולד כשר משום הנאמנות שלה לפי המ"ד לעיל שם בדף י"ג ע"ב שסובר שהמ"ד שמכשיר בה כשהיא אומרת לכשר נבעלתי מכשיר גם בבתה (מיהו לא הבנתי מה עם החזקת אשת איש). ומבואר בדבריו שלפ"ז הדין נותן שהולד יהי' כשר אפילו כשלא נשאת לאחד מעדי' (ועוד ר"ל שסגי גם אם רק הבעל אומר ברי לי בלי שהיא תהי' ברי כי מוקמינן להולד בחזקת אבהתא), אלא שהביא שהרמב"ם מתיר את הולד רק אם שניהם אומרים ברי.

מיהו הבית מאיר בסי' קנ"ב סעיף ג' חילק דשאני התם בדף י"ג שהדבר הי' בידה, ורק היא יודעת, וגם יש לה חזקת כשרות שלא נפסלה.

והמהריב"ל בח"א כלל ג' סי' י"ז כתב שהחזקה של דייקא ומינסבא לחוד מבטלת לגמרי את החזקת אשת איש, ובאמת לאחר שמתרצינן דאיירי בברי לי הה"נ שלא תצא אפילו היכא שנשאת לאחר שאינו מעדי' (ודלא כפסקו של הרמב"ם שבכה"ג תצא), וזהו קרוב לדרכו של הפ"י רק שהפ"י כתב שרבנן החמירו ואמרו תצא היכא שנשאת למי שאינו מעדי'.

והחמדת שלמה כאן בדבריו על תד"ה הבא (בד"ה א"כ) כתב שלפי תוס' מכיון שבלי הברי שלה הדבר הוא ספק כיון שכנגד החזקת אשת איש יש החזקה של

דייקא ומינסבא וכמש"כ תוס', א"כ לכל היותר הוא רק ספק ממזר דאסור רק מדרבנן וא"כ י"ל שכשהם ברי לא אסרו רבנן.

אבל הקשה החמדת שלמה שלפי הרשב"א (הובא בהאות הבאה) הדין נותן שיהי' ממזר ודאי, כי לפי הרשב"א בלי הברי יש כאן רק החזקת אשת איש, רק שמהני ברי לי גם כנגד חזקה, וא"כ נהי שהברי מהני לדידה אבל למה מהני להולד, ואם זה דומה לההיא דדף י"ג א"כ גם כשהאיש אינו ברי הדין נותן שהולד יהי' כשר.

נג) עוד בענין הכח של ברי לי ולמה מהני.

א. דברי הגר"ש וחי' רבי ראובן.

ובחי' ר' שמואל בסי' י"ד בד"ה והנראה וכו' ולהלן שם נוקט שדייקא ומינסבא לא מהני להכריע אלא רק לבטל את החזקת אשת איש, והדבר נשאר ספק, והרי הם מותרים זה לזה בגלל הברי שלהם, וחקר בענין למה ברי לי מהני, האם מהני כי לענין מה שנוגע לעצמו יש לו באמת נאמנות לגבי עצמו, או האם אין לו נאמנות, רק שאין לב"ד כח להפריש היכא שזה רק בגדר ספק, והא דמפרישים היכא שאינו אומר ברי לי, הרי זה כי אז יש עליו חיוב, ודאי להחמיר בספיקא דאורייתא, ולכן אפשר לב"ד להפרישו.

ועוד כתב שלפי הצד השני לכאורה נראה שאחר יהי' אסור להאכיל אותו ספק איסור על סמך הברי של האוכל משום ספק לפני עור משא"כ לפי הצד הראשון שיש לו נאמנות על עצמו יהי' מותר.

ועוד כתב שאם יש להם נאמנות לגבי עצמם א"כ לגבי עצמם הרי זה בודאי מותר, ומעתה אם נאמר כהצד שלא יבא ממזר בקהל ה' הרי הוא בגדר תוצאה מהאיסור ביאה שיש עליהם בעינינו, אבל כשאין עליהם איסור בעינינו אין הולד נעשה ממזר אפילו אם כלפי שמיא גליא שהיתה באמת אשת איש, א"כ יוצא שהולד לא יהי' ממזר, כי אע"פ שבעינינו אין הדבר מבורר לגבי דידן, אבל לגבי עצמם הרי שפיר יש להם בעינינו נאמנות (ובחי' רבי ראובן על ב"ב בסי' י"ד תלה את הענין בדרך אחרת, והיינו דהנה ממזרות תלוי' באם יש לו בהאשה תפיסת קידושין או לא, וא"כ צריכים לדון אם קידושין תופסין היכא שיש להם נאמנות לגבי עצמם ואין פוסקים להם איסור אע"פ שבעינינו יכול להיות שכלפי שמיא גליא שהיא באמת אשת איש).

(ולפ"ז כתב הגר"ש ליישב קושיית רעק"א בשו"ת מה"ת בסי' נ"ד על יבמות דף ס"ט ע"ב, דאיתא שם שהיכא שבא על ארוסתו בבית חמיו וילדה רבא סובר שלא אמרינן שמדאפקרה נפשה לגבי ארוס אפקרה נפשה גם לגבי עלמא, והביא רבא ראי' מהא שאם הארוס הוא כהן וילדה הרי היא אוכלת תרומה בזכות בנה ולא חיישינן שמא היא זינתה גם עם אדם אחר שאינו כהן ושהבן הוא ממנו, והקשה רעק"א מה היא הראי', אולי התם הרי זה מטעם שהיא אומרת ברי לי, דהא אכילת תרומה נוגעת רק לדידה, אבל לא מהני לקבוע את הדין של הבן, ותי' הגר"ש שלפי הצד השני הנ"ל לק"מ, כי משמע שגם אנחנו מאכילין אותה תרומה, וזה אינו יכול להיות משום

ברי לי, דהא אכתי יש עלינו ספק לפני עור [ועוד דיש בזה משום "משמרת" כמו שבירר שם] כי אין להאומר ברי לי נאמנות אפילו לגבי עצמו. ועוד כתב לתרץ שאפילו לפי הצד הראשון שזה משום נאמנות אבל מ"מ אי אפשר לתת לה תרומה כי בזה יש ספק שגוזלים כהנים אחרים ולגבי אחרים הרי אין לה נאמנות.)

והנה י"ל גם עוד צד בענין למה בברי לי אין מפרישין אותו אפילו אם נאמר שאין לו נאמנות אפילו לגבי עצמו (נוסף על מה שכתב הגר"ש שאין מפרישין אותו כיון שזה ספק), והיינו משום שי"ל שהחיוב לאיפרושי מאיסורא אינו להפריש אדם ממה שבעינינו מוחזק לאיסור, אלא החיוב הוא להפרישו מדבר שהוא עצמו חייב לפרוש ממנו, ומש"ה מכיון שהיכא שברי לו הרי הוא עצמו אינו חייב לפרוש, ה"ה שאין אנו חייבים להפרישו. וגם לפי הצד הזה נראה שלתת לו בידים יהי' אסור משום ספק לפני עור.

ב. דברי הגרש"ש.

ובחי' הגרש"ש על כתובות בסוף סי' כ"ג רצה לומר שהולד כשר משום יכיר שהרי האב ברי לו. מיהו בשו"ת רעק"א מה"ת סי' קי"א ד"ה מ"ש אחי וכו' דחה סברא זו כי לא מהני יכיר במקום תו"ת.

נד) רש"י ד"ה ברי לי.

וז"ל, כגון ע"י סימנים, ואשם תלוי אינו בא אלא על מי שלבו נוקפו עכ"ל. וגם בכתובות כתב רש"י כדבריו כאן וז"ל, לאחד מעדי' שאמרו מת, דאין אשם תלוי

אלא במי שלבו נוקפו, וזה אומר ברי לי, ובאומרת ברי לי, אין לבי נוקפי שבירי לי אילו הי' קיים הי' בא עכ"ל.

וצ"ע דמשמע מדבריו שעיקר הקפידא הוא משום שהיא חייבת אשם תלוי, והרי זה אינו, אלא הכוונה היא שאם איכא אשם תלוי הרי זה מראה שאסור לעשות כן, וא"כ ביותר הי' צריך לומר שבברי לי ליכא איסור.

והריטב"א כאן הקשה באמת על רש"י דאפילו אם אין אשם תלוי אבל בכל זאת אכתי צריך להיות אסור משום שספיקא דאורייתא לחומרא (מן התורה או מדרבנן עיי"ש). ובאמת תוס' בכתובות בסד"ה באשם וכו' בפירושם האחרון כתבו שהכוונה כאן אינה לענין הבאת אשם תלוי אלא הכוונה היא לאיסור אשם תלוי (כי הכא בלא"ה ליכא אשם תלוי כי אין כאן איקבע איסורא), וכוונתם היא להא דספיקא דאורייתא היא לחומרא ואסור לעשות את המעשה.

ועכ"פ מרש"י חזינן דס"ל שכל החיוב של אשם תלוי הרי הוא רק כשלבו נוקפו, אבל אם אין לבו נוקפו מסיבה מוצדקת, ולא סתם מצד קלות והפקרות, ליכא אשם תלוי, ומש"ה ס"ל שאפילו כשבירי לה משום שהיא משערת שמת ליכא חיוב אשם תלוי.

נה) בענין חזקה אשה דייקא ומינסבא במקום תרי ותרי.

עיינן בתשובות רעק"א בסי' קל"ו בד"ה אולם וכו' שהביא את דברי תוס' בב"ב דף ל"א ע"ב בד"ה וזו וכו' שבתו"ת לא אזלינן

בתר מיגו אם יש לאחד מבעלי הדין מיגו, ושנראה לו שהר"י בתוס' שם סובר ששפיר מהני מיגו במקום תו"ת.

ובביאור המחלוקת כתב רעק"א שטעמו של המ"ד שסובר שתו"ת הוא ספיקא דרבנן ושמהתורה אזלינן בתר חזקה הרי זה משום דס"ל שבמקום תו"ת רק עוד שני עדים אינם מועילים משום שתרי הם כמאה, אבל חזקה, שהיא סוג אחר של הכרעה, שפיר מועלת. וביאר שם שיש לומר בזה שני צדדים, דמצד אחד י"ל שרק חזקה מועלת משום שאינה בגדר הוכחה ובירור, אלא הרי היא בגדר גזיה"כ של התנהגות, דהיינו שהתורה גזרה להתנהג כמו קודם, אבל דברים שהם בגדר ראי' והוכחה לא יועילו כמו שעוד שני עדים לא יועילו, וזוהי סברת הדעה שמיגו אינו מועיל במקום תו"ת, אבל הר"י סובר שרק עוד שני עדים אינם מועילים אבל שאר מיני ראיות והוכחות כגון מיגו שפיר מועילות (וגבי ממון לא שייך לומר שחכמים החמירו ועשו אותו ספיקא דרבנן, כי יש שני בעל דינין, וא"כ הוי חומרא לזה וקולא לזה).

וכהדברים הנ"ל בענין למה חזקה מהני במקום תו"ת משא"כ מיגו כתב גם הש"ש בשמעתא ו' פרק כ"ב עיי"ש.

ושוב כתב רעק"א שלפ"ז ה"ה שיש לדון באם אזלינן בתר החזקה שאין אדם פורע תוך זמנו במקום תרי ותרי, דהא הך חזקה היא לכאורה בגדר בירור והוכחה, וא"כ הרי זה תלוי באם מהני מיגו במקום תרי ותרי. וגם הש"ש שם כתב דלא מהני מהטעם הנ"ל עיי"ש.

ולהלן שם בסי' קל"ז רצה לומר שבתר רוב שפיר נלך במקום תרי ותרי כמו בתר חזקה (והביא שבספר שושנת העמקים נסתפק בזה) כי ס"ל שרוב אינו בגדר בירור אלא בגדר גזירת הכתוב של התנהגות כמו חזקה. והש"ש שם כתב שלא אזלינן בתר רוב משום שהוא בגדר בירור עיי"ש, וכן סובר השואל ברעק"א שם דלא מהני.

ועוד ר"ל בסי' קל"ז שלא מהני החזקה של שטרך בידי מאי בעי במקום תו"ת וכמו שמשמע מהראב"ד הובא בש"ך בסי' ע"א סק"ב (וע"ע בש"ך בסי' מ"ו סקק"א), כי לא מהני הוכחות במקום תו"ת.

והקובץ שיעורים על ב"ק באות מ"ט ביאר יותר את סברות הצדדים הנ"ל שהזכיר רעק"א בענין אם שאר בירוורים כגון מיגו מועילים במקום תרי ותרי או לא, והיינו דמצד אחד י"ל שהטעם למה עוד שני עדים אינם מועילים הרי הוא משום שלארבעה עדים או מאה עדים יש אותה נאמנות שיש לשני עדים, דהתורה אינה מחשיבה מאה יותר משנים, באופן שלא ניתוסף כלום ע"י עוד שני עדים, אשר לפ"ז אכתי צריך לצאת ששאר מיני הוכחות שפיר יועילו, אבל מצד שני י"ל שהטעם למה עוד שני עדים אינם מועילים הרי זה משום שכבר הביא שני עדים שהם הבירור הכי גדול בעולם, ולכן מה שיבואו עוד עדים אינו מוסיף כלום, וא"כ לפ"ז מכיון שיש לנו כבר שני עדים הדין נותן שגם הוספת מיני הוכחות אחרות לא תועיל.

והנה תוס' כאן הביאו בשם הר"י שבהציוור של תו"ת כאן, החזקה של אשה

דייקא ומינסבא מרעה לה להחזקת אשת איש. ולכאורה צ"ע דהא לפי מה שכתבו תוס' בכ"ב שמיגו לא מהני במקום תרי ותרי ה"ה להוכחה של דייקא ומינסבא. ברם כבר הבאנו שהר"י סובר שמיגו שפיר מהני. מיהו תוס' בכתובות הביאו תירוץ זה של דייקא ומינסבא בשם ר"ת. ברם י"ל שגם החולקים על הר"י וסוברים שמיגו לא מהני, בכל זאת י"ל שלענין שלא להוציא אשה מבעלה שפיר הקילו לסמוך על ההוכחה של דייקא ומינסבא וכדרך שכתבו תוס' בכתובות בדף כ"ו ע"ב בד"ה אנן וכו' שסומכין על חזקת אבהתא לענין תרומה דרבנן. מיהו הא ליתא דהא תוס' בדף כ"ו שם אזלי שתו"ת הוא ספיקא דרבנן ושמהתורה שפיר מהני חזקת אבהתא, רק שחכמים החמירו והחשיבוהו לספק, וא"כ בזה שפיר כתבו שלענין תרומה דרבנן לא החמירו, אבל הכא הרי הך חזקה של דייקא ומינסבא גם מהתורה אינה צריכה להועיל במקום תו"ת, דהא אזלינן ששאר הוכחות כמו מיגו אינן מועילות אפילו מדאורייתא במקום תו"ת, וששאני חזקה דמעיקרא כי היא בגדר גזיה"כ של התנהגות ולא בגדר בירור והוכחה (ואפילו אם נאמר כהר"ן להלן בדף כ"ו שם שרבנן הקילו בתרומה דרבנן אפילו אם תו"ת הוא ספיקא דאורייתא, אבל הרי רק לענין תרומה דרבנן שייך לומר כן אבל לא לענין ספק איסור אשת איש).

מיהו אולי י"ל שהחזקה של אשה דייקא ומינסבא אינה בגדר אנן סהדי והוכחה גמורה אלא הרי היא בגדר חזקה דאתי מכח רובא, וכבר הבאנו שכתב רעק"א שם שבתר רוב שפיר י"ל דאזלינן גם במקום

תו"ת והיינו משום שגם רוב הוא בגדר גזירת הכתוב של התנהגות (ומשמע שם שכוונתו היא גם לרובא דליתא קמן עיי"ש). מיהו צ"ע דא"כ למה הוי בגדר מחצה על מחצה ויש חיוב של אשם תלוי דלמה לא אמרינן שרובא וחזקה רובא עדיף.

שו"ר שהקו"ש על ב"ב באות קל"ג כתב לבאר למה מהניא החזקה של דייקא ומינסבא במקום תו"ת וז"ל, וצ"ע (על דברי תוס') דבשלמא בחזקה נגד חזקה הוי ספק כמו בתו"ת, אבל דייקא ומינסבא הוא אנן סהדי, ואיך שייך לומר דמשום אנן סהדי יהי' ספק, דממ"נ אם ההוכחה ברורה, נסתלק הספק, ואם אינה הוכחה גמורה ואכתי מספקא לן הדרא קושיא לדוכתא דנוקמה בחזקת אשת איש וכו', ושמא י"ל דלא מוקמינן אחזקה אלא היכא ששני צדדי הספק שקולין, אבל היכא דאיכא רגלים לדבר והספק נוטה לצד אחד יותר מלחבירו, ובכה"ג לא מהניא חזקה אף שאין זה בירור גמור שיהא נעשה לודאי עיי"ז, ואולי יש ליישב בזה מה שמקשין על דבריהם ממה שכתבו לעיל לענין מיגו דלא מהניא בתו"ת משום דלא עדיפא מיגו משני עדים דתרי כמאה, וה"נ נימא בהא דדייקא דלא עדיפא חזקה זו משני עדים, וי"ל דהתם במיגו אמרינן שלא תוכל לברר הספק נגד עדים, אבל הכא בחזקה שדייקא באמת לא מהניא לסלק הספק שיהא ודאי, אלא שעיי"ז הספק אינו שקול לשני הצדדין בשוה (פי' ושוב בגלל זה לא מהני חזקת אשת איש), ואפשר דגם

במיגו בתו"ת מיקרי ספק שאינו שקול, ועדיין צריך תלמוד עכ"ל.

ועל פי דרכו מיושב גם מה שמקשים למה דייקא ומינסבא לא מהני להתירה לכתחילה ואילו באשה שאומרת מת בעלי מהני דייקא ומינסבא לענין שתנשא גם לכתחילה, דלפי הנ"ל לק"מ כי הכא שיש תו"ת לא שייך שדייקא ומינסבא תכריע.

וע"ע בחי' הגרש"ש על כתובות בסי' כ"ג ובשערי יושר שער ב' פרק ה' בקטע המתחיל ובהא וכו', עוד דרכים לבאר למה מהני דייקא ומינסבא במקום תו"ת.

והנה עד כאן הבאנו את דברי המפרשים שנקטו שאפילו אם בתרי ותרי אזלינן מדאורייתא בתר חזקה אבל מ"מ אכתי יתכן שלא אזלינן בתו"ת בתר בירורים כגון מיגו. מיהו הריטב"א בב"ב דף ל"ב ע"א בד"ה ורשב"ג, וביתר ביאור בקידושין דף ס"ו ע"א בא"ד היכי דמי וכו', סובר איפכא, והיינו שאפילו המ"ד שסובר שתו"ת הוא ספיקא דאורייתא הרי הוא מודה שבתר בירורים שפיר אזלינן גם במקום תרי ותרי, ורק בתר חזקה דמעיקרא יש סברא לומר דלא אזלינן במקום תרי ותרי כיון שחזקה דמעיקרא אינה בגדר בירור. ורצה הריטב"א ליישב בזה את קושיית הראשונים למה בב"ב שם (וכן בכתובות דף כ"ו) אזלינן בתר חזקה דאבהתא במקום תו"ת ואילו גבי עובדא דינאי לא סמכו על חזקת האם, וז"ל בקידושין שם, שאני התם (בהציור בב"ב וכתובות) כיון דאבוה כשר, דין הוא להכריע כדברי האומרים דכשר הוא הבן, דחזקה דאבוה לא הי' נסיב גרושה או

חלוצה לעבור על דברי תורה ולפסול זרעו (פי' דהוי חזקת בירור), משא"כ בזו שאמו על כרחיה נשבת, ואין הכרע בדבר להאמין באלו יותר מאלו, והוה לי' ספיקא דאורייתא, ולא אמרינן אוקי גברא בחזקת אבהתי' עכ"ל, ואזיל שם להדיא לפי המ"ד שסובר שתו"ת ספיקא דאורייתא.

ובספר רווחא שמעתתא על ש"ש בשמעתא ו' אות מ"ו ביאר דס"ל להריטב"א כהרמב"ם בפ"ח מהל' יסודי התורה שמאי דאזלינן בתר שני עדים הרי זה בגדר גזיה"כ אבל מצד הסברא לחוד באמת אין כאן בירור כי אולי הם משקרים (והרי הוא נוקט שאין כוונת הרמב"ם לומר שקמ"ל הפסוק את הסברא שתרי נחשבים בירור גמור), וא"כ שפיר יש מקום לביירוים אחרים, ורק בתר חזקה לא אזלינן כיון שהיא בגדר גזירת הכתוב של התנהגות.

ועי' גם בשער משפט בסי' מ"ו סקי"ד שכתב שלעולם שפיר אזלינן בתר שאר הוכחת במקום תו"ת ומה שכתבו תוס' שלא אזלינן בתר מיגו הרי זה רק כשיש להעדים עצמם מיגו, דאז לא מהני המיגו שלהם כיון דכמאן דליתנהו דמי, אבל כשיש להבעל דין מיגו שפיר מהני, וכן מהני שטרך בידי מאי בעי במקום תו"ת.

והנה בכתובות דף כ"ו ע"ב וב"ב דף ל"ב מבואר שהיכא שיצא על כהן קול שהוא בן גרושה, והורדנו אותו, ושוב התפתח למצב של תרי ותרי, אזלינן בתר החזקת כשרות שלו. ובשט"מ בב"ב שם בד"ה ורשב"ג וכו' בשם הרא"ש הקשה למה לאחר שנעשה תרי ותרי מכריעים אנו

על פי החזקה להיתר ולא על פי הקול לאיסור, וכמו בתחילה שהורדנוהו על פי הקול ולא סמכנו על החזקה. ותירץ וז"ל, וי"ל מעיקרא קודם שבאו עדים פסילנא לי' על ידי הקול לפי שלא ידענו ממי יצא הקול, אבל כיון שבאו עדים ופסלוהו, איגלאי מילתא שהם הוציאו הקול, וכיון שבטלה עדותם נתבטל גם הקול עכ"ל. וכ"כ הרמ"ה שם בדף ל"א ע"ב באמצע אות מ"ד.

מיהו השט"מ בב"ב שם בד"ה דכו"ע וכו' כתב בשם רבינו יונה טעם אחר, והיינו שלא מהני קול במקום תרי ותרי אע"פ שחזקה מהני (ובסוף דברי רבינו יונה צריכים למחוק את המלה "גדולה", ובדפוסים חדשים מחקוהו). וביאר הקו"ש שם באות ק"ל דהיינו משום שבמקום תרי ותרי לא מהני עוד ראיות והוכחות, משום שלא עדיפי מעוד ב' עדים שאינם מועילים משום דתרי כמאה, ורק חזקה מועלת משום שחזקה אינה פועלת בדרך הוכחה ובירור אלא בדרך גזיה"כ של התנהגות, דהיינו שהתורה גזרה שהיכא שיש ספק ננהוג כמו קודם, וזה שפיר שייך גם במקום תו"ת. וסיים הקו"ש שרבינו יונה אזיל לפי המ"ד שסובר שתרי ותרי הוא ספיקא דרבנן ושמדאורייתא מהני חזקה, אבל המ"ד שסובר שתו"ת הוא ספיקא דאורייתא הרי הוא סובר שגם חזקה לא מהני במקום תו"ת (וכבר הבאנו את דברי רעק"א בתשובה קל"ו בד"ה אולם וכו' שכתב כדרכו של הקו"ש כדי לבאר את הצד שבתו"ת לא אזלינן בתר מיגו אע"פ שאזלינן בתר חזקה).

והרמ"א בסי' רס"ז סעיף ב' פסק שלא

מהני באבידה סימנים במקום תרי ותרי, ועי' בש"ך שם שפקפק בזה, והנתיחה"מ שם בסק"ב השווהו למיגו במקום תו"ת.

נו) בנשאת לאחד מעדי' ואומרת ברי לי.

בענין שיטת הרשב"א שברי לי מהני גם כנגד חזקה, ועוד בענין יסוד הדין של אמירת ברי לי.

עי' בתוס' שביארו בשם הר"י שנשאת לאחד מעדי' ואומרת ברי לי מהני כי החזקה של אשה דייקא ומינסבא מרעא להחזקת אשת איש. וכן כתבו בכתובות דף כ"ב ע"ב, אבל שם הביאו את הדבר בשם ר"ת כדאיתא בהגליון כאן. ועי' בפ"י בכתובות שם בד"ה ועדיין וכו' שהביא בשם הרשב"א בקידושין דף ס"ו ע"א (בד"ה ואינו מחזור וכו' לפני ד"ה ולפום) שאומרת ברי לי מהני אפילו נגד חזקת אשת איש וז"ל הרשב"א, דהא אינהו ברי קאמרי ולגבי עצמן נאמנין הן עכ"ל. וכעין זה כתב המהרש"א כאן בלשון של מי שיודע בברי אינו חייב להתנהג כמו החזקה. מיהו תוס' כאן סוברים שברי לי מהני רק במקום ספק, אבל לא במקום חזקה, ולכן הוצרכו לומר שהחזקה של דייקא ומינסבא מרעא להחזקת אשת איש. והרשב"א בב"ב דף ל"ב ע"א בד"ה אלא וכו' נוקט כתוס' כאן. וע"ע בתוס' להלן כאן בדף צ"ג ע"ב בד"ה מאי חזית וכו' שכתבו כהרשב"א בקידושין, וכבר העיר המהרש"א כאן על סתירה זו, והפ"י להלן בכתובות שם בדף כ"ו ע"ב בד"ה בא"ד ובשנים אומרים וכו' כתב שאין שום סתירה עי"ש.

ועי' בפ"י שם שרצה להוכיח שגם הר"ן שם סובר כהרשב"א בקידושין, כי הר"ן הקשה קושיית תוס' רק על קושיית הגמ' דהיינו למה הקשו רק שבאשם תלוי קאי הלא בחטאת קאי בגלל החזקת אשת איש, ותי' הר"ן שנקטו אשם תלוי כי יש מ"ד שסובר שתו"ת ספיקא דאורייתא הוא ושלא אזלינן בתו"ת בתר חזקה, וא"כ ליכא אלא אשם תלוי, וכן תי' גם הר"טב"א בשם הר"י, הרי שלא רצו לתרץ שהחזקה שאשה דייקא ומינסבא מרעא להחזקת אשת איש ועושה את הדבר לספק, ומעתה צ"ע דאכתי לא תירצו למה בהמסקנא מהני ברי לי לפי מאי דקי"ל שתו"ת ספיקא דרבנן הוא ושמהתורה אזלינן שפיר בתר חזקה גם בתרי ותרי, דהא כיון שתו"ת הוא ספיקא דרבנן הרי אנו צריכים ללכת אחרי החזקת אשת איש, ובע"כ צ"ל דס"ל כהרשב"א שברי לי מהני גם במקום חזקה.

ועוד יש להוכיח כן מהר"טב"א כאן, שהרי כתב שבמקום תו"ת לא אמרינן דייקא ומינסבא כי י"ל שהיא סומכת על התרי שמתירין, ושלכן אפילו אם היא אומרת שראתה אותו מת אין זה דומה לנאמנת אשה לומר שמת בעלה שנאמנת אפילו להנשא לאדם שאינו ברי לו, וא"כ לדידי' אכתי קשה קושיית תוס' שנלך בתר חזקה, ובע"כ צ"ל דס"ל כהרשב"א דמהני ברי לי כנגד חזקה, וכן ראיתי שהוכיח מהר"טב"א בחידושי רבי ראובן על ב"ב ס"י י"ג.

והבית יעקב בכתובות שם בדבריו על תד"ה באשם תלוי וכו' בסוף הקטע הראשון כתב שרק בתו"ת ס"ל להרשב"א שמהני ברי לי כנגד חזקה, כי בתו"ת

נחלש כח החזקה וכמו שהראה שם. וכבר ביארו האחרונים שבתו"ת ליכא כח ההכרעה הודאי של חזקה אלא נשאר רק שאין משנים בלי סיבה. מיהו הקונטרס הספקות בכלל ב' אות ה' כתב דה"ה לכל היכא שיש ספק לפנינו מהני ברי במקום חזקה, ולא רק בהספק של תו"ת אשר בכה"ג נחלשה החזקה, והפ"י שם סובר עוד יותר, והיינו שמהני גם היכא שאין שום דררא של ספק לפנינו.

ואולי השאלה הנ"ל אם ברי לי מהני כנגד חזקה תלוי במה היא הכוונה באומרת ברי לי, דהנה רש"י בכתובות שם פירש שהכוונה היא שהיא אומרת שהיא משערת שמת כי ברי לה שאילו הי' קיים הי' בא, אבל הר"ן פירש שהכוונה היא שהיא אומרת שראתה אותו מת, וא"כ י"ל שרק היכא שהיא טוענת את הברי לי של הר"ן אין מחייבים אותה לציית להחזקה, אבל לא היכא שהיא טוענת את הברי לי של רש"י, וכ"כ הפ"י בכתובות שם בדבריו על תד"ה הבא וכו' שדינו של הרשב"א שייך רק בהברי לי של הר"ן שהיא אומרת שראתה אותו מת.

ועוד כתב הפ"י שם שהטעם למה רש"י לא כתב כהר"ן שהכוונה בברי לי היא שהיא אומרת שראתה אותו מת הרי זה כי ס"ל שבכה"ג סברא פשוטה היא שמהני ברי לי ואפילו כנגד חזקה, וא"כ גם רבי מנחם ברבי יוסי הי' מודה לזה, ולכן פי' דאיירי שאין לכה נוקפה דלפ"ז צריכים לומר כביאורם של תוס' שהחזקה של דייקא ומינסבא מרעא להחזקת איש, ועל זה שפיר י"ל שרבי מנחם בר"י חולק.

ועכ"פ בדעת תוס' נקט הפ"י שהם חולקים על הרשב"א אפילו היכא שהיא אומרת ברי גמור והוכיח כן בסוף דבריו מתוס' בחולין דף צ"ו ע"א בד"ה פלניא עיי"ש.

והנה בין לפי הר"י ובין לפי הרשב"א מבואר כאן שהטעמים שכתבו הרי הם מועילים רק בדיעבד, אבל לכתחילה לא תנשא. ונראה שאין הטעם משום לזות שפתים, דהא רק להלן בכתובות שם מבואר בגמ' דבר זה, וא"כ צ"ל שבעצם לא סמכו על טעמים אלו לכתחילה. וע"ע בזה בשו"ת עונג יו"ט סי' קנ"ב בד"ה ונ"ל ליישב וכו' ובד"ה והא.

והנה לעיל באות נ"ג הבאנו ב' ביאורים בלמה מהני ברי לי, א', שיש לו נאמנות לגבי עצמו, ב', שאין לו נאמנות רק שאין מפרישין אותו כי ליכא דין של לאיפרושי מאיסורא היכא שזה רק בגדר ספק, והא דמפרישים אותו היכא שאינו אומר ברי לי, הרי זה כי אז יש עליו חיוב ודאי להחמיר בספיקא דאורייתא, ולכן אפשר לב"ד להפרישו, א"נ שהחיוב לאיפרושי מאיסורא אינו להפריש אדם ממה שבעינינו מוחזק לאיסור, אלא החיוב הוא להפרישו מדבר שהוא עצמו חייב לפרוש מזה, וממילא מכיון שהכא הוא עצמו אינו חייב לפרוש כי הוא עצמו רשאי להתנהג כמו הברי שלו, אע"פ שבעינינו אין לו נאמנות אפילו לגבי עצמו, אין עלינו חיוב להפרישו.

ונראה שבהציוור של הרשב"א שהוא אומר ברי לי נגד חזקה לא שייך הביאור הראשון שהוא נאמן לגבי עצמו כי מהיכא תיתי להאמינו אפילו לגבי עצמו כנגד

חזקה, וכן לא שייך הביאור השני שבאמת אינו נאמן רק דליכא חיוב להפרישו מאיסורא כשזה אסור רק מספק, כי כשיש חזקה הדין נותן ששפיר יהי חיוב להפרישו, ולא שייך לומר אלא את הביאור שאע"פ שאינו נאמן לגבי עצמו אבל בכל זאת אין חיוב להפרישו כי החיוב להפרישו הוא רק ממה שהוא עצמו אסור לעשות, והכא הרי הוא עצמו שיודע את האמת אינו חייב להתנהג כמו החזקה. מיהו מלשון הרשב"א בקידושין שם שהבאנו לעיל משמע שהוא נאמן באמת לגבי עצמו גם כנגד חזקה.

וע"ע בחידושי הגר"ש על כתובות בסי' י"ד (בד"ה והנה לקמן בדף כ"ב וכו' ובד"ה אמנם) שהביא שהפ"י שם סובר שלפי הרשב"א ה"ה שמהני ברי לי כנגד רוב. והגר"ש עצמו ר"ל שהרשב"א סובר שרק כנגד חזקה דמעיקרא מהני ברי לי אבל לא נגד רוב, כי רוב הוא בירור, ובעינינו הדבר נתברר, וממילא ב"ד צריכים להפרישו.

(נז) אלא לאו דניסת לאחד מעדי' וקאמרה ברי לי וקתני דפנו אלמא מפקינן לה מיני'.

פירש"י וז"ל, אלא לאו כה"ג דנשאת תחילה לאחד מעדי', ואח"כ באו עדים שהי' חי באותה שעה ומת, ולא רצה להוציא משום זונה, וקתני דפנו, וקשיא לרב עכ"ל, הרי שפי' שכוונת הגמ' היא להעמיד בציוור של ניסת ואח"כ באו עדים. ולפ"ז קשה גם על רבנן וגם על ר' מנחם

בר' יוסי כי גם ר' מנחם בר' יוסי מתיר בניסת ואח"כ באו עדים. ולכאורה הי' יכול להעמיד בציוור של באו עדים ואח"כ ניסת, ושהקושיא היא על רבנן, והוי סיעתא לרמב"י, ואע"פ שהאוקימתא של דפנו בעדים איירי בניסת לפני שבאו עדים שלא מת, אבל אכתי אפשר לפרש שכאן איירי בבאו עדים ואח"כ ניסת. מיהו מזה שאמרו בההמשך ואב"א כשבאו עדים ואח"כ ניסת ורמב"י היא מבואר שעכשיו אזלינן שאירי בניסת ואח"כ באו עדים.

ברם צ"ע על האיבעית אימא האחרון הנ"ל, דאכתי קשה על רב לפי הדרך לעיל שרב מתיר גם בבאו עדים ואח"כ ניסת.

ובאמת צ"ע מה קשה על רב, הלא אפילו אם הברייתא של דפנו באה לאסור אפילו ניסת ואח"כ באו עדים אבל לרב יש את הברייתא דלעיל דתניא בה שגם רמב"י מתיר ניסת ואח"כ באו עדים, ות"ק מתיר אפילו בבאו עדים ואח"כ ניסת, וכבר האריכו המחברים ביישוב קושיא זו, והריטב"א כאן כתב וז"ל, וי"ל דקושיא היכי אכרע רב הכי, דהא קים לן דהלכתא כי הא מתני' דקתני דפנו עכ"ל. ועי' עוד תירוצים בשו"ת רעק"א בסי' ק"ל, ובבית מאיר בסי' ו' בסוף סקי"ג, ובנהור שרגא כאן.

(נח) ואיבעית אימא כשבאו עדים ואח"כ ניסת ור' מנחם בר' יוסי היא.

ולפ"ז יוצא שבכהן ס"ל לרמב"י שזה מדאורייתא. ועי' בהאות הבאה.

נט) בענין טעמו של רבי מנחם בר"י.

הנה בסוגיין מבואר שלפי רבנן בין אם נשאת ואח"כ באו עדים ובין אם באו עדים ואח"כ נשאת הרי זו לא תצא, ורבי מנחם ברבי יוסי סובר שאם באו עדים ואח"כ נשאת הרי היא שפיר יוצאת. והפני יהושע בכתובות דף כ"ב ע"ב הביא את דברי רבי אברהם ברודא והחכם צבי שזה בגדר קנס, משא"כ כשנשאת תחילה הרי בכה"ג עשתה בהיתר ולא שייך קנס. ותמה הפ"י שלפ"ז למה צריכים בב"ב דף ל"א ע"ב בנשאת ואח"כ באו עדים את הטעם של זילותא דבי דינא, הלא גם בלא"ה אין שום טעם לקונסה כיון שעשתה בהיתר. ועוד דבגמ' כאן מבואר שהטעם של רמב"י בבאו עדים ואח"כ נשאת אינו משום קנס אלא זה מדאורייתא, אלא שגם על זה קשה מהסוגיא בב"ב דהא אם זה מדאורייתא למה מתירים בנשאת ואח"כ באו עדים, דאיך מהני הטעם של זילותא דבי דינא להיתר איסור דאורייתא.

וכתב הפ"י שלעולם בבאו עדים ואח"כ נשאת הדין של תצא הוא מן התורה בגלל החזקת אשת איש, רק שבכל זאת בנשאת על פי עדי היתר ואח"כ באו עדי איסור, הרי זו לא תצא, והיינו משום שנסתלקה החזקת איסור על ידי זה שנשאת, והחזקת איסור נשאת מסולקת אפילו לאחר שבאו העדים של איסור, וממילא הרי זה נשאר בגדר ספק, ומש"ה אם נשאת לאחד מעדי בטענת ברי הדין הוא שלא תצא (ולהלן נביא את מש"כ למה לפי דרכו צריכים את הטעם של זילותא דבי דינא).

ועוד כתב הפ"י בשם החכם צבי שזהו

כהר"י ב"ר ברוך בתוס' בכתובות דף כ"ו ע"ב בסד"ה ואנן וכו' שסובר שהיכא שבאו תחילה העדים שמוציאים מהחזקה הרי החזקה מתבטלת ונשאת מבוטלת אפילו לאחר שהוכחשו. וכתב הפ"י שגם הר"י שחולק שם על הר"י ב"ר ברוך מודה כאן שכיון שנשאת בטלה החזקה, וכן סובר רבי מנחם בר"י יוסי.

מיהו יש להעיר על דברי הפ"י דהא הר"י שם הקשה על הר"י ב"ר ברוך מהציוור של כהונה בכתובות שם דמבואר שם שאע"פ שבתחילה היו ב' עדים שפוסלים אותו מכהונה ומוציאין אותו מהחזקת כשרות שלו, בכל זאת לאחר שהוכחשו אזלינן שפיר בתר החזקה, ואילו לפי הפ"י הרי קשה מזה גם על הר"י עצמו, דהא בדף כ"ו שם עשו מעשה לאחר שפסלוהו, דהיינו מאי דאיתא בגמרא שם שאחתיני, דהיינו שהורידו אותו מכהונה, וא"כ בכה"ג גם הר"י מודה שנתבטלה החזקה וכדחזינן מדברי רבי מנחם בר"י. וצ"ל דס"ל להפ"י שאחתיני לא מיקרי בגדר מעשה, ובספרי על ב"ב באות שמ"א דנתי בענין אם אחתיני מיקרי בגדר מעשה משא"כ התירוה להנשא דלא מיקרי בגדר מעשה.

וע"ע בשו"ת רעק"א במה"ת סי' קי"א שהקשה על הפ"י דהנה תוס' בב"ב דף ל"א ע"ב הקשו שלפי טעמא דזילותא דבי דינא א"כ גם בהתירוה להנשא הדין נותן שלא תצא ואילו לפי הפ"י הלא אכתי יש כאן חזקת אשת איש לפי הר"י, ורק בנשאת שייך להיתר כי ע"י שנשאת נסתלקה החזקת איסור.

ועכ"פ גם רבי אברהם ברודא בתחילה

רצה לומר כדרכו של הפ"י אלא שהוא כתב עוד יותר, והיינו שהיכא שנשאת ע"פ עדי היתר תחילה הרי היא גם מקבלת חזקת היתר, ולא תצא אפילו אם נשאת לאדם אחר שאינו אחד מעדי, כי אע"פ שנהי' אח"כ תרי ותרי אבל הרי כבר קיבלה חזקת היתר. ברם על הוספה זו חולק הפ"י שם וסובר רק שמסתלקת החזקת אשת איש, אבל מדרבנן אין כאן חזקת היתר אלא הדבר נשאר ספק, וממילא בעינן נשאת לא' מעדי' וברי לי.

והנה לכאורה דברי רבי אברהם ברודא הם כשיטת רש"י והרשב"ם בכתובות דף כ"ו ע"ב ובב"ב דף ל"ב ע"א גבי כהונה, דמשמע מפשטות דבריהם שעי"ז שהכשרנו אותו בתחילה על פי עד אחד הרי הוא מקבל מעתה חזקת כשרות ומיקרי שהוחזק בכשרות אפילו לאחר שהוכחש הע"א.

מיהו גם הפ"י יכול להודות לדברי רש"י כי י"ל שטעמו של הפ"י למה מדרבנן ליכא חזקת היתר הוא משום שתו"ת הוי מיהא ספיקא דרבנן ומש"ה לא מהני מה שקיבלה חזקת היתר משא"כ בדף כ"ו שם לא החמירו רבנן לא ללכת אחרי החזקה וכבר כתבו הראשונים שם טעמים למה לא החמירו.

ועוד מבואר בפ"י דלא ניחא לי' בדרכו של הר"א ברודא בדעת רמב"י שהיא מקבלת חזקת היתר, משום שלפ"ז יוצא שרמב"י מתיר בנשאת ואח"כ באו עדים אפילו אם נשאת לאדם אחר שאינו א' מעדי' וכהנ"ל, וא"כ נמצא שהוא מקיל קולא מסוימת יותר מת"ק, ואילו מפשטות הברייתא משמע שהוא בא רק להחמיר. שוב כתב הפ"י שלפי ביאורו בדעת

רמב"י אכתי צ"ב למה צריכים את הטעם של זילותא דבי דינא, דהא לפי ביאורו יוצא שנסתלק כל עיקר הסיבה של האיסור היכא שנשאת בהיתר. ותי' שסברה הגמרא שמ"מ הדין נותן שתצא לכה"פ משום חומרא דרבנן, והטעם שלא אמרו חכמים שתצא הרי זה משום שחששו לזילותא דבי דינא. אלא שהוסיף שאליבא דאמת הרי מוכח מדברי רבנן שבאמת אין אנו צריכים את הטעם של זילותא דבי דינא, אלא גם בלי זילותא דבי דינא אין מקום לאיסור דרבנן כזה, דהא חזינן שהם סוברים שאפילו בבאו עדים ואח"כ נשאת לא תצא ולא אסרינן מדרבנן (אע"פ שבכה"ג לא שייך זילותא דבי דינא).

ושוב צידד שאולי רק רבנן סוברים שאין מקום לאיסור כזה, כי הם הרי סוברים את הסברא של אשה דייקא ומינסבא, שהרי זהו הטעם למה הם סוברים לא תצא אע"פ שבאו עדים ואח"כ נשאת, וא"כ י"ל שבגלל סברא זו הרי הם סוברים שאין לאסור אפילו מדרבנן, אבל רמב"י דלית לי' הך טעם, והרי הוא מתיר רק בנשאת ואח"כ באו עדים משום שנסתלקה החזקת איסור עי"ז שנשאת, א"כ לדידי' אכתי י"ל שהיתה צריכה לצאת מדרבנן אלמלא זילותא דבי דינא.

ברם מתוס' בב"ב דף ל"ב ע"א בד"ה אנן וכו' מבואר להדיא דלא כהפ"י, דעיין בדבריהם שכתבו שהטעם של רמב"י בנשאת ואח"כ באו עדים הרי זה משום דייקא ומינסבא (ועיין במהרש"א שם).

ועכ"פ ממה שכתב השיטה מקובצת שם מבואר כעין דרכו של הפ"י, דהנה בגמ' פרכינן אמאי לא תצא הלא היא ספק אשת

איש והבא עלי' באשם תלוי קאי, והקשו תוס' אמאי לא הקשו שבחטאת קאי דהא יש לה חזקת אשת איש, ותירצו דהיינו משום שכנגד החזקת אשת איש יש חזקה שאשה דייקא ומינסבא, מיהו השט"מ (בד"ה וז"ל הרא"ה ז"ל ומדקאמרינן) תירץ שאה"נ הקושיא על רבנן (בבאו עדים ואח"כ נישאת) היא שיהי' חיוב של חטאת, רק שמאי דמקשינן שבאשם תלוי קאי הרי זה קאי על רמב"י בנשאת ואח"כ באו עדים (ולכאורה גם על רבנן בנשאת ואח"כ באו עדים), והקושיא היא שבנשאת ואח"כ באו עדים באשם תלוי קאי, והיינו כהפ"י שבכה"ג ליכא חזקת אשת איש כיון שכבר נשאת, אבל בהציוור של באו עדים ואח"כ נשאת שפיר יש חזקת אשת איש, ובהמשך דבריו ביאר השט"מ שהתי' של הגמ' הוא שברי לי מהני גם כנגד חזקת אשת איש וכמו שהבאנו לעיל באות ק"ל מהרשב"א. ולפי השט"מ יוצא שגם רבנן לית להו החזקה של אשה דייקא ומינסבא, ודלא כהפ"י שכתב כן רק בדעת רמב"י. וכדרכו של הפ"י ברבי מנחם ב"ר יוסי מבואר גם ברשב"א בקידושין דף ס"ו ע"א בד"ה מאי לא וכו' עיי"ש.

ס) רש"י ד"ה היכי דמי.

וז"ל, ואפילו באיסור ספק לא איצטריך קרא דבודאי כפינן לי' עכ"ל, פי' משום שספיקא דאורייתא לחומרא מן התורה.

סא) בא"ד.

וז"ל, ומת עכ"ל. הנה עכשיו ס"ד להש"ס שהברייתא באה לאסור גם על ישראל, רק שהדרשה נמצאת בנוגע לאיסור

זונה לכהן אבל ה"ה לענין חשש אשת איש לישראל. ברם גם לפ"ז צ"ל שהחשש המסוים שאירי בו הפסוק שייך רק בכהן אבל לא בבעלה ישראל, כי אם איירי בציוור שיש חשש גם בבעלה ישראל למה כתבה כן התורה בנוגע לכהן, ומש"ה כתב רש"י שזה ודאי שעכשיו בעלה כבר אינו בחיים ולכן אין כאן חשש של איסור אשת איש אשר זה שייך גם בישראל אלא יש רק חשש של זונה (ואירי שהעד הוא כהן כמו שביאר המהרש"ל).

ועי' ברש"י שהקשה שגם בהציוור של רש"י יש כאן חשש של איסור ששייך גם לישראל, דהיינו האיסור לבועל, וא"כ העד צריך לגרש משום האיסור לבועל ששייך גם בישראל. ותי' הרש"ש ש"אולי זה דומה לאונס", פי' ולכן אין כאן האיסור לבועל אבל זונה מיהא הויא.

ועכ"פ עי' בריטב"א שכתב ציוור אחר אשר אין בו חשש של איסור לבועל וז"ל, פי' דאם מת השני (דהיינו העד שניסת לו) ובא כהן הדיוט לישא אותה עכ"ל, ברם אכתי גם יש כאן חשש של איסור אשת איש מלבד האיסור של זונה, שהרי הריטב"א לא הזכיר שיודעים שכבר מת בעלה הראשון שהלך למדינת הים.

סב) רש"י ד"ה אלא לאו כה"ג.

וז"ל, משום זונה עכ"ל. לשיטתו אזיל בפירושו להמשנה שיש זונה מן האונס.

סג) רש"י דפנו בעדים.

וז"ל, ב"ד מוזהרים לטרוח אחר עדים להכחיש את הראשונים המתירים אותה כדי

לקדש את הכהן שלא ישאנה אבל משניסת לא תצא עכ"ל. הנה לפ"ז י"ל דאיירי בלא ברי לי ולכן מוזהרים לטרוח אחר עדים להכחיש את הראשונים, ודוקא בכהן, אבל היכא שהיא אומרת ברי לי אינם מוזהרים לטרוח. מיהו הריטב"א פי' דאיירי בכרי לי. ועי' בקרן אורה.

סד) תד"ה הבא.

וז"ל, ה"נ איקבע איסורא שהיא בחזקת אשת איש עכ"ל. הנה בספר בית מאיר בצלעות הבית בסוף דף י"ב (אלא שמספר הדפים נשתבשו שם וצריך להיות נדפס דף ח' במקום דף י"ב) הוזכרו שני ביאורים בתוס', דהביא הבית מאיר שם ביאור אחד שתוס' אזלי רק כהדרך שהטעם למה הקשה הגמ' שיהי' חיוב של אשם תלוי ולא הקשה שיהי' חיוב של חטאת מחמת החזקת אשת איש הרי זה כי אזלינן שתו"ת ספיקא דאורייתא הוא, אבל לא אזלי תוס' לפי הדרך שנקטה אשם תלוי כי החזקה של דייקא ומינסבא מרעא להחזקת אשת איש, כי לפי הדרך הזה ליכא חזקת אשת איש ולא חשיב איקבע איסורא. והבית מאיר עצמו פי' איפכא, והיינו שאם תו"ת ספיקא דאורייתא הוא א"כ החזקה בטלה לגמרי והוי כמו שאין חזקה ולא חשיב איקבע איסורא, רק שהך תי' של תוס' אזיל שתו"ת הוא ספיקא דרבנן, אבל מהתורה אזלינן שפיר בתר חזקה, רק שכנגד החזקת אשת איש יש חזקה שאשה דייקא ומינסבא ומעתה, הרי זה שפיר כמו חתיכה אחת משתי חתיכות כי כמו ששם הספק הוא משום שמסתפקים בין ב' חתיכות הכי נמי מסתפקים בין ב' חזקות.

ועוד כתב שם הבית מאיר שהר"ן שכתב שאמרינן שבאשם תלוי קיימי משום דאזלינן שתו"ת הוא ספיקא דאורייתא וליכא חזקת אשת איש, לא קאי לפי המ"ד שסובר שצריכים איקבע איסורא דהיינו חתיכה אחת מב' חתיכות, וכדרכו הנ"ל שאם תרי ותרי הוא ספיקא דאורייתא אין כאן איקבע איסורא.

ברם לכאורה י"ל שאפילו לפי המ"ד שסובר שתו"ת הוא ספיקא דאורייתא הרי זה מיקרי שאיקבע איסורא משום הא לחוד שהיתה פעם אסורה, וזהו סוף כוונת תוס', ואין כוונתם משום שיש כאן באמת דין חזקת אשת איש שפועלת.

ויש להביא דוגמא להנ"ל, דהנה תוס' בגיטין דף ב' ע"ב בד"ה הוי וכו' כתבו שבלי וספרה לה היינו אומרים שנדה אינה נאמנת לומר שנטהרה אלא היינו צריכים שני עדים משום שהיינו אומרים שזה בגדר דבר שבערוה. והמהרי"ק בשורש ע"ב הקשה על תירוצם דאפילו אם חשיבא דבר שבערוה אבל הלא דבר שבערוה צריך שנים רק כשאייתחזק איסורא (ע' בזה לעיל באות כ"א ל"ז מ"א ומ"ב), והרי תוס' כתבו לעיל שם בד"ה עד אחד וכו' שנדה לא מיקרי איתחזק איסורא משום שאינה בחזקת שתהא רואה תמיד, ותי' שם הקובץ ביאורים דהנה הטעם למה המהרי"ק סובר שדבר שבערוה צריך שנים רק כשרוצים להוציא מחזקה הרי זה כי מה שבדבר שבערוה צריכים שנים ילפינן בגזירה שוה דבר דבר מממון והרי גם בממון אין צריכים שנים אלא כשרוצים להוציא ממוחזק, ברם הש"ש הכריע שבממון שפיר צריכים שנים גם כשאין אנו רוצים להוציא

ממוחזק, רק שכתב הש"ש שאעפ"כ בדבר שבערוה צריכים שנים רק כשיש חזקת איסור, כי אם לא איתחזק איסורא אין זה נקרא שיש לפנינו דבר שבערוה, שהרי לפי דברי הע"א שמעיד להתיר אין כאן שום דבר שבערוה, וכתב הקובץ ביאורים שלפ"ז שפיר כתבו תוס' שסד"א שנדה חשיבא דבר שבערוה, והיינו משום שנהי שמה שראתה עד עכשיו אינו עושה חזקה כי אינה בחזקת שתראה כל שעה, אבל דבר שבערוה צריך שנים גם כשאינו כנגד חזקה אם חשיב מיהא שיש לפנינו דבר שבערוה, והרי מה שהיתה נדה עד עכשיו שפיר פועל לכה"פ שזה נחשב שיש לפנינו שאלה בדבר שבערוה.

סה) בא"ד.

בענין החזקה שאשה דייקא ומינסבא היכא שאינה אומרת ברי לי.

הנה תוס' כאן הקשו למה מהני הברי לי הלא יש לה חזקת אשת איש, וכן בהס"ד למה הקשה הש"ס שהם באשם תלוי הלא הדין נותן שיהיו חייבים חטאת כיון שיש לה חזקת אשת איש. ותי' הר"י שכנגד החזקת אשת איש יש חזקה שאשה דייקא ומינסבא, וחזקה זו מרעא להחזקת אשת איש, וגם בהקושיא שלא ידענו דאיירי באומרת ברי לי ונשאת לאחד מעדי', נקטינן מיהא שאשה דייקא ומינסבא, ומש"ה הקשה הש"ס רק שחייבים אשם תלוי אבל לא חטאת. מיהו תוס' בב"ב דף ל"ב ע"א סוברים שדייקא ומינסבא אמרינן רק היכא שהיא טוענת ברי

לי, דהנה על התירוץ של הגמ' דאיירי באומרת ברי לי ונשאת לאחד מעדי' הקשו תוס' שם למה אינם חייבים חטאת משום החזקת אשת איש, ותירצו שנגד החזקת אשת איש יש החזקה שאשה דייקא ומינסבא, ושוב הקשו שאכתי קשה על קושיית הגמ' שבאשם תלוי קאי, דכיון שאכתי לא חידשנו שאירי באומרת ברי לי למה הם באשם תלוי ולא בחטאת, ותירצו תוס' שרצו להקשות גם לפי הצד שתרי ותרי הוא ספיקא דאורייתא ושלא אזלינן בכה"ג בתר חזקה, ורק על התירוץ של הגמ' דאיירי באומרת ברי לי ונשאת לאחד מעדי' צריכים אנו ליישב גם לפי מה שאנו פוסקים שתו"ת הוא ספיקא דרבנן ושמדאורייתא שפיר אזלינן בתר חזקה, ועל זה כתבו תוס' דאתי שפיר משום שכנגד החזקה של אשת איש יש החזקה שאשה דייקא ומינסבא ומש"ה מהני ברי לי. ועי' בפ"י בכתובות דף כ"ב ע"ב שהעיר על השינוי בין תוס' בב"ב והתוס' כאן ונתקשה על תוס' בסוגיין איך שייך לומר דייקא ומינסבא כשאינה טוענת ברי לי הלא תמן שלא דייקה שהרי אינה אומרת ברי לי.

מיה י"ל שגם כשבפנינו אין היא טוענת ברי, בכל זאת יש חזקה שלא תנשא עד שתידוק ותתהפך להיות ברי, וזהו סברת תוס' אצלינו, אבל תוס' בב"ב סוברים שאי אפשר לסמוך על חזקה זו שתבדוק ותתהפך להיות ברי אא"כ יש לנו כבר עכשיו בפנינו את הכח של טענת ברי שלה שזהו בזכות עצמו מקצת סמך דאז סמכינן שהיא טוענת ברי משום שכבר דייקה, אבל כשאין לנו עכשיו טענת ברי לא סמכינן שלא תנשא עד שתלך ותדייק ותתהפך

לברי (ועי' עוד בב"ש בסי' קנ"ב סק"ה).

ועי' בשו"ת רעק"א בתשובה קכ"ה בתחילתה שהקשה שלפי תוס' בב"ב שסוברים שאומרים דייקא ומינסבא רק היכא שהיא אומרת ברי לי א"כ למה מהני ע"א שאומר מת בעלה לפי הצד בדף דף צ"ג ע"ב דהוא משום דסמכינן על החזקה שאשה דייקא ומינסבא, הלא לפי שיטתם שם אמרינן דייקא ומינסבא רק היכא שיש טענת ברי, ות"י דהיכא שיש עד אחד שאומר מת בעלה אמרינן שהעד נוקט שהיא תידוק לפני שתנשא ומש"ה הרי הוא מקפיד לומר אמת. וכביאור זה בדייקא ומינסבא בע"א שאומר מת בעלה כתב גם הנו"ב במה"ק חלק אה"ע בסי' כ"ז בד"ה והנה בגמרא וכו' ובסי' מ"ב בד"ה ובה תירצתי.

וע"ע בבית יעקב בכתובות שם בסוף העמוד.

סו) בא"ד.

וא"ת למאי דאסקינן בפרק ד' אחין דתרי ותרי ספיקא דרבנן ומוקמי לה אחזקה אמאי נקט אשם תלוי אפילו חטאת איכא דאוקמה בחזקת אש איש עכ"ל. עי' במהרש"א שכתב וז"ל, איכא למימר דלאו קושיא הוא דלא אמרינן בפרק ד' אחין דבתרי ותרי אוקמה אחזקה אלא למאן דמספקא לי', אבל לגבי העד הזה שאומר ברי לי לא אוקמה אחזקה, ולקמן בסוגיא (דף צ"ג ע"ב) דמבעיא לן עד א' ביבמה, אהא דקאמרינן התם מאי חזית דסמכת אהני סמוך אהני, כתבו התוס' אף על גב דתרי ותרי ספיקא דרבנן ואיכא לאוקמי

בחזקת איסור ליבם, אר"י היכא דיבם אומר ברי לי והיא אומרת ברי לי לא הו"ל למימר תצא, מידי דהוי אניסת לא' מעידי' דריש פירקין עכ"ל (תוס'), ודבריהם אלו סותרין דבריהם דהכא והם מטין לדברינן וק"ל עכ"ל (המהרש"א). ועי' באות נ"ו שהארכנו בדברי הרשב"א שכתב כהנ"ל שמי שברי לו אינו חייב לציית להחזקה.

סז) בא"ד.

וז"ל, ואר"י דמה שהאשה דייקא ומינסבא מרעא לי' לחזקה עכ"ל. עי' במהרש"א שכתב וז"ל, צ"ע דהא בב' עדים קאיירי ובשום מקום לא מצינו דדייקא ומינסבא בב' עדים כיון שליכא חומר בסופה עכ"ל. מיהו הדבר מתישב על פי דברי התוס' הרא"ש כאן שכתב וז"ל, תי' ר"ת אורעה חזקתה משום דאיתתא דייקא ומנסבה, אע"ג דנשאת בעדים ואמרינן במתניתין נשאת בעדים ליכא חומר בסופה, י"ל הואיל ומכחישינן זה את זה, איכא חומר אם תעמוד תחת בעלה בטענת ברי עכ"ל, פי' שבציור של תרי ותרי אם לבסוף יבוא בעלה, אז שפיר נחמיר עלי', ולכן היא חוששת ותדייק שפיר. ועי' בקרני ראם.

סח) בא"ד.

וז"ל, ואר"י דמה שהאשה דייקא ומינסבא מרעא לי' לחזקה עכ"ל. צ"ע דלפ"ז למה כתבו תוס' לעיל בע"א שדייקא ומינסבא מהני רק מדרבנן כי עקרו דבר מן התורה, ושאינו בגדר אנן סהדי שמהני מהתורה, הלא לא בעינן את המדריגה של

אנן סהדי, אלא כיון שהחזקה של דייקא ומינסבא מרעא להחזקת אשת איש, שוב מהני הע"א כי ע"א נאמן בדבר שבערוה היכא שאינו אומר נגד חזקה. וצ"ל שתוס' אזלי שע"א לא מהני בדבר שבערוה אפילו כשאינו אומר נגד חזקה.

סט) בא"ד.

וז"ל, ועוד מאי קא משני בניסת לאחד מעדי' היכי שבקינן ל' הא מיחייב מיתת ב"ד דאוקמה אחזקה עכ"ל, עי' במהרש"א שהקשה למה לא הקשו תוס' גם על הא דאמרינן לעיל שהבא עלי' באשם תלוי קאי שכיון שיש חזקת אשת איש הרי הוא חייב מיתה, ולמה הקשו רק שבחטאת קאי, פי' שהמהרש"א הבין בקושייתו שמאי דמקשינן שהבא עלי' באשם תלוי קאי איירי שבא עלי' אדם אחד לאחר שכבר נודע שיש תו"ת, וא"כ גם על זה קשה שהוא במיתה.

ובכתובות תי' המהרש"א שי"ל שהכוונה בהקושיא של באשם תלוי קאי היא לאדם שבא עלי' בלי לדעת כלל שהיתה אשת איש, ולכן כשאח"כ נודע לו אודות התו"ת הרי הוא חייב אשם תלוי, ועל זה מקשים תוס' שחייב חטאת, אבל מיתת ב"ד אין כאן כי לא ידע בשעת הביאה שהיתה אשת איש.

מיהו הכא תי' המהרש"א שאירי באדם שידע שהיתה אשת איש, והיא ניסת לו אחרי שבאו העדים שמת בעלה, לפני שנהיו תרי ותרי, וכוונת הגמ' היא שאיך מתירים אותה מכאן ולהבא אחרי שנהיו תו"ת, הלא על הביאה שבא עלי' לפני שבאו שני העדים שאוסרים, הרי הם

חייבים עכשיו אשם תלוי, וא"כ איך אמרינן עכשיו שלא תצא, הלא אם יבוא עלי' הרי הוא מזיד וחייב מיתה. מיהו לא הבנתי דאם הקושיא היא באמת שאיך אמרינן עכשיו שלא תצא הלא עכשיו הוא במיתה, למה נחוץ להקדים שעל הביאה שלפני שבאו האוסרים יש חיוב אשם תלוי.

ע) הא שתקה תצא.

צ"ע הלא אם שתקה חזינן שלא דייקה וא"כ שוב אין הראשון נאמן.

עא) דאמר עולא כל מקום שהאמינה תורה ע"א הרי כאן כשנים.

הנה דבריו של עולא מובאים בש"ס בנוגע לעד אחד שאומר על סוטה שנטמאה, וכן בנוגע לעד אחד בעגלה ערופה שאומר ראיתי את ההורג, וכן בנוגע לע"א שאומר על אשה שהלך בעלה למדינת הים שמת בעלה, וכבר נחלקו הראשונים אם אמרינן גם בע"א נאמן באיסורין שהרי הוא כשנים או האם דוקא בהג' מקומות הנ"ל, דהריטב"א כאן בד"ה והא אמר וכו' כתב בשם הר"י שרק בהג' הנ"ל, וגם הרמב"ם הביא דבר זה רק בג' דברים הנ"ל, וזהו דלא כהריטב"א בכתובות דף כ"ב ע"ב בד"ה אביי וכו' בשם יש שפירש, וכן תוס' בכריתות דף י"א ע"ב בד"ה אמרו וכו', והרא"ש בגיטין בפרק הניזקין סי' ט' אות ו', שגם בע"א נאמן באיסורין אמרינן כן. וע"ע בזה בש"ך ביו"ד סי' קכ"ז סק"ד.

ויש כמה דרכים בענין למה רק

בהשלשה דברים הנ"ל הראשון הוא כשנים:

א', שבע"א באיסורין לא אמרינן שהראשון נאמן יותר כי גם להשני יש נאמנות, משא"כ בסוטה ובמת בעלה, להשני אין נאמנות כי זה דבר שבערוה, ורק הראשון נאמן מגזירת הכתוב. ולענין עגלה ערופה י"ל שאין השני נאמן כי ע"א אינו נאמן לענין קרבנות, ורק הראשון נאמן כי יש גזיה"כ על זה. וכדרך זה כתב הש"ש בשמעתא ו' פרק כ"א. וכן כתב הגר"ח בפ"ט מהל' רוצח בדעת הרמב"ם. ועוד ביאר שם הגר"ח דהא דבכת אחת אין הראשון נאמן יותר בהג' דינים הנ"ל הרי זה כי "נהי דאינו נאמן (השני) לומר לא נטמאת ולא ראית את ההורג, אבל מ"מ עדותו לא בטלה, ויש כאן עדות ע"א שאומר לא נטמאת ולא ראית את ההורג ולא מת בעלה, ועל כן נהי דהראשון שאמר נטמאה וראיתי את ההורג ומת בעלה הוא נאמן, אבל מ"מ טפי מע"א לא הוי, וא"כ כיון דאיכא עדות של ע"א המכחישו, ולא מצינו שהאלימה אותו תורה לענין הכחשה שיהא זה נאמן מזה, א"כ ממילא דהויא עדות מוכחשת והוי ספק השקול, וכאשר באמת הדין כן הוא לרבי חייא בסוטה דף מ"ז בבאו שניהם כאחד דהשני יכול להכחישו, והיינו משום דלענין הכחשה שניהם שוין, משום דזה, עדותו דין עד אחד עליו, ועל זה בא הדינא דכל מקום שהאמינה תורה ע"א הרי הוא כשנים לומר דאינו מתכחש מחבירו, וממילא דעדותו נשארת, לכל מ"ד כדאית לי' בסוטה דף מ"ז, למ"ד דאפילו באו בכת אחת אמרינן

דאין דבריו של השני כלום ולעולם אינו מתכחש מחבירו, ולמאן דמחלק בין באו בכת אחת לבאו בזה אחר זה הוי הך דינא בזה אחר זה, דכיון שנתקיימה עדותו שוב אינו מתכחש מחבירו, ולפ"ז הא נמצא, דכל הך דינא דכל שהאמינה תורה ע"א הרי הוא כשנים, הוא רק לענין זה דאינו מתכחש מחבירו, אבל לא דעדות חבירו בטלה, אלא דחבירו בלא"ה לא מהימן בעדותו, משום דלא הוי רק ע"א, ועל כן פוסק הרמב"ם דזהו דוקא בהנך תלתא דוכתי דאין ע"א נאמן בהם, משא"כ בשאר איסורין דע"א נאמן בהם, על כן אמרינן דנהי דאינו מתכחש, אבל מ"מ חבירו ג"כ דין ע"א עליו, וא"כ הא חבירו ג"כ נאמן, דע"א נאמן באיסורין, וממילא דלא עדיף האי מחבירו כיון דאין חבירו צריך שיהא הראשון מוכחש וכו' עכ"ל.

ב', ולענין סוטה י"ל שלעולם זה שאומר לא נטמאת לא מיקרי שהוא אומר על דבר שבערוה כי לדבריו אין כאן בכלל שום דבר שבערוה, רק שי"ל עוד טעם למה העד ע"א שאמר לא נטמאת גרע מע"א באיסורין, והיינו משום שע"א אינו נאמן בספק טומאה ברה"י. (ש"ש ו' כ"ג.)

ג', דלעולם הדין נותן שזה שאמר לא נטמאת שפיר יהי' נאמן כי לדבריו אין כאן שום דבר שבערוה, וכן ע"א שפיר נאמן בספק טומאה ברה"י, וכן הדין נותן שזה שאומר לא ראית את ההורג יהי' נאמן, רק שבכל זאת אינם נאמנים נגד זה שאומר ששפיר נטמאת או ראיתי, כי זה שאומר שנטמאת או ראיתי הרי הוא נחשב ממש

כשני עדים, כי התורה נתנה לו את הנאמנות של שני עדים כיון שבעלמא דבר שבערוה וכן עניני קרבנות צריכים שנים, אבל זה שאומר לא נטמאת או לא ראית יש לו רק הנאמנות של ע"א. (ריטב"א כאן בשם הר"י וכמו שביאר הגר"ח שם את דבריו).

ד', היכא שהנאמנות של הראשון כתובה בתורה הרי הוא כשנים אפילו אם גם להשני יש נאמנות, משא"כ בע"א באיסורין הרי הנאמנות של הראשון ידעין מצד הסברא ומש"ה אין לו דין של שנים. (ש"ך ביו"ד סי' קכ"ז סק"ד לענין אחד אומר ראיתי את ההורג).

ה', דזה שאומר לא נטמאת אינו אומר טהורה אלא רק שהראשון לא ראה ובכה"ג גם באיסורין הראשון הוא כשנים לגבי השני. (ש"ש שמעתא ו' פרק כ"ג.) (וגם בעגלה ערופה שייך לומר כן, דהיינו שהשני אומר רק שהראשון שאומר שראה באמת לא ראה, אבל אינו אומר שאין בעולם שום אדם שראה, מיהו בעד שאומר מת בעלה משמע שהעד השני אומר שלא מת ולא רק שהראשון לא ראהו מת).

עב) בענין ע"א אומר מת וע"א אומר לא מת.

הנה להלן בדף קי"ז ע"ב תנן שאם ע"א אומר מת ונשאת, ושוב בא ע"א ואמר לא מת, הרי זה לא תצא, ובגמ' מפרשין שכוונת המשנה אינה רק להיכא שנשאת ממש, אלא כוונת המשנה היא אפילו להיכא שבא העד המכחיש אחרי שרק

התירוה להנשא, דאעפ"כ לא תצא מהיתירה הראשון, כי כל מקום שהאמינה התורה ע"א הרי הוא כשנים.

והנה בכתובות דף כ"ב ע"ב תרגמה אביי לדברי רבי יוחנן שם שכוונתו לומר שאם עד אחד אומר מת וע"א אומר לא מת הרי זה לא תנשא ואם נשאת לא תצא, אבל אם ע"א אומר נתגרשה וע"א אומר לא נתגרשה הרי זה לא תנשא ואם נשאת תצא, ומפרש אביי שהטעם למה בע"א אומר מת וע"א אומר לא מת לא תצא הרי זה כעולא שכל מקום שהאמינה התורה ע"א הרי הוא כשנים, וממילא זה שאומר לא מת הרי הוא ע"א במקום שנים, והא דלא תנשא לכתחילה הרי זה כרב אסי שאומר שצריכים לחשוש ללזות שפתים. והקשו תוס' שם בסד"ה משום שלפ"ז איך אמרינן להלן כאן בדף קי"ז שלא תצא מהיתירה הראשון דמשמע שתנשא לכתחילה, ותירצו שהכוונה היא שלא תצא מהיתירה הראשון לענין שאם הלכה עכשיו ונשאת לא תצא אבל אסור לה להנשא לכתחילה משום לזות שפתים. והא דאמר רבי יוחנן שאם ע"א אומר נתגרשה וע"א אומר לא נתגרשה הרי זה לא תנשא ואם נשאת תצא הרי זה משום ששניהם מעידים בזה שהיתה אשת איש וא"כ זה שאומר נתגרשה הרי הוא ע"א במקום שנים.

מיהו ברמב"ם בפ"ב מהל' גירושין הי"ח והי"ט מבואר שהוא מפרש שבההיא דע"א אומר מת דלא תצא מהיתירה, הכוונה היא שתנשא לכתחילה כי הוא אינו פוסק כאביי שחוששין ללזות שפתים. וי"ל שמקורו של הרמב"ם שהדין הוא שתנשא לכתחילה הרי זה פשטות הסוגיא להלן

בדף קי"ז ודלא כתוס' כי אילו היתה הגמ' שם סוברת שהכוונה היא שלא תצא מהיתירה הראשון רק לענין שאם נשאת לא תצא, וכמו שפירשו תוס' אליבא דאביי, הרי היתה הגמ' צריכה לפרש כן. וכ"כ הגר"א באה"ע סי' י"ז ס"ק קי"ח שהרמב"ם סמך על הסוגיא ביבמות דמשם מוכח שלא קי"ל כרב אסי שחוששין ללזות שפתים. והכ"מ שם כתב שטעמו של הרמב"ם הוא משום שלפי רבא בכתובות שם שמעמיד את דברי רבי יוחנן בתרי ותרי שוב ליכא הכרח לומר שבחד כנגד חד יש משום לזות שפתים עיי"ש. וגם את זה כתב הגר"א שם.

והנה יש לדון בענין מה סובר הרא"ש בנוגע ללזות שפתים לפי אביי, דהנה הרא"ש להלן בדף קי"ז ע"ב הביא את האוקימתא של הגמ' שם שלא תצא מהיתירה הראשון וכתב וז"ל, אלא דקאמר הש"ס בפ"ב דכתובות דטוב הוא שלא תנשא משום הסר ממך עקשות פה עכ"ל. ומדברי הכ"מ שם משמע שהבין שכוונת הרא"ש היא לדברי אביי, דהיינו שגם לפי אביי הרי זה רק בגדר עצה טובה אבל לא תקנתא דרבנן, ושכוונת הרא"ש היא לומר שאין סתירה מהסוגיא ביבמות לדברי אביי, כי הן אמת שלא תצא מהיתירה הראשון והיא מותרת להנשא, אבל בכל זאת אכתי קאמר רבי יוחנן לפי אביי בתורת עצה טובה שלא תנשא. וכן נראה מדברי הרמ"א בסי' ל"ז, דהמחבר שם כתב כדברי הרמב"ם, וכתב הרמ"א בזה"ל, מיהו משום לזות שפתים לא תנשא עכ"ל, ומשמע שאין כוונתו לסתור את מה שכתב המחבר שתנשא אלא להוסיף עצה טובה (אלא

שהרמב"ם אינו סובר הוספה זו מדלא כתב אותה).

מיהו הקרבן נתנאל על הרא"ש שם באות ב' הבין שלעולם לדעת אביי הרי זה תקנתא של לא תנשא, רק שהרא"ש פוסק כרבא שמעמיד את דברי רבי יוחנן בשני עדים, וכוונת הרא"ש היא לומר שגם לפי רבא הוי מיהא מדת חסידות אבל לא מן הדין.

והנה השה"ג בדף קי"ז ע"ב באות ו' הביא מהריא"ז שיש ג' חילוקים, דאם באו בבת אחת תצא, ואם באו בזה אחר זה לא תנשא אבל אם נשאת לא תצא, ואם השני בא אחרי שהתירוה להנשא תנשא לכתחילה. וכנראה ס"ל כרש"י בסוטה דף ל"א ע"ב שכל שבאו בזה אחר זה אמרינן שהאמינה התורה להראשון כשנים כל שלא העיד השני בתכ"ד של הראשון, ודלא כתוס' שם, וכן בסוגיין, שרק אם השני בא אחרי שב"ד פסקו את הדין על פי הראשון, רק אז האמינה התורה את הראשון כשנים. ומעתה יש ב' דרכים להבין את דברי השה"ג:

א', דבזה אחר זה לא תנשא משום לזות שפתים וכאביי בכתובות שם, אבל אם השני בא לאחר שהתירוה ליכא אפילו לזות שפתים, ולפ"ז אין שום סתירה בין הסוגיא בכתובות להסוגיא להלן בדף קי"ז, אלא בדף קי"ז הכוונה היא שלא תצא מהיתירה ותנשא לכתחילה, כי לאחר שהתירוה ליכא לזות שפתים, והבית מאיר בסי' י"ז סעיף ל"ז בד"ה הג"ה הזכיר דרך זה וכתב שהוא דוחק (כי דוחק לחלק כהנ"ל בנוגע ללזות שפתים).

ב', הבית מאיר שם כתב לפרש את

כוונת הריא"ז שבזה אחר זה לא תנשא מדינא מדרבנן שלא מטעם לזות שפתים, אבל לאחר שהתירוה להנשא תנשא גם לכתחילה כי להלכה לית לן משום לזות שפתים, אלא שהקשה דא"כ למה לא פירשה הגמ' בכתובות את דברי רבי יוחנן דקאי על בזה אחר זה ובלא התירוה ולא תנשא גם בלא טעמא דלזות שפתים.

וע"ע בבית שמואל בסי' י"ז ס"ק קי"א שר"ל שגם הרמב"ם סובר כהשה"ג, כי מצד אחד הרמב"ם פוסק שאם בא השני לאחר שהתירוה להנשא הרי היא יכולה להנשא לכתחילה וכמו שהבאנו כבר, ומצד שני כתב הרמב"ם להלן שם שאם שניהם באו כאחת אם נשאת תצא, אבל לא כתב שתצא גם בהציור של בזה אחר זה בלי התירוה, ורצה הב"ש לומר דס"ל בכה"ג שלא תנשא ואם נשאת לא תצא. וכדרך זה דייק שם מלשון הטור (ודלא כהב"ח עיי"ש). ועוד רצה הב"ש לפרש גם בדעת תוס' בדף קי"ז ע"ב (על פי דברי המהרש"א שם) שיש ג' חילוקים אבל בדרך אחרת, והיינו שבב"א בתכ"ד תצא, ובזה אחר בזה לא תנשא אבל אם נשאת לא תצא, ואחרי שהתירוה יש זה רק משום לזות שפתים.

עג) בענין אם בע"א אומר מת וע"א אומר לא מת, מהני נשאת להעד שמתיר באומרת ברי לי שמת.

הנה יש להקדים את הגמ' להלן כאן בדף קי"ז ע"ב, וכן את הגמ' בכתובות דף כ"ב ע"ב. דהנה להלן בדף קי"ז ע"ב תנן שאם ע"א אומר מת ונשאת, ושוב בא ע"א

ואמר לא מת, הרי זה לא תצא, ובגמ' מפרשין שכוונת המשנה אינה רק להיכא שנשאת ממש, אלא כוונת המשנה היא אפילו להיכא שבא העד המכחיש אחרי שרק התירוה להנשא, דאעפ"כ לא תצא מהיתירה הראשון, כי כל מקום שהאמינה התורה ע"א הרי הוא כשנים.

ובכתובות דף כ"ב ע"ב תרגמה אביי לדברי רבי יוחנן שם שכוונתו לומר שאם עד אחד אומר מת וע"א אומר לא מת הרי זו לא תנשא ואם נשאת לא תצא, אבל אם ע"א אומר נתגרשה וע"א אומר לא נתגרשה הרי זו לא תנשא ואם נשאת תצא, ומפרש אביי שהטעם למה בע"א אומר מת וע"א אומר לא מת לא תצא הרי זה כעולא שכל מקום שהאמינה התורה ע"א הרי הוא כשנים וממילא זה שאומר לא מת הרי הוא ע"א במקום שנים, והא דלא תנשא לכתחילה הרי זה כרב אסי שאומר שצריכים לחשוש ללזות שפתים. והקשו תוס' שם בסד"ה משום שלפ"ז איך אמרינן להלן כאן בדף קי"ז שלא תצא מהיתירה הראשון דמשמע שתנשא לכתחילה, ותירצו שהכוונה היא שלא תצא מהיתירה הראשון לענין שאם נשאת לא תצא אבל אסור לה להנשא לכתחילה משום לזות שפתים. והא דאמר רבי יוחנן שאם ע"א אומר נתגרשה וע"א אומר לא נתגרשה הרי זו לא תנשא ואם נשאת תצא הרי זה משום ששניהם מעידים בזה שהיתה אשת איש וא"כ זה שאומר נתגרשה הרי הוא ע"א במקום שנים.

א. מחלוקת הרמב"ם והרמב"ן.

עי' ברמב"ם בפ"ב מהל' גירושין הי"ט

שכתב שבע"א אומר מת וע"א אומר לא מת, ובאו בבת אחת, מהני נשאת להעד המתיר ואומרת ברי לי, והמ"מ שם הביא שהרמב"ן חולק משום שע"א בהכחשה לאו כלום הוא. והוכיח המ"מ כדבריו מכתובות שם, כי אם איתא לדברי הרמב"ם א"כ למה לא פי' אביי שע"א אומר מת וע"א אומר לא מת הרי זו לא תנשא ואם נשאת לא תצא איירי בבת אחת ולא תצא כי נשאת להעד שאומר מת והיא אומרת ברי לי, ובע"כ מוכח שלא מהני. מיהו המ"מ דחה דלא העמיד כן משום שזה ציור דחוק יותר מהציור של באו בזה אחר זה. והפ"י כתב שאי אפשר להעמיד כן כי לפ"ז כן צריך להיות גם בע"א אומר נתגרשה וע"א אומר לא נתגרשה וא"כ למה התם קאמר רבי יוחנן שאם נשאת תצא. ועכ"פ צריך ביאור מה היא סברת הרמב"ן, למה ס"ל שבע"א נגד ע"א לא מהני ברי לי.

ב. ביאורם של המחנ"א והתרומת הכרי דתלוי אם ע"א כנגד ע"א כמאן דאיתנהו דמי או כמאן דליתנהו דמי.

ובביאור דעת הרמב"ן נראה להקדים דהנה זה ברור שאם הוא והיא אומרים ברי לנו שמת לא מהני כשיש עדים שאומרים לא מת או לא נתגרשה, כי כיון שיש שני עדים הרי זה נקרא שמבורר לנו שלא מת ושהוא והיא משקרים. ויש להוסיף שגם נגד בירור אחר כגון רובא דליתא קמן, אם נסבור שהוא בגדר בירור, לא יועיל ברי לי, ולא מהני ברי לי אלא במצב של ספק כגון תו"ת. ולפי הרשב"א גם כשיש חזקה

דמעיקרא מהני ברי לי (כמו שהבאנו לעיל באות נ"ו), משום שחזקה דמעיקרא אינה בגדר בירור אלא בגדר גזירת הכתוב של התנהגות במצב של ספק, וסובר הרשב"א שהך גזירת הכתוב נאמרה רק למי שמסופק אבל לא למי שברור לו.

ויש להוסיף עוד דה"ה דהיכא שאין בכלל שום דבר שיעורר ספק לא יועיל ברי לי, דהיינו היכא שהי' ידוע לנו שהדבר הי' אסור ובא בן אדם ואמר שברי לו שהותר דלא יועיל ברי לי, כי רק כשנולד ספק כמו בתרי ותרי מהני ברי לי, אבל כשלא נולד ספק הרי הדבר מיקרי מבורר.

ולפ"ז יוצא דהיכא שהי' ידוע לנו שהיא אשת איש בלי שום דבר שיעורר ספק שכבר מת בעלה או נתגרשה, והיא תבוא ותגיד את מדריגת הכרי לי של רש"י, דהיינו שאין לבי נוקפי כי ברי לי שאילו הי' קיים הי' בא (אבל לא שראתה אותו מת וכמו שפי' הר"ן), ותרצה להנשא לאיש שגם הוא אומר ברי לי כזה, א"כ גם בכה"ג י"ל שלא יועיל ברי לי, כי כמו שלא מועיל ברי לי נגד בירור ה"ה שאינו מועיל כשהדבר מיקרי מחמת סתמיותו מבורר (והא דציירתי כשהיא אומרת את הכרי לי של רש"י הרי זה כי היכא שהיא אומרת שראתה אותו מת הרי יש לה את הנאמנות של האשה שאמרה מת בעלה וכמו שאבאר להלן בסמוך).

ולפ"ז יש לבאר את כוונת הרמב"ן כך, והיינו שהרמב"ם והרמב"ן איירי בהכרי לי של רש"י, והרמב"ן סובר שע"א בהכחשה לאו כלום הוא ושניהם הם כמאן דליתנהו, כלומר דבתרי כנגד תרי עצם העובדא שהם מוכחשים לא חשיב בגדר פסול בכל כת

וכת, אלא יש כאן נאמנות כנגד נאמנות, וממילא הרי זה נשאר ספק, אבל בעד אחד כנגד ע"א, עצם העובדא שהוכחש חשיב פסול חיובי, ומש"ה הרי הם כמאן דליתנהו, והרי זה נחשב שלא נולד כאן ספק, ולכן לא מהני ברי לי, אבל הברי לי שראתה אותו מת שפיר יועיל כי זהו ציור שאשה אמרה מת בעלה ותהי' מותרת להנשא גם לעלמא. ובאמת כבר כתב הר"ן שרש"י סובר שבציור שהיא אומרת ראיתו מת הרי היא מותרת להנשא לעלמא גם בתרי ותרי, ונהי שהר"ן חולק עליו כי אינה נאמנת כשיש שני עדים כנגדה אע"פ שהם מוכחשים, והריטב"א כתב שבתו"ת לא דייקא כיון שיש לנו שני עדים לצדה, אבל בחד כנגד חד י"ל דשפיר נאמנת וכן דשפיר דייקא, ויש לעיין בזה.

ובדעת הרמב"ם י"ל שהרמב"ם סובר ששני העדי אחד הם כמאן דאיתנהו, ולכן

הרי זה שפיר מיקרי שיש ספק, ומש"ה שפיר מהני ברי לי*).

שו"ר במחנה אפרים בהל' עדות סי' ח', וכן בתרומת הכרי בסי' ל"א בד"ה שוב ראיתי, שכתבו כעיקר הדברים הנ"ל, והיינו שהרמב"ם סובר שחד כנגד חד הם כמאן דאיתנהו וממילא חשיב ספק ומהני ברי לי, משא"כ הרמב"ן סובר שכמאן דליתנהו דמי.

ועוד כתב התרומת הכרי שם שהרמב"ם מודה בע"א אומר נתגרשה וע"א אומר לא נתגרשה דלא מהני ברי לי, כי לע"א אין שום נאמנות לומר נתגרשה, וא"כ גם לפי הרמב"ם הרי זה נחשב ציור שאין ספק ולא מהני ברי לי, משא"כ בע"א אומר מת וע"א אומר לא מת הרי שפיר יש לע"א נאמנות לומר מת בעלה, ומש"ה בהכחשה הרי זה נקרא שיש כאן ספק ומהני ברי לי, וכתב שממילא אכתי קיימת קושיית הרמב"ן

לכה"פ לא תצא, הרי שהיכא שיש הכחשה של ע"א כנגד ע"א הרי היא נאמנת לומר שמת בעלה ומותרת גם למי שאינו ברי לו (והרי הר"ן בסוגיין כתב שכן סובר רש"י בהכחשה דתו"ת), וא"כ בע"כ צ"ל שמה שהכא התיר אותה הרמב"ם רק להעד שאומר ג"כ ברי לי, וכן רק בדיעבד, הרי זה כי איירי בהברי לי של רש"י (והרמב"ן חולק רק בכה"ג שאמרה הברי לי של רש"י וכהנ"ל).

מיהו יש לדחות את ההוכחה הנ"ל שכתבנו מגוף ההלכה, כי יש לבאר שלעולם הרמב"ם בהי"ט איירי באומרת ראיתו שמת ובכל זאת אם נשאת לעלמא הדין הוא שתצא, רק שמה שמשמע מהרמב"ם בהכ"א שבכה"ג לא תצא הרי זה כי איירי שהע"א שאמר לא מת אמר כן אח"כ, ועי' בזה בב"ש בסי' י"ז סק"כ.

שוב ראיתי בחלקת מחוקק בסי' י"ז סק"ח ובב"ש שם בסק"ק"א שנקטו שהמחבר שם שכתב כלשונות הרמב"ם בהלכה י"ט איירי גם באומרת שראתה אותו מת.

* ויש להוכיח דאיירי בהברי לי של רש"י גם מלשון הרמב"ם וגם מגוף ההלכה, דהנה לשון הרמב"ם בהי"ט שם היא כך, זה אומר מת וזה אומר לא מת וכו' ואם נשאת להעד שהעיד לה והיא אומרת ברי לי שמת הרי זו לא תצא עכ"ל. הרי שלא כתב שהיא אומרת "ברי לי שמת", וי"ל דכתב כן כדי להורות שלא איירי באומרת שראתה אותו מת (וכלשון זה של "ברי לי שמת" כתב גם להלן בהכ"ג גבי תו"ת).

ועוד יש להוכיח גם מגוף ההלכה שהרמב"ם איירי בהברי לי של רש"י, כי יש להוכיח שבחד כנגד חד ואמרה ראיתי אותו מת הרמב"ם סובר שהיא מותרת גם לעלמא, שהרי להלן בהכ"א כתב שאם היא אומרת מת ואח"כ בא ע"א ואמר לא מת הדין הוא שתצא, והרי איירי שם בנשאת לעלמא, והביא המ"מ שהרמב"ן הסכים לזה, ומדברי הרמב"ם משמע שאם יש עד המסייע לה שאומר ג"כ שמת, הרי היא מותרת להנשא לכל אדם, או

שהגמ' תעמיד דברי רבי יוחנן בחד כנגד חד ובאומרת ברי לי, ובטל תירוצו של הפ"י שא"כ גם בע"א אומר נתגרשה וע"א אומר לא נתגרשה הדין נותן שלא תצא.

ועוד הראה התרומת הכרי בתחילת דבריו שהדבר תלוי באיך מפרשים את מאי דאיתא בקידושין דף ס"ה ע"ב שע"א בהכחשה לאו כלום הוא דהיינו האם הכוונה היא להיכא שהוא מוכחש מע"א אחר או רק כשהוא מוכחש מהבעל דין.

(וע"ע בש"ך בחו"מ סי' פ"ז סקט"ו) שסובר שגם תו"ת כמאן דליתנהו דמי, והיכא שיש תו"ת על מודה במקצת או על שומר, מסלקינן את עדותם והרי הוא נשאר חייב שבועה, ודלא כהתרומת הדשן שהביא שם שגם חד כנגד חד הם כמאן דאיתנהו והרי זה מיקרי שיש כאן עד המסייע שפוטר אותו משבועת השומרים או שבועת מודה במקצת. והקצה"ח בסי' פ"ז סק"ח ובש"ש שמעתא ו' פרק כ' כתב שתו"ת כמאן דאיתנהו דמי.)

ג. עוד דרכים בביאור המחלוקת בין הרמב"ם והרמב"ן.

והנה יש עוד שני דרכים באחרונים בביאור שיטות הרמב"ם והרמב"ן:

א', הפ"י כאן ר"ל שגם הרמב"ם סובר שחד כנגד חד לא נחשב בגדר ספק כי כמאן דליתנהו דמי, רק שבכל זאת סובר הרמב"ם דמהני ברי לי כי הוא סובר כהרשב"א שברי לי מהני גם באיתחזק איסורא וגם בציור שלא נולד ספק קמן (ומש"ה כתב הפ"י שהדין נותן שיועיל גם בע"א אומר נתגרשה

וע"א אומר לא נתגרשה). והתרומת הכרי השיג עליו שם דהרשב"א קאמר רק בכגון תו"ת שיש ספק קמן.

ויש עוד דרך למה לומר לפי הרשב"א שברי לי מהני נגד חזקה רק כשיש תו"ת, והיינו כהסברא שכתבו האחרונים שגם המ"ד סובר שהולכים בתו"ת אחרי חזקה הרי הוא מודה שאין להחזקה בכה"ג את הכח של ודאי (מדין בירור, א"נ גזירת הכתוב שנדון כאילו הדבר הי' מבורר, א"נ פסק דין של ודאי איסור מכח גזיה"כ של התנהגות), אלא הגדר הוא רק שלא משנים את הדין מספק, אבל בחד כנגד חד יש להחזקה כח לפסוק ודאי איסור וממילא גם הרשב"א מודה שבכה"ג לא מהני ברי לי.

ב', כהנ"ל שגם הרמב"ם מודה שבחד כנגד חד הרי הם כמאן דליתנהו, רק שבכל זאת סובר הרמב"ם דמיקרי ספיקא קמן כיון שהעד בעצמותו הי' יכול להתיר אילו לא הוכחש. וי"ל שגם הרמב"ן מודה לזה, אלא שהרמב"ן סובר שלא סגי בספיקא קמן, אלא רק בציור של תו"ת מהני ברי לי כיון שיש שני עדים שאומרים כמותה (קה"י כאן).

וע"ע בתרומת הכרי ובמחנה אפרים שהאריכו שהאריכו בדיני ע"א כנגד ע"א.

עד) גזירה שמא יאמרו גירש זה ונשא זה ונמצאת אשת איש יוצאת שלא בגט.

פירש"י וז"ל, כשרואין הראשון חי סבורין וכו' עכ"ל. צ"ע למה תלוי דוקא

בזה שרואין אותו חי, הלא אפילו אם נודע לנו שעכשיו מת, דהיינו שמת לאחר קידושי השני, ג"כ שייך גזירה זו, דהיינו גזירה שמא יאמרו שמת לפני שניסת להשני ושוב ניסת להשני והרי היא אשת איש שיוצאת בלא גט.

וי"ל שנקט כן משום שהציור של המשנה הוא כשבא בעלה חי. ועוד י"ל שלא נקט את הציור הנ"ל כי אז פשיטא שיש לגזור כי ידוע שהראשון מת וקרה כאן אלמנות, ומש"ה נקל יותר לתלות שיחשבו שקרה קודם נישואי השני, אבל כשהוא חי לפנינו יש לתלות רק בגירושין, והרי אין כאן גירושין לפנינו, וא"כ קשה יותר לומר שיחשבו שקרה כאן גירושין, ובכל זאת חיישינן, ולכן נקט רש"י ציור זה.

עז (ג) גזירה שמא יאמרו גירש זה ונשא זה ונמצאת אשת איש יוצאת שלא בגט.

צ"ע איך יאמרו כן הלא רואים שהראשון מגרש אותה עכשיו, ואם כבר גירשה למה הוא חוזר ומגרשה עכשיו, ויש ליישב.

עו (ג) אי הכי סיפא דקתני וכו'.
הריטב"א דייק מהסיפא שהרישא איירי אפילו בנכנסה לחופה ולא נבעלה, והנ"י בהמשנה כתב שמשמע כן מלשון נשאת. ובאמת לעיל בדף נ"ח ע"א מבואר בגמ' שהלשון של נשאת מתאימה גם להיכא שנכנסה לחופה ולא נבעלה.
וז"ל הריטב"א, והא דאמרין (להלן

בדף פ"ט ע"א) רישא דעבדא איסורא, לא סוף דבר דעבדא איסורא ממש שנבעלה, אלא כיון שנכנסה לחופה אף על פי שלא נבעלה, דהא לא שרינן בסיפא אלא כשנתקדשה בלבד, וכן אתה אומר בדר' יוסי בן כיפר דכל שנכנסה לחופה נשואין היא ואסורה לראשון, דכל היכא דביאה פסלה חופה פסלה וכדאמרין גבי יש חופה לפסולות עכ"ל. והביא הגר"א יפה"ן זצ"ל בהגהותיו שם שהחזו"א בסי"ג סק"ג כתב שאין זה תלוי בחופה לפסולות, אלא הכא אפילו למ"ד שאין חופה לפסולות לא חילקו רבנן כאן, ועוד כיון ששניהם שוגגין והיא שנשאת בחזקת היתר, חופה דידה גריעא טפי לענין למיסר, ומהריב"ש הביא כהנ"ל דמשום לא פלוג לא חילקו רבנן. ומהמאירי הביא משום ש"נמסרה לביאת זנות".

עז (ג) תצא מזה ומזה וצריכה גט מזה ומזה.

הנה הא דאסורה על הראשון י"ל כדברי רש"י על המשנה דקנסוה והחשיבוה זונה שאסורה לבעלה, ועוד הי' שייך לומר שהיא אסורה על הראשון מחשש שמא יאמרו שגירש ראשון ונשא שני ועכשיו היא אשת איש שיוצאת בלא גט, ואחרי שהשני נותן גט הרי היא עדיין אסורה על הראשון משום שיאמרו שעכשיו הוא מחזיר גרושתו.

ומה שהיא צריכה גט מהראשון הרי זה דבר פשוט כי היא אשתו מהתורה.

ומה שהיא אסורה על השני הרי זה כמו הטעם הראשון שכתבנו לענין בעלה, דגם

כאן קנסוה רבנן להחשיבה כמו זונה שאסורה לבועל כמו שהיא אסורה לבעלה.

ומה שהיא צריכה גט מהשני, בסוגיית הגמ' כאן אמר רב הונא דהיינו משום חשש שמא יאמרו שגירש ראשון ונשא שני ונמצאת אשת איש יוצאת בלא גט, ובמסקנת הסוגיא אמרינן שהוא צריכה גט מהשני כי כיון שעבדא איסורא קנסוה רבנן להצריכה גט מהשני. ויש לומר בזה שני דרכים, א', שאזלינן בהמסקנא דלא כרב הונא, אלא כל הטעם הוא רק בגלל קנס, וכן נראה מדברי הרי"ף שגורס אלא רישא דעבדא איסורא קנסוה רבנן, ב', שעוד קיימינן עם טעמו של רב הונא רק שלא מספיק בחשש פורתא זה לבד, אלא צריכים להגיע לזה דהוי קנס, ולא רק חשש, רק שלא הסכימו רבנן לקנוס אלא היכא ששייך גם החשש, וכן נראה מדברי רש"י להלן בהמסקנא וכמו שנבאר שם.

והריטב"א הצדיק את דרכו של הרי"ף כי על דרכו של רש"י קשה שאם רצו לקנוס למה הוצרכו לבסס את הקנס על האפשרות שיאמרו גירש זה וכו' וז"ל, דכיון שרוצים חכמים לקונסה שלא תצא לשוק בלא גט של השני הרי הדבר מסור בידם לאסור דרך גזירה, ולמה יתלו תקנתם בבוקי סריקי שיאמרו העולם מה שאינם אומרים, זה ודאי גנאי גדול לרבנן וקלקול לגזירתם עכ"ל.

ובטעם הקנס כתב הריטב"א דהיינו כדי לעגנה, כלומר להקשות עלי' להנשא כיון שלא דייקה היטב, אבל כתב שהנכון הוא כדאיתא בירושלמי שהוא כדי לברר איסורו של הראשון, וביאר הרמב"ן שהכוונה בזה

היא כי כיון שרצו שתהא אסורה לבעלה הראשון א"כ בזה שמצריכים גט מהשני הרי זה מועיל לחזק את האיסור הזה כי עכשיו אם יחזירנה בעלה יאמרו שהוא מחזיר גרושתו, ואילו הריטב"א פי' שכוונת הירושלמי היא כדי לחזק את האיסור לבעלה קודם שהשני נותן גט "שתהא אצל ראשון כאשתו של שני להאסר עליו ולעשות הולד ממנו ממזר קודם גירושי השני".

מיהו באמת לא הבנתי את דברי הרמב"ן והריטב"א הנ"ל שהבאנו דאיך שייך לפרש שכוונת הבבלי היא כהירושלמי, דהא לפי הירושלמי אין זה ענין של קנס, ובירושלמי באמת לא נזכר שזה קנס.

והנה יש כמה נפ"מ בין הטעמים הנ"ל בענין למה היא אסורה על שניהם וצריכה גט משניהם, דראיתי מובא מהערך שי באה"ע סי' ד' סעיף ט"ז בד"ה מתוך וכו' שלפי הטעם שהיא צריכה גט מהשני משום עיגון א"כ אם אינה רוצה להנשא לאיש אחר אינה צריכה גט לא מן הראשון ולא מן השני, משא"כ לפי הירושלמי גם בכה"ג הרי היא חייבת לקבל הגט מהשני וכשיטת הרדב"ז שהבאנו לעיל באות ד*!.

ועוד יש נפ"מ היכא שבא ע"א שמת בעלה במדינת הים, וייבם אותה אחיו, ואח"כ בא בעלה, האם היא צריכה גט מהיבם, דאם הטעם למה להצריכה גט מהשני הוא קנס כדי לעגנה על שלא דייקה, א"כ גם כאן שייך לומר כן, דהיינו שאסרו לה להנשא בלי גט, אבל אם הקנס הוא בהדי דברי רב הונא, דהיינו שקנסינן כי יש גם חשש של שמא יאמרו שגירש

ראשון ונשא שני ועכשיו היא יוצאת בלי גט, א"כ הכא לא שייך טעם זה כי הכל יודעים שאינה נשואה להשני כיון שהיא אחיו של הראשון, וא"כ אין כאן חשש. ולפי הירושלמי שהטעם אינו כדי לעגנה, וגם לא משום חשש שמא יחשבו שנשא שני, אלא גזרו עלי' שתהא צריכה גט כדי שינהגו בה כעם אשה שצריכה גט, א"כ שפיר שייך לעשות כן גם בהציוור של יבום, כי אע"פ שהכל יודעים שמדינא אין מקום לגט, אבל בכל זאת יכולים לגזור עלי' שהיא צריכה גט ואז שפיר ינהגו בה כעם אשה שצריכה גט

וכדברים אלו כתב הריטב"א להלן בדף צ"ד ע"ב בד"ה אפילו הכי וכו' בנוגע להציוור של יבום לפי טעם הירושלמי של כדי לברר איסורו של ראשון, אלא שסיים הריטב"א שגם לפי הטעם של הירושלמי "עבדינן סניפין קצת בטעמא דגירש זה (פי' החשש שמא יאמרו גירש זה ונשא זה), ואע"ג דטעמא קלישא הוא, אבל היכא דלא שייך למימר גירש זה ונשא זה כי הכא בהציוור של יבום אי אפשר לקנוס בגט דכולי עלמא אמרי שאין גט זה כלום", פי' דהנה כבר הבאנו שהריטב"א בסוגיין כתב שאי אפשר לפרש שהטעם למה היא צריכה גט מהשני הוא בגלל שכדי לקונסה חששו שמא גירש זה ונשא זה וכו', כי אם החשש לחוד אינו מספיק חזק, וכן אם אין סיבה מספיק חזק כדי לקונסה, אי אפשר לומר שקנסו בגלל שיש גם חשש, וא"כ צ"ל שמה שקנסו אותה אינו בגלל שיש גם חשש, אלא מטעם אחר, דהיינו או כדי לעגנה או כהירושלמי, ומעתה בדף צ"ד כתב שאע"פ שהחשש אינו חלק מעיקר

הקנס, אבל מ"מ לא קנסו היכא שלא שייך לומר גירש זה ונשא זה כי "א"א לנו לקנוס גט דכולי עלמא אמרי שאין בגט זה כלום", פי' שזה נראה חוכא ואיטלולא.

ובאמת כן י"ל גם לפי הטעם של כדי לעגנה, והיינו שלא שייך להצריכה גט מהיבם כי דבר זה יהי' נראה כחוכא ואיטלולא.

וגם בספר החוט המשולש בסי' י"ג עמוד ל"ו איתא מרבי חיים מואלאזין כהריטב"א שלא קנסו מטעם הירושלמי היכא שלא שייך לומר גירש זה ונשא זה, והוא כתב שעיקר הטעם של הירושלמי של כדי לברר איסורו של ראשון לא שייך ביבום לפי הרמב"ן, כי הרמב"ן פי' שרצו שיצא עלי' קול שהיא גרושתו כדי שהראשון יהי' נראה כמחזיר גרושתו, וטעם זה לא שייך בהציוור של יבום כי בודאי לא יצא קול שהראשון הוא מחזיר גרושתו כי הכל יודעים שלא היתה יכולה להנשא לאחיו של בעלה, ובהגהות הגר"א יפה"ן בדף צ"ד ע"ב שם בהערה 696 ר"ל שדברי החוט המשולש הם באמת רק לפי הרמב"ן שכתב שהכוונה בכדי לברר איסורו של ראשון היא שיצא קול שגירש ראשון ונשא שני, אבל הריטב"א הרי לא כתב דבר זה שיצא קול שגירש ראשון ונשא שני, אלא כתב רק שתיקנו שהיא צריכה גט מהשני כדי שתהי' נראית כאשתו ושכני' מן הראשון קודם גירושי השני יהיו ממזרים, ולא כתב שאחרי הגט של הראשון יהי' נראה כמחזיר גרושתו, וצ"ע.

והנה להלן בדף צ"ד ע"ב מבואר באמת שבציוור כגון הנ"ל של נתייבמה בטעות

של רב הונא שיאמרו גירש זה ונשא זה ונמצאת אשת איש יוצאת בלא גט, כי גוף הקנס הי' שלא לתלות לקולא ולנקוט שיאמרו שקידושי השני היו קידושי טעות אלא להחמיר ולחשוש שמא יאמרו גירש זה וכו', אבל היכא שרק נתקדשה להשני כיון שלא עבדא איסורא לא קנסינן לחשוש לחומרא אלא תלינן לקולא.

מיהו הרי"ף גורס "אלא" רישא דעבדא איסורא קנסוה וכו', כלומר שהגמ' מסיקה דלא כרב הונא אלא הדבר הוא קנס גרידא, וכשניסת כיון דעבדא איסורא קנסו, אבל היכא שרק נתקדשה ולא עבדא איסורא לא קנסו, והריטב"א הצדיק את דרכו של הרי"ף כי על דרכו של רש"י קשה שאם רצו לקנס למה הוצרכו לבסס את הקנס על האפשרות שיאמרו גירש זה וכו' וז"ל, דכיון שרוצים חכמים לקנסה שלא תצא לשוק בלא גט של שני הרי הדבר מסור בידם לאסור דרך גזירה, ולמה יתלו תקנתם בבוקי סריקי שיאמרו העולם מה שאינם אומרים, זה ודאי גנאי גדול לרבנן וקלקול לגזירתם עכ"ל.

ובטעם הקנס כתב הריטב"א וז"ל, וטעם קנס זה לעגן אותה שלא תנשא בלא גט, א"נ והוא נכון כמו שפי' בירושלמי כדי לברר איסורו של ראשון, כי כשתהא צריכה גט מן השני, קיימו חכמים קידושין (כלומר החשיבו את קידושי השני כאילו הם באמת קידושין כלומר נישואין) שתהא (כצ"ל) אצל ראשון כאשתו של שני להאסור עליו ולעשות הולד ממנו ממזר קודם גירושי שני. והרמב"ן כתב וז"ל, כדי להוציא קול שיאמרו גירש זה ונשא זה ותהא להראשון

שהכל יודעים שלא שייך שתנשא להשני אינה צריכה גט מהשני. והרא"ש כאן הוכיח מזה כרש"י שהטעם הוא כדי לעגנה, כי לפי הרי"ף גם בצירור כגון יבום הדין נותן שתצטרך גט מהיבם. מיהו לפי כל הנ"ל יוצא שגם לפי הטעם של קנס גרידא בלי חשש שמא יאמרו וכו' אכתי י"ל שבצירור של יבום לא הצריכה גט מהיבם וכמו שביארנו.

והנה כל הנ"ל הי' בנוגע לאם היא צריכה גט מהשני היכא שלא שייך שיחשבו שהיתה נשואה לו. מיהו גם אם נאמר שאינה צריכה ממנו גט אכתי י"ל שהיא אסורה לחזור לבעלה, כי האיסור לבעלה אינו רק משום שמא יאמרו גירש ראשון ונשא שני ועכשיו הראשון הוא מחזיר גרושתו, אלא הרי זה משום שקנסוה להחשב כזונה אע"פ שלא היתה מזידה, וגם להשני היא אסורה לעולם מטעם זה, דהיינו משום האיסור לבעל. מיהו הטור בסי' קנ"ט כתב שבהצירור הנ"ל של נתיבמה בטעות הרי היא מותרת לחזור לבעלה, וכן פסק הרמ"א שם, ועי' בזה בבדק הבית שם ובבית שמואל.

וע"ע בטעם הדבר למה היא אסורה על הראשון להלן באות ע"ח.

דף פ"ט ע"א

עח) רישא דעבדא איסורא קנסוה, סיפא דלא עבדא איסורא לא קנסוה רבנן.

הנה רש"י פ"י שעוד אזלינן עם הטעם

כאילו מחזיר גרושתו מן הנישואין כדי לברר איסורו של ראשון עכ"ל.

והנה צ"ע על דרכו של הרי"ף דכשהקשו סיפא נמי ליקנסו, למה הקשו רק על הבבא שצריכה גט מזה ומזה אשר זה עתה חידשו שזה משום קנס, הלא אפשר להקשות כן על כל שאר הדברים שבהמשנה שהם בודאי משום קנס, למה אינם נוהגים היכא שרק נתקדשה, אבל לפי רש"י ניהא, כי את זה הבינו שכיון שבהסיפא לא עבדא איסורא לא עשו קנס סתם, אבל חשבו שאת הקנס של צריכה גט מהשני היו צריכים לקנס גם בהסיפא כיון שלא בדקה אע"פ שלא עבדא איסורא כיון שיש את הטעם של שמא יאמרו גירש זה וכו'.

מיהו באמת בדברי הרי"ף חסר כל השלב שבתוך הגמ' שאמרה שבהרישא "קנסוה רבנן, סיפא נמי ליקנסוה", אלא מיד אחרי הקושיא של רישא נמי אמרי נישואי טעות הוו כתב הרי"ף אלא רישא דעבדא איסורא קנסוה וכו', ומעתה אם כך הי' גורס בהגמ' לא קשה מה שהקשינו, כי יוצא שאף פעם לא הקשה הגמרא במיוחד על הקנס של צריכה גט שקנס זה יהי' נוהג גם בהסיפא אשר נוכל להקשות למה לא הקשו על כל הקנסות, רק שלפי הגירסא הנ"ל חזרו בהם מהטעם של רב הונא וחידשו שגם בזה הטעם הוא משום קנס אשר משום כך הרי זה שייך רק כשעבדא איסורא אבל לא היכא שלא עבדא איסורא וכמו שאר הדברים בהמשנה.

גם י"ל שלעולם הרי"ף גורס שפיר

בהגמ' "קנסוה רבנן", ואז הגמ' נתכוונה לומר כרש"י שקנסוה בזה שחששו שמא יאמרו גירש זה, ועל זה מקשינן שא"כ סיפא נמי ליקנסוה, והכוונה היא כי אע"פ שלא עבדא איסורא אבל כיון שגם בהסיפא שייך החשש של שמא יאמרו וכו' א"כ

גם שם נקנסו (רק) את הקנס הזה עבור זה שלא דייקה ובדקה היטב לפני שנתקדשה, ועל זה אמרינן אלא רישא דעבדא איסורא וכו' כלומר שעכשיו אזלינן שהוי קנסא גרידא בלי החשש של שמא יאמרו, ולכן לא קנסו בהסיפא כמו שלא קנסו את שאר הקנסות כיון שלא עבדא איסורא.

והנה כל הראי' שרש"י אינו מפרש כהרי"ף היא מדבריו בד"ה קנסוה רבנן שכתב וז"ל, ולא תלינן לקולא עכ"ל. כלומר שלא תלינן לקולא שיאמרו שקידושי השני היו קידושי טעות אלא תלינן לחומרא שיאמרו גירש זה וכו', וא"כ י"ל שרש"י קאי באמת רק בהשלב בגמ' שאמרו קנסוה רבנן וכמו שכתבנו שי"ל שגם הרי"ף מודה שהכוונה שם היא כרש"י, אבל אח"כ גם הוא גורס אלא כמו הרי"ף.

מיהו לכאורה הי' רש"י צריך לפרש כן. ועוד דדוחק לומר שהשתנה המובן בקנסוה רבנן.

עט) דברי הרמב"ם בענין למה תצא מזה ומזה וצריכה גט מזה ומזה.

והנה אנחנו קי"ל להלכה שגם כשניסת על פי שני עדים כל הדרכים האלו נוהגים

בה. וז"ל הרמב"ם בפ"י מהל' גירושין ה"ד, כל מי שנשאת בגט בטל (כלומר שהגט מהראשון פסול מהתורה) הרי זו צריכה גט מבעל שני מדבריהם כדי שלא יאמרו אשת איש יוצאה בלא גט, וצריכה גט מן הראשון להתירה לשאר העם, ונאסרה על שניהם לעולם אע"פ שנבעלה בשוגג כדי שלא יאמרו החזיר זה גרושתו אחר שנשאת וכו' עכ"ל. ובה"ה כתב שכן הוא הדין באשה שבאו עדים שמת בעלה ונשאת ואח"כ בא בעלה, ובה"ז כתב על שניהם את שאר כל החומרות שאינם זכאים לא במציאתה וכו'.

והקשה המל"מ, דהנה לכאורה אפשר לומר כדברי רש"י כאן שהיא אסורה על שניהם כי היתה צריכה לדייק ומש"ה רבנן החשיבו אותה כזונה וחל הדין שהיא אסורה להבעל ולהבועל, אלא שחזינן שהרמב"ם לא כתב טעם זה בנוגע לזה שהיא אסורה על הראשון, אלא כתב כי הוא נראה כמחזיר גרושתו, והיינו משום שהרמב"ם כתב שבאמת היא שוגגת, אלא שלפ"ז חסר טעם למה היא אסורה על השני. וכתב המל"מ שהרמב"ם סובר שאע"פ שמהתורה הרי היא אנוסה אבל בכל זאת קנסו חכמים כיון שעבדא איסורא וס"ל שקנסו רק בנוגע להשני כיון שגם הוא עשה איסור אבל לא להראשון שלא עשה שום איסור, ומש"ה בנוגע להראשון צריכים את הטעם שהוא נראה כמחזיר גרושתו.

אלא שהקשה שאין זה כסוגיית הגמ', דהא הגמ' הקשה רק על זה שהיא צריכה גט מזה ומזה למה היא צריכה גט מהשני

ותירצו כדי שלא יאמרו אשת איש יוצאת בלא גט, אבל על הא שהיא אסורה על שניהם לא הקשו למה היא אסורה, ובע"כ דהיינו משום שגם בלא שמא יאמרו וכו' הרי היא אסורה על שניהם משום שהחשיבוה כזונה וכדברי רש"י.

ותי' דהא שהגמ' לא הקשה למה היא אסורה על הבעל אין זה משום שהבינה שרבנן החשיבוה כזונה, אלא משום שזה פשיטא שכיון שהיא צריכה גט מהשני וכמו שתנן בהמשנה הרי הוא נראה כמחזיר גרושתו, ולכן הקשו רק למה היא צריכה גט מהשני הלא רואים שהיא ניסת לו בטעות כשבעלה הי' באמת חי.

ועוד תי', דהנה הגמ' איירי בניסת על פי ע"א, וא"כ בזה י"ל שהרמב"ם סובר שבאמת אינה נחשבת אנוסה, ולכן נוהג הדין של אסורה להבעל ולהבועל, ולכן הגמ' לא הקשה למה היא אסורה לזה ולזה, אבל בניסת על פי שני עדים ס"ל שהיא שפיר נחשבת אנוסה, רק שהיא אסורה להשני וצריכה ממנו גט משום קנסא, ובנוגע לקנס ס"ל שקנסו רק להשני אבל לא להראשון שלא עשה שום איסור, אלא היא אסורה כי הוא נראה כמחזיר גרושתו.

ובה"ז בנוגע להיכא שרק נתקדשה להשני כתב הרמב"ם שאינה צריכה גט מהשני (וממילא הרי היא נשאת מותרת להראשון) כי לא יאמרו אשת איש יוצאת בלי גט אלא יאמרו שקידושי הראשון היו קידושי טעות, וצ"ע דהא בגמ' דחו טעם זה כי גם בנישואין נימא שיתלו שהיו בטעות, ועי' בלח"מ שביאר שהרמב"ם

אזיל שאין תנאי בנישואין, וביאר איך הרמב"ם מפרש את דברי הגמ' כאן שגם בנישואין יתלו בטעות.

פ) אין תורמין מן הטמא על הטהור.

בענין מהו האיסור בתורם מן הטמא על הטהור, וכן מן הרעה על היפה.

פירש"י שאין תורמין מן הטמא על הטהור משום הפסד כהן, ותוס' בתחילת דבריהם הביאו את פירש"י ובהמשך דבריהם הביאו את פירושו של הר"י שאסור משום שאסור להפריש מן הרעה על היפה. וצ"ע דאולי הטעם למה אסור להפריש מן הרעה על היפה הרי זה גופא משום הפסד כהן, וא"כ אולי גם כוונת רש"י היא משום הדין של מן הרעה על היפה. ומתוס' מבואר שהם סוברים שהאיסור להפריש מן הרעה על היפה אינו משום הפסד כהן אלא משום עצם העובדא שהוא בוחר לעשות את המצוה עם הרעה, אלא שצ"ע מנין להם לתוס' שכן הוא.

ונראה ליישב, דהנה ר' אילעאי יליף שהיכא שהוא מפריש מן הרעה על היפה, התרומה חלה מהא דכתיב שאם הוא עושה כן יש נשיאות חטא, ואם אין התרומה חלה למה יש כאן נשיאות חטא. ובקידושין דף מ"ו ע"ב בד"ה אם וכו' הקשו תוס' דהניחא לפי אביי שסובר שכל מילתא דאמר רחמנא לא תעביד אי עביד מהני דאי לא מהני למה לקי, דלפ"ז שפיר יוצא כדברי ר' אילעאי שאם אינו חל למה יש כאן נשיאות חטא, אבל רבא סובר שאי עביד לא מהני, והא דלקי הרי זה משום

הא לחוד שעבר אמירא דרחמנא אע"פ שבאמת לא פעל כלום כי לא מהני, וא"כ לפי רבא מנ"ל לר' אילעאי שהתרומה חלה.

ותירצו תוס' שהרבה פעמים בתוך הפרשה לפני הפסוק הזה שהביא ר' אילעאי כבר נקראת תרומה בתואר חלבו, וא"כ משם רואים כבר שצריכים להפריש מן היפה, וא"כ למה כתוב בסוף הפרשה שאם אינו עושה כן יש נשיאות חטא, ומזה למד ר' אילעאי שכתוב כן "לומר לך שבתורם מן הרעה על היפה דאיכא שני חטאות, חטא שעבר על מה דקאמר רחמנא דיתרום מן היפה (פי' אפילו אם לא היתה חלה, כי עבר אמירא דרחמנא), וחטא על תרומתו דהויא תרומה מן הרעה וכו', והנה את החטא השני שיש להתורם בגלל העובדא שהתרומה חלה, החטא הזה יכול להיות שהוא משום הפסד כהן ושזהו כוונת רש"י, אבל הר"י כאן לא הביא את הפסוק של ר' אילעאי, אלא הביא את מה שכתוב כל חלבו שזה אחת מהפעמים הקודמות שם שהתרומה נקראת חלב, וא"כ כוונתו היא להחטא שעבר על מימרא דרחמנא אפילו אם התרומה לא היתה חלה אשר איסור זה אינו משום הפסד כהן, ומעתה י"ל שזוהי כוונת הר"י במה שפי' שיש איסור גם בלי הפסד כהן, אבל לעולם גם הוא מודה שהחטא השני הוא משום הפסד כהן, רק שכוונתו היא להשיג שלא הי' רש"י צריך לנחות ולפרש משום הפסד כהן כיון שיש איסור גם שלא מטעם הפסד כהן.

מיהו מהמשך דברי הר"י מבואר שהבין שרש"י אינו סובר שמן הטמא על הטהור מיקרי מן הרעה על היפה, אלא טמא מיקרי

שפיר חלבו כיון שאינו רע בגופו, שהרי סיים הר"י "ומן הטמא על הטהור הוי מן הרעה על היפה" ומשמע שהבין שלפי רש"י אין הדבר כן, וכהנ"ל שאין כוונת רש"י להאיסור לתרום מן הרעה על היפה, אלא הרי זה איסור אחר משום הפסד כהן, ושלפי רש"י מן הרעה על היפה הוא רק כשהתרומה היא רעה בגופה, וכמו בקישות מרה ואבטיח סרוח, אבל טמא לא מיקרי רעה, רק שיש בזה קפידא משום הפסד כהן, וא"כ גם לפי רש"י צ"ל שבטמא החמירו כיון דלא חזי לאכילה כלל.

והנה הר"י המשיך לומר בזה"ל, ואע"ג דבמן הרעה על היפה אפילו מזיד תרומתו תרומה, ואין צריך לחזור ולתרום כדתנן במסכת תרומות מן הרעה על היפה תרומתו תרומה ולא קתני ויחזור ויתרום, בטמא החמירו טפי משום דלא חזי לאכילה כלל, אבל רעה חזיא קצת, והיינו טעמא דקישות ונמצאת מרה וכו' עכ"ל. והרי חילוק זה צריכים לומר גם לפי רש"י, כי אפילו אם טמא לא מיקרי בגדר רעה כיון שאינו רעה בגופו, אלא הטעם הוא משום הפסד כהן, אבל כיון שהפסד כהן גורם שבמזיד לא עשה כלום א"כ למה אין הדין כן גם בתורם מן הרעה על היפה מצד שיש בזה הפסד כהן, וא"כ גם לפי רש"י צ"ל שבטמא החמירו כיון שלא חזי לאכילה כלל.

פא) ואם תרום בשוגג תרומתו תרומה.

הנה להלן בגמ' מקשינן שוגג אשוגג מתורם בשוגג מן הטמא על הטהור על התורם בשוגג קישות ונמצאת רעה,

דבקישות תנן שתרומה ויחזור ויתרום, ומזה חזינן שהכוונה במאי דתנן במן הטמא על הטהור שתרומתו תרומה היא שאינו צריך לחזור ולתרום, וכן נקטו תוס' לענין מאי דתנן שמן הרעה על היפה תרומתו תרומה, שמדלא קתני תרומה ויחזור ויתרום מבואר שאינו צריך לחזור ולתרום. ולפי ר' נתן ב"ר אושעיא הדבר מוכרח שהרי הוא סובר שבתורם במזיד מן הטמא על הטהור כוונת המשנה היא שתרומה ויחזור ויתרום, וא"כ בע"כ צריכים לפרש שבשוגג הכוונה בתרומתו תרומה היא שאינו צריך לחזור ולתרום. מיהו לפי רב חסדא לכאורה אפשר לפרש שהכוונה בשוגג תרומתו תרומה היא שצריך לחזור ולתרום ולא קשה משוגג אשוגג, אלא שאכתי קיימי דברי תוס' שמהא דלא קתני שיחזור ויתרום משמע שבאמת אינו צריך. ועוד דלפי הנ"ל יוצא שרב חסדא ור' נתן ברבי אושעיא פליגי גם בשוגג, ואילו בגמ' לא נזכר כן.

פב) רב נתן ברבי אושעיא אמר לא עשה ולא כלום לתקן את השירים אבל תרומה הוי.

הנה להלן בגמ' בהקושיא והתירוץ מתורם מן הנקוב על שאינו נקוב מבואר שבטמא על הטהור לפי רב נתן ברבי אושעיא אינו צריך להוציא עלי' תרומות ומעשרות ממקום אחר. ויש לעיין בזה, דהנה בפשטות ה' נראה לומר בדעת רב נתן ברבי אושעיא שנהי שמהתורה הטמא נעשה תרומה מעלייתא, ואינו סובר כרב חסדא שעקרו דבר מן התורה והחזירו אותו

לטבלו, אבל מ"מ גם הוא מודה שמדרבנן החשיבו את השירים הטהורים כמי שעודם טבל, ומעתה אם נאמר כן בעל כרחנו נצטרך לומר שגם את הטמא שתרם הרי הוא נחשב טבל מדרבנן, כי מדרבנן מסתכלים שלא התיר כלום וכדי להחשב תרומה צריכים שיתיר שירים, וא"כ מדרבנן למה אין צריכים להוציא עליו תרומות ומעשרות ממקום אחר, ובע"כ צ"ל בדעת רב נתן ברבי אושעיא שבטמא על הטהור גם מדרבנן יש כאן הפרשת תרומה והשירים נחשבים מתוקנים, רק שמשום הפסד כהן תיקנו שיחזור ויתרום מן הטהור ויתן גם אותה תרומה להכהן.

מיהו מהלשון של לא עשה ולא כלום (לתקן את השירים) משמע שהחשיבו אותו טבל ממש. וכן משמע מלשון הגמ' בע"ב שתירצה שבמין הטמא על הטהור אינו צריך להפריש על הטמא ממקום אחר כי "מדאורייתא תרומה מעלייתא היא", ומשמע שמדרבנן אינה תרומה, ואילו לפי דברינו הנ"ל היו צריכים לומר ששאינו בטמא על הטהור שתרומה מעלייתא היא, כלומר אפילו מדרבנן, רק שתיקנו שיחזור ויתרום, ולא משמע שהכוונה היא שמדאורייתא היא תרומה מעלייתא, ושגם מדרבנן תרומה היא רק לא תרומה מעלייתא, כלומר שאינה תרומה מעולה, דביותר היו צריכים להדגיש שגם מדרבנן תרומה היא ולא שמדאורייתא היא תרומה מעולה, ופשוט.

עוד יש לעיין בשיטת רב נתן ברבי אושעיא, דכיון שגם בטמא על הטהור במזיד, וגם בקישות ואבטיח אשר שם הוא

שוגג, בשניהם הדין הוא שמה שתרם נשאר תרומה רק שהוא צריך לחזור ולתרום, א"כ למה בטמא על הטהור לא אמרו לשון של תרומה ויחזור ויתרום כמו שאמרו בקישות ואבטיח.

ולפי הנ"ל י"ל דהיינו משום שהתם בקישות ואבטיח גם מדרבנן השירים מתוקנים, רק שאסרו לאוכלם עד שיחזור ויתרום, אבל הכא במין הטמא על הטהור מדרבנן השירים נחשבים עוד טבל.

אלא שצ"ע למה שינו את יסוד התקנה, ועוד דמאחר שמן הטמא על הטהור אינו צריך להוציא תרומות ומעשרות ממקום אחר כמו שהוכחנו מהגמ' גבי מן הנקוב על שאינו נקוב, א"כ מוכח שגם במין הטמא על הטהור השירים מתוקנים גם מדרבנן וכמו שהערנו.

פג) ורמי שוגג אשוגג.

ע"י בהמהדורא בתרא שהקשה דהנה הקושיא הראשונה מטמא על קישות היא קושיא רק על רב חסדא, וכן הקושיא השלישית של מזיד אמזיד, דהיינו על טמא על הטהור מתורם משאינו נקוב על הנקוב, הרי היא קושיא רק על רב חסדא, ואילו הקושיא האמצעית של שוגג אשוגג, דהיינו למה במין הטמא על הטהור אינו צריך לחזור ולתרום כמו בקישות ונמצאת מרה, היא קושיא לכו"ע, ואין הקושיא הזאת שייכת להמחלוקת שבין רב חסדא ורב נתן ברבי אושעיא, וא"כ למה מקשינן כן כאן בסוגיין. וכתב לתרץ שגם קושיא זו היא רק על רב חסדא, כי רק הוא חייב לפרש שקישות ונמצאת רעה איירי בשוגג, דהיינו

המקשן הראשון שהקשה מטמא על קישות סבר שבקישות הרי הוא נחשב מזיד. מיהו צ"ע דלפ"ז רב חסדא הי' צריך לתרץ בלשון של שאני התם שהוא נחשב שוגג, כלומר ודלא כדבריך שהוא נחשב מזיד, ואילו מהלשון של שוגג אמזיד קרמית (בתמי') משמע שהבין שגם המקשן ידע שאיירי בשוגג. וצ"ל שרב חסדא לא ידע שהמקשן מחשיבו מזיד.

פד) בענין טעמא דרב נתן ברבי אושעיא.

ע"י בריטב"א שכתב שטעמו של ר"נ בר"א הוא משום שהוא סובר שגם בחד מנא ציית, וכ"כ הרשב"א בתחילת דבריו, אלא שדחה דרך זה מהסוגיא בקידושין דף מ"ו ע"ב (וכ"כ המהרש"א אלא שכבר קדמו הרשב"א כמו שהעיר הער"ל^נ), דהנה מייתנין שם הא דהמפריש חלתו קמח לא עשה כלום, ומקשינן מאי שנא מההיא דמן הנקוב על שאינו נקוב תרומתו ולא יאכל עד שיוציא עלי' תרומה ומעשר ממקום אחר, ומתריצין שבתרי מאני ציית, בחד מנא כמו בחלה לא ציית, ופרכינן ובחד מנא לא ציית, הלא בקישות ונמצאת מרה אמרינן שתרומה ויחזור ויתרום, הרי שגם בחד מנא ציית, ומתריצין ששאני התם בקישות שמהתורה הרי זו תרומה ולכן לא חיישינן, משא"כ במפריש חלתו קמח גם מהתורה לא עשה כלום, ומש"ה חיישינן שמא לא יציית. ומעתה הרי קושיית הגמ' מחלה על קישות לא קשה לפי רב חסדא, שהרי הוא מחלק בין שוגג למזיד, וס"ל ששאני בקישות דכיון ששוגג הוא יציית, וא"כ בע"כ אזלינן שם כר"נ בר"א, ועל זה

כדי שלא יהי' קשה מטמא על הטהור לפי שיטתו, אבל רב נתן ברבי אושעיא יכול לפרש שאיירי במזיד, ונמצאת מרה פירושו הוא שנמצאת מרה עוד לפני שתרום. מיהו לכאורה אי אפשר לפרש כן דהא תני התורם ונמצאת.

וביותר נראה ליישב את קושייתו על פי דברי הרשב"א כאן, דהנה הרשב"א כאן מקשה מה היתה הס"ד של הגמ' בהקושיא הראשונה מקישות ונמצאת מרה על מן הטמא על הטהור לפי רב חסדא, דהא פשיטא דשאני בקישות שהוא שוגג, וכתב שהגמ' סברה בהקושיא שבקישות הרי הוא נחשב כ"מזיד גמור, דכיון דדרכן של קישואין להיות מרים, והוה לי' למיטעמי' ולא טעמי', גלי אדעת' דאם נמצאת מרה אינו חושש', ומתירן רב חסדא שבכל זאת הרי הוא עכשיו שוגג, ושוב מקשינן שוגג אשוגג ומתריצין שנהי שהוא שוגג, אבל בכל זאת הרי הוא נחשב פושע, ומש"ה הרי הוא צריך לחזור ולתרום. ומעתה לפ"ז י"ל שרב נתן ברבי אושעיא מחשיבו באמת כמזיד גמור, ומשום הכי לדידי' לא קשה מידי מקישות על מטמא על הטהור בשוגג, כי קישות ונמצאת רעה היא כמו מן הטמא על הטהור במזיד, וא"כ יוצא שהקושיא של שוגג אשוגג הרי היא רק על רב חסדא. וכן יש להבין מלשון הרשב"א עצמו וז"ל, ואהדר לי' רב חסדא דלא מזיד הוא אלא שוגג, ומשום הכי אקשינן תו ורמי שוגג אשוגג עכ"ל, כלומר שבלי תירושו של רב חסדא לא היינו מקשים וכהנ"ל די"ל דחשיב כמזיד גמור.

ועכ"פ בין לפי פירושו של המהדורא בתרא, ובין לפי הפירוש של הרשב"א,

מתרצינן ששאני בקישות שמדאורייתא הרי זה תרומה וזהו הטעם למה לא חיישינן שלא יציית, אבל במפריש חלתו קמח כיון שמהתורה לא עשה כלום חיישינן שמא לא יציית כיון דאיירי בחד מנא, הרי שגם לר"נ בר"א מצינו במפריש חלתו קמח שבחד מנא לא יציית, וא"כ צ"ל שטעמו כאן במן הטמא על הטהור הרי זה כמו שהוא סובר לענין קישות, דהיינו ששאני גבי קישות שמהתורה תרומתו תרומה, דגם במן הטמא על הטהור טעמו הוא משום שמן התורה תרומתו תרומה, ומש"ה לא חיישינן שמא לא יציית.

ברם בענין למה באמת לדידי' היכא שמהתורה תרומתו תרומה לא חיישינן ולא עקרינן את התרומה לגמרי מחשש שמא לא יציית אלא פסקינן שתרומה ויחזור ויתרום י"ל בב' דרכים, א', דס"ל שאי אפשר לחכמים לעקור מן התורה בקום ועשה, וכן נראה מתחילת דברי הרשב"א וז"ל, ואנן קי"ל כרב נתן בר"א דסוגיין כוותי' אזלא, ועוד דאקשי רבה עלי' דרב חסדא דאין ב"ד מתנין לעקור דבר מן התורה וקיימא לן כרבה.

מיהו בסוף דבריו כתב טעם אחר וז"ל, ור"נ סבר דאפילו פשע ולא הדר ותרים תרומתו תרומה דבר תורה, לא חיישינן שיפשע ולא יתרום, משנוציא תרומה לחולין עכ"ל. וצ"ע למה שינה את טעמו.

וצ"ל שגם בתחילת דבריו לא נתכוין לומר שטעמו של ר"נ הר"א הוא כרבה, שהרי רק להלן בסוגיין העלה רבה את הטענה שאי אפשר לעקור דבר מן התורה, וא"כ משמע שאין זה טעמו של ר' נתן

בר"א, וכוונת הרשב"א בתחילת דבריו היא רק לומר עוד סיבה למה פסקינן כרב נתן בר"א ולא כרב חסדא.

ומלשון רש"י בקידושין שם משמע שנתכוין להזכיר את שני הפירושים וז"ל, שאני התם דמדאורייתא תרומה מעליא היא, הלכך לא מצי למימר ליהדרה להיות טבל דיערביני' עם פירותיו עכ"ל, ומשמע שאינם יכולים לעקור ("ולא מצי"), אבל שוב כתב וז"ל, וגזירה דחורבה נמי ליכא דאי נמי לא יציית לך ואכל להו לשארא ליכא איסור דאורייתא דהא איפטרו עכ"ל, וזהו כדרכו השני של הרשב"א.

ועכ"פ הריטב"א כתב שטעמו של ר"נ בר"א הוא משום דס"ל שבחד מנא נמי יציית והזכיר את הקושיא מהסוגיא בקידושין שם, וציין לדבריו בקידושין שם, ושם בקידושין ביאר שהסוגיא שם אזלא רק כשמואל לעיל שם ושלפי רב שם אין צורך לחדש שם שבחדא מנא לא יציית עיי"ש.

פה) בתרי מאני יציית בחד מנא לא יציית.

א. פירש"י וז"ל, אבל מטמא על הטהור דתרוייהו בחד מנא רבו בעציץ נקוב וכו' עכ"ל. מדבריו משמע שאם הטמא והטהור גדלו בעציץ שאינו נקוב שאינו חייב בתרומות ומעשרות מהתורה אלא רק מדרבנן לא חיישינן שמא לא יציית.

ב. פירש"י וז"ל, אבל מטמא על הטהור דתרוייהו בחד מנא רבו בעציץ נקוב וכו' עכ"ל. וכתב המהרש"ל על דברי רש"י

וז"ל, בעצין נקוב, לאו דוקא, שיתכן בארץ עכ"ל, כלומר שגם כששניהם על הארץ חיישין שמא לא יציית אע"פ שאין דבר מסוים שמחבר ביניהם. וכן יש להבין את דברי הריטב"א כאן שכתב וז"ל, אבל בטמא וטהור שהן ענין אחד וכלי אחד וכו' וחד מנא ותרי מני דאמרינן לאו דוקא, אלא לומר ענין אחד עכ"ל, כלומר שה"ה על הארץ, דאע"פ שאין שם דבר מסוים שמחבר ביניהם, אבל גם אין שם דבר שמפריד ביניהם, ומש"ה הרי זה בגדר ענין אחד.

**פו) ורב נתן ברבי אושעיא
וכו' מאי שנא מהא דתנן
מן הנקוב על שאינו
נקוב וכו'.**

עי' בתוס' שפירשו שס"ד בקושיא זו שלפי רב נתן בר"א מן הטמא על הטהור מן התורה אינה תרומה, רק שרבנן החמירו לעשותו תרומה וליתנו להכהן, וחזינן שלא אמרו שיוציא עליו תרומה ומעשר ממקום אחר, ולכן פריך למה עשו כן להתיר איסור דאורייתא של טבל, דמאי שנא ממן הנקוב על שאינו נקוב שהתם אינה תרומה מהתורה ולכן אמרו שיוציא עליו תרומה ומעשר ממקום אחר, אבל לפי רב חסדא אתי שפיר כי הוא סובר שבמין הטמא על הטהור השאירו חכמים גם את מה שתרום באיסור טבל ולא נתנו לו דין של תרומה וא"כ פשיטא שיחזור ויתרום, ושוב הוסיפו שאע"פ שבמין הטמא על הטהור במזיד אינה תרומה מהתורה אבל בכל זאת בשוגג הרי זו שפיר תרומה כי קפיד קרא רק על

מזיד וכדכתיב ולא תשא עליו חטא דמשמע מזיד עכ"ד.

והקשה המהדורא בתרא על תוס' איך פירשו שס"ד עכשיו שבמין הטמא על הטהור מהתורה אין כאן תרומה, הלא לעיל אמרינן שרב חסדא סובר שבמין הטמא על הטהור גם מה שתרום אינו מתוקן ולא אמרינן תרומה ויחזור ויתרום כי אם נאמר שהוא מתוקן דלמא לא ציית לתרום פעם שני, ואם נאמר שמן התורה אין כאן תרומה אלא הכל נשאר טבל א"כ רב חסדא אתי שפיר גם בלי לחדש את החשש של דלמא לא יציית, ולא שייך לומר שמדרבנן אינו תרומה משום חשש, דהא אינו תרומה מן התורה. ותי' שצ"ל שהגמ' שם אזלה לפי המסקנא כאן שמן הטמא על הטהור הוא שפיר תרומה מהתורה.

מיהו י"ל שלעולם הגמ' לעיל אזלה שאינה תרומה מהתורה, רק שפריך על רב חסדא למה רבנן לא החמירו להחשיבו תרומה מדרבנן, ועל זה מתרצינן שלא רצו להחמיר כי חששו שמא שוב לא יתרום.

והנה בגמ' לעיל הקשו שוב מטמא על קישות למה בקישות אמרינן שתרומה ויחזור ויתרום ולא חששו שאם המרה תהי' תרומה שמא לא יחזור ויתרום ואילו בתרום מן הטמא על הטהור במזיד לא אמרו תרומה ויחזור ויתרום לפי רב חסדא כי חששו שמא לא יסכים לחזור ולתרום, ותירץ רב חסדא ששאני התם בקישות שהוא שוגג, ופי' הריב"ן בתד"ה מזיד וכו' שמכיון שהוא שוגג אין לחשוש שמא לא יחזור ויתרום, אבל במין הטמא על הטהור כיון שהוא מזיד שפיר יש לחשוש. מיהו

לפי הנ"ל יש לפרש בדרך אחרת, והיינו שבקישות מכיון שהוא שוגג א"כ מהתורה שפיר חל התרומה, ומש"ה אמרין תרומה ויחזור ויתרום כי לא שייך לומר שאין לו דין תרומה, אבל במן הטמא על הטהור מכיון שהוא מזיד א"כ אינו תרומה אפילו מן התורה ולא החמירו לומר שיהי' לו דין תרומה.

מיהו דברינו עכשיו אינם נכונים לפי מה שנצדד לומר שהריב"ן התכוין לומר שזה רק ציור דרבנן של לו ולא לאורו אבל אין כאן פסול דאורייתא.

פז) תד"ה אין תורמין.

וז"ל, ריב"ן פי' משום דכתיב תתן לו ולא לאורו, וא"א לומר כן דבפרק כל שעה פריך עלה ואם תרם בשוגג תרומתו תרומה ואמאי לימא לו ולא לאורו, ומשני התם שהיתה לו שעת הכושר ותתן לו ולא לאורו בשלא היתה לו שעת הכושר עכ"ל. הנה לכאורה י"ל שאין כוונת הריב"ן לומר שכאן נוהג הדין דאורייתא של תתן לו ולא לאורו, אלא כוונתו היא שאע"פ שהכא איירי כשהיתה לו שעת הכושר, מ"מ גזרו רבנן היתה לו שעת הכושר אטו היכא שלא היתה שעת הכושר, והיינו שגזרו שלכתחילה לא יתרום מן הטמא על הטהור, וגם בדיעבד אם עשה כן במזיד, ותוס' עצמם להלן בה"א נמי" כתבו לפרש כן את המשנה של מן הטמא על הטהור, וא"כ י"ל שבאמת גם הריב"ן נתכוין לפרש כן. שו"ר שכדברים אלו כתב הערל"נ כאן.

פח) תד"ה קישות.

הנה תוס' הקשו למה בתורם יין ונמצא

חומץ בשוגג אין תרומתו תרומה כיון שהי' בטעות ואילו בקישות ונמצאת מרה תנן שתרומה ויחזור ויתרום והוי תרומה אע"פ שהי' בטעות. ולכאורה הי' אפשר לומר שבקישות לא מיקרי טעות, דכיון שהוה לי' למיטעמי' א"כ חזינן דלא איכפת לי' וכמש"כ הרשב"א, ונהי שסו"ס הרי הוא שוגג, ושלכן סמכינן שיציית לנו ויחזור ויתרום, אבל בכל זאת י"ל שלא מיקרי טעות גמור עד כדי כך שיחשב תרומה בטעות, משא"כ התם י"ל שלא הי' צריך לחשוש שמא החמיץ כי אין היין מחמיץ כל כך במהירות כמו קישות.

מיהו הר"י בתוס' לא פי' כן, אלא פי' ששאני חומץ ויין שאע"פ שמין אחד הם אבל הם שני שמות, ולכן חשיב טעות יותר גדולה מקישות ונמצאת מרה, כי גם המרה נקראת קישות, ושניהם הם משם אחד, ולכן לא חשיב טעות כל כך גדולה. ולכאורה דבריו צ"ב דהא בשניהם לא רצה את התוצאה, ומדת הטעות שוה בשניהם, ובאותה מדה ממש אינו רוצה את התוצאה (ואזלינן השתא דלא כהרשב"א שכיון שדרכם של קישות להיות מרים א"כ מדלא טעם חזינן שלא הי' איכפת לי').

וצ"ל שכוונת הר"י היא שהיכא שהכל הוא שם אחד נקטינן שאפילו אם הי' יודע לא הי' חוזר בו, ולכן לא מיקרי תרומה בטעות, משא"כ בשני שמות נקטינן ששפיר הי' חוזר בו.

ובאמת חזינן שבתחילת דברי תוס' כשהקשו שקישות ונמצאת מרה תיחשב טעות לא הקשו סתם שמכיון שזה טעות הדין נותן שלא תהי' תרומה, אלא ביססו את קושייתם על מה שמצינו שייך ונמצא

חומץ אינה תרומה, ונראה דהיינו משום שהבינו שבלי להביא ראוי יש לומר שנקטינן שאפילו אם הי' יודע מראש לא הי' חוזר בו.

פט) בא"ד.

עי' להלן בהאות הבאה בסק"ה שביארנו דברי תוס' כאן בענין יין וחומץ.

צ) סיכום סוגיית הגמ' כאן ודברי תוס'.

א. מן הרעה על היפה.

הנה תוס' כאן דייקו מהמשנה במס' תרומות בפ"ב משנה ו' שהתורם מן הרעה על היפה אפילו במזיד תרומתו תרומה, ושאינו מן הטמא על הטהור שהתם אין הטמא ראוי כלל לאכילה וכדברי הר"י בתד"ה אין תורמין.

וממה שכתבו תוס' "אפילו במזיד", וכן מסתימת דברי המשנה שהביאו, משמע שגם כשלא ידע, אלא נמצאת רעה, תרומתו תרומה. והא דלא חשיב טעות י"ל שהיינו משום שכיון שהכל הוא שם אחד לא חשיב טעות כל כך וכמש"כ תוס' בד"ה קישות בנוגע לקישות ונמצאת רעה.

והא דאינו צריך לחזור ולתרום מטעם שהו"ל למיטעמי' כמו בקישות ונמצאת מרה, י"ל שגם בזה הטעם הוא כי שאני קישות ונמצאת מרה שאינה ראוי' לאכילה כלל ומש"ה קנסו אותו משא"כ רעה עדיין ראוי' לאכילה.

ב. מן הטמא על טהור.

הנה במן הטמא על הטהור במזיד לפי רב חסדא לא עשה כלום ואפילו הוא עצמו

אינו תרומה, ולא מחמירים לומר תרומה ויחזור ויתרום כי כיון דאיידי בחד מנא חיישינן שלא יציית לחזור ולתרום. ולפי רב נתן בר"א הדין הוא דהוי תרומה אלא שיחזור ויתרום.

ובשוגג תרומתו תרומה, והא דלא אמרינן שאינו תרומה כלל משום טעות כמו ביין ונמצא חומץ הרי זה כדברי הר"י בד"ה קישות וכו' לענין קישות ונמצאת מרה שביאר דהיינו משום שאינה טעות גדולה כל כך כיון שהכל הוא שם אחד משא"כ בחומץ ויין שהם ב' שמות.

ג. קישות ונמצאת מרה.

הנה גם היכא שלא ידע שהיא מרה רק שאח"כ נמצאת מרה הדין הוא שהיא תרומה ויחזור ויתרום כמו שהובא בגמ', והא דלא אמרינן שאינה תרומה משום טעות כמו ביין ונמצא חומץ הרי זה כי התם חשיב טעות יותר גדולה כי יין וחומץ הם ב' שמות.

והא דלא פטרינן מלתרום עוד הפעם כמו בתורם מן הטמא על הטהור בשוגג הרי זה כי בקישות הוא קרוב למזיד כי הו"ל למטעמי' כמו שמבואר בגמ'.

והא דלא פטרינן לי' מלתרום עוד הפעם כמו במן הרעה על היפה הרי זה כדברי תוס' בסד"ה אין תורמין וכו' שמרה אינה ראוי' לאכילה כלל משא"כ רעה.

והיכא שעשה כן במזיד דהיינו שידע שהיא מרה, הדין נותן שיהי' כמו התורם מן הטמא על הטהור דלא עשה כלום לפי רב חסדא כיון שאינו ראוי' לאכילה כלל, דגם כאן אינה ראוי' לאכילה כלל וכהנ"ל. וכן כתב הר"ש בפ"ג דתרומות משנה א'.

ד. משאינו נקוב על הנקוב.

הנה בהמשנה במס' תרומות שהביאה הגמ' כאן מבואר שבכה"ג הדין הוא תרומה ויחזור ויתרום. ואע"פ שבאמת לא חל כלום כי אין כאן שירים שנפקע מהם השם טבל, בכל זאת החמירו לומר שהאינו נקוב יחשב תרומה וגם ינתן לכהן, ואינו צריך להפריש עליו ממקום אחר וכמו שביארו בע"ב. ומבואר בגמ' שהא דלא אמרו שלא עשה כלום לגמרי כמו במן הטמא על הטהור לפי רב חסדא, הרי זה כי בטמא וטהור לא יכלו לקנוס ולומר תרומה ויחזור ויתרום, כי כיון דאיירי בחד מנא חיישינן שמא לא יציית, משא"כ במן שאינו נקוב על הנקוב הרי זה בגדר תרי מנא, ומש"ה לא חיישינן שלא יציית.

ולכאורה גם כשעשה כן בשוגג, דהיינו שכשתרם חשב ששניהם נקובים או ששניהם אינם נקובים, ושוב נמצא שתרם מן שאינו נקוב על הנקוב, גם בכה"ג יהי' הדין שתרומה ויחזור ויתרום, כי א"א לומר שמה שתרם אינו תרומה כי הי' בטעות כמו ביין ונמצא חומץ, כי הטעות ביין וחומץ חשיב טעות יותר גדולה כיון שהם ב' שמות, משא"כ נקוב ואינו נקוב הם שניהם שם אחד, וכמו שמבואר בתוס' ד"ה קישות וכו' בשם הר"י לענין קישות ונמצאת מרה דלא חשיב טעות כי הכל הוא שם אחד. וכן אי אפשר לומר שמה שעשה עשוי כמו דאמרינן במן הרעה על היפה, כי סוף סוף הנקוב נשאר טבל דאורייתא כי תרם מן הפטור על החיוב.

ה. יין ונמצא חומץ.

הנה היכא שהוא שוגג כי לא ידע שהוא

חומץ הביאו תוס' שתנן במס' תרומות שלא עשה כלום משום שזה טעות, ומשמע שבמזיד תרומתו תרומה ואינו צריך לחזור ולתרום. ופי' הר"י שאתי כרבנן שסוברים שיין וחומץ הם מין אחד, ולכן במזיד תרומתו תרומה כמו במן הרעה על היפה (משום שאכתי חשיב ראוי קצת כמו שביארו תוס' בד"ה אין תורמין וכו' לענין מן הרעה על היפה, דגם חומץ ראוי הוא לשימוש). והא שבשוגג לא עשה כלום ואין תרומתו תרומה הרי זה כי חשיב טעות גדולה כי אע"פ שהם מין אבל הם ב' שמות, משא"כ קישות ונמצאת רעה, אבל לפי רבי שסובר שהם ב' מינים גם במזיד לא עשה כלום כי זה ממין על שאינו מינו. והנה בתוספתא דתרומות פרק ד' ברייתא ז' תניא התורם חבית של יין ונמצאת של חומץ וכו' אינה תרומה וכו' דברי רבי, שרבי אומר יין וחומץ שני מינים הם, וחכמים אומרים מין אחד, ובברייתא ח' שם תניא הי' בלבו לתרום יין על יין (ונמצא) מה שבידו חומץ אין תרומתו תרומה, ומבואר בר"ש במס' תרומות שם שלפ"ז ברייתא ז' איירי בציור שהיתה בדעתו שאפילו אם ימצא שהוא חומץ בכל זאת ניחא לו שתהא תרומה, ובכל זאת לפי רבי אינה תרומה, וה"ה שהיכא שהוא תורם במזיד חומץ ויין זה על זה אינו תרומה, ורבנן סוברים שמין אחד הוא, ואם תרם זה על זה הרי זה חל, אבל היכא שטעה וחשב שתורם יין על יין ונמצא שתורם חומץ גם חכמים מודים שאינו תרומה משום שזה טעות, וזהו האמור בברייתא ח'. והיכא שחשב שהוא תורם יין ונמצא שזה חומץ, אבל היתה בדעתו שאפילו אם

ימצא שהוא חומץ בכל זאת ניחא לו שתהא תרומה, דהיינו הציור של ברייתא ז', סוברים רבנן שתרומתו תרומה.

ושוב הביא הר"ש שם את דברי הירושלמי שמה שרבי סובר שהם שני מינים הרי זה רק מדרבנן, אבל מודה הוא שמהתורה מין אחד הם, רק שחכמים נתנו להם דין של שני מינים כי חששו שמא יתרום מן החומץ על היין, והרי אסור לעשות כן משום שזה מן הרעה על היפה, ומשום חשש זה אסרו לתרום אפילו מן היין על החומץ גזירה שמא יתרום מן החומץ על היין, וכתב הר"ש שמהירושלמי משמע שרבי אסר לתרום יין וחומץ זה על זה רק לכתחילה, וכתב שאי אפשר לומר כן משום שבתוספתא איתא שלפי רבי אין תרומתו תרומה, והבין הר"ש דכיון שאיירי שכוונתו היא שאפילו ימצא חומץ תהי' תרומה אין לחלק בין זה לבין היכא שלא טעה אלא תרם במזיד חומץ על יין, דגם שם לפי רבי אין תרומתו תרומה.

מיהי לתוס' כאן יש דרך אחרת בשיטת רבי ודלא כהר"ש, דתוס' הסיקו דלא כהר"י אלא שהמשנה בתרומות אתיא כרבי, והיינו על פי הירושלמי הנ"ל שגם הם הביאו, והיינו שרבי סובר שרק מדרבנן חשיבי שני מינים, אבל גם הוא סובר שמדאורייתא הם מין אחד, ותוס' סוברים שבאמת לפי רבי אם במתכוין תרם יין וחומץ זה על זה הרי זה חל, והמשנה בתרומות שתנן שבשוגג אין תרומתו תרומה, דמשמע שבמזיד הוי שפיר תרומה, הרי זה כרבי. ולפי דבריהם יוצא שהתוספתא בברייתא ז' איירי רק כשחשב שהוא תורם יין ונמצא שזה חומץ רק שלא הי' איכפת לו אפילו אם הי' יודע

שזה חומץ, דבזה ס"ל לרבי שאין תרומתו תרומה כיון שרבנן החשיבו אותם כשני מינים (משא"כ המשנה איירי בשוגג כמו ברייתא ח' שבהתוספתא שם), וציור זה חלוק באמת מהציור שעשה כן במזיד, וחכמים סוברים שבכה"ג אזלינן בתר מה שבלבו לא הי' איכפת לו אפילו אם הוא הי' יודע שהוא חומץ.

והנה תוס' בדרכם הנ"ל שהמשנה בתרומות אתיא כרבי (על פי הירושלמי) נסתפקו מה יסברו חכמים היכא שרצה לתרום יין ונמצא שתרם חומץ, וכתבו שאפשר שהם סוברים שהדין הוא כמו בקישות שהדין הוא תרומה ויחזור ותרום, וזהו דלא כהר"י שביאר שאין תרומתו תרומה כי יין וחומץ הם שני שמות. וצ"ע מה יעשו עם התוספתא בברייתא ח' דתניא שאין תרומתו תרומה ואתיא גם לפי רבנן. והנה תוס' לא ביארו מה הוא הצד השני שלהם שאינו כמו קישות. ולכאורה אין לומר שסברו שאולי זה כמו בטמא על הטהור דתרומתו תרומה ואינו צריך לחזור ולתרום, כי בחומץ ויין הו"ל למיטעמי' כמו שאמרה הגמ' לענין קישות. וצ"ל שהצד השני הוא שאינה תרומה כלל וכמו הר"י משום שהם ב' שמות.

דף פ"ט ע"ב

צא) לא תאכל עד שיוציא עלי' תרומה ומעשר ממקום אחר.

וכתבו תוס' וז"ל, פי' ריב"ן דלא הוי תרומה אלא לענין שיתנה לכהן ולא לדבר

אחר, שאינה אסורה לזרים עכ"ל. ולכאורה הכרחו של הריב"ן הוא מהא דאמרו ולא תאכל סתם עד שיוציא, ולא אמרו ולא תאכל לכהן עד שיוציא, כלומר שלאחר שיוציא תאכל לכהן, כלומר אבל לא לזרים, וא"כ משמע שלאחר שהוציא ממקום אחר מותר גם לזרים.

והנה הר"י הקשה על הריב"ן וז"ל, ואין נראה לר"י דכיון שפוטרת שאין נקוב דחייב בתרומה מדרבנן הכי נמי תרומה מדרבנן (אולי צ"ל "הוי נמי תרומה מדרבנן") כמו במן שאינו נקוב על הנקוב עכ"ל. מיהו י"ל שהריב"ן אינו סובר כהר"י כי באינו נקוב על שאינו נקוב אין שום תרתי דסתרי מיני' ובי' במה שאנו אומרים שהאינו נקוב נעשה תרומה גמורה מדרבנן, אבל הכא הרי הנקוב נשאר טבל מן התורה כיון שהפריש אותו על הפטור, ואם נאמר שהוא תרומה מדרבנן הרי זה תרתי דסתרי מיני' ובי' עם הדין שצריכים להפריש עליו, ולכן פי' הריב"ן שבאמת אינו נעשה תרומה דרבנן אלא הרי הוא מותר לזרים רק שקנסו או גזרו ליתנו לכהן.

ונראה לומר שגם רש"י סובר כהריב"ן, דבד"ה שאני הכא כתב רש"י וז"ל, אבל בנקוב על שאינו נקוב הוה לי' מהחויב על הפטור וכיון דאפטור קא מפריש לא חייל עלה שם תרומה, הלכך טבל הוא ואסור אף לכהן ורבנן הוא דגזרו למיתבה לכהן הואיל וקרא עלי' שם תרומה עכ"ל. ומשמע שגם מדרבנן אינה תרומה רק שגזרו ליתנו לכהן, וכן משמע מהמשך דבריו שכתב וז"ל, ואין צריך לחזור ולהפריש ממה שאינו נקוב, דתרומה דילי'

מדרבנן היא והא אפריש עלי' עכ"ל, דגם מלשון זה יש להבין שבאמת אין הנקוב נעשה תרומה מדרבנן רק דמכיון שעשה מה שנראה כמעשה הפרשה הסתפקו רבנן בכך.

מיהו צ"ע על זה ממה שכתב רש"י שהטעם למה הוא צריך ליתנו לכהן הוא משום גזירה, ולכאורה כוונתו היא שמא לא יתן לכהן גם תרומה גמורה, ואילו אם הוא מותר לזרים א"כ למה לא גזרו גם על דבר זה שמא יאמרו שגם תרומה גמורה מותרת לזרים.

ועי' בערל"ג שהבין את דברי רש"י דלא כמו שכתבנו, אלא שכוונת רש"י בהלשון השני שהבאנו שכתב "והא אפריש עלי'" היא שזה נחשב באמת הפרשת תרומה גמורה מדרבנן ואסורה לזרים, וכן ר"ל בכוונת הריב"ן, ומה שאמר הריב"ן שהיא מותרת לזרים כוונתו היא שאחרי שהוציא עלי' תרומה ממקום אחר הרי הוא יכול להפריש על השאינו נקוב מאינו נקוב אחר, ורק אז התרומה מהנקוב שנתן להכהן תהי' מותרת.

צב) תד"ה ממקום אחר.

וז"ל, אמר ר"י דמיניה וביה לא משום דלא לייתי למיכל השירים לזרים כיון שיקרא עליו שם מעשר לא יזהרו עליו לשומרו בתורת תרומה וכולה גרידא מדרבנן תרומה דהא מיתקין ביה דשאיין נקוב עכ"ל. נראה שגם לפי הריב"ן י"ל כדברים אלו, והיינו דכיון שקרא עליו שם מעשר אולי שוב לא יתננה לכהן. ועכ"פ

לכאורה אי משום טעם זה אכתי יוכל להפריש עליו את התרומה מיני' ובי' ורק את המעשר יפריש ממקום אחר. וצ"ל שגזרו גם על זה שמא יוציא הכל מיני' ובי', וחשיב הכל חדא גזירה ולא גזירה לגזירה, כי אי לא הא לא קיימא הא. ועכ"פ רש"י כאן לא הזכיר "ממקום אחר", והריטב"א כתב "מיני' ובי' או מחיוב אחר". ורש"י בקידושין דף מ"ו ע"ב כתב ש"ממקום אחר" הוא לאו דוקא. ובאמת בהמשנה בדמאי חסרות מלים אלו, וכמו שהביא כל זה הערוך לנו כאן.

ג) מאימתי אדם יורש את אשתו קטנה.

צ"ע למה לא שאלו ממתני אדם מטמא לה וממתני היא אוכלת בגיננו תרומה.

ד) בענין הפקר ב"ד הפקר.

הנה רב חסדא הוכיח מהא שבעל יורש את אשתו קטנה, ועקרו את הירושה מאבי' ונתנו אותה לבעלה, שחכמים יכולים לעקור דבר מן התורה. ודחו שהתם הוא משום הפקר ב"ד הפקר, דאמר ר' יצחק מנין שהפקר ב"ד הי' הפקר שנאמר כל אשר לא יבוא לשלשת הימים בעצת השרים והזקנים יחרם כל רכושו והוא יבדל מקהל הגולה, ר' אלעזר אמר מהכא אלה הנחלות אשר נחלו אלעזר הכהן ויהושע בן נון וראשי האבות למטות בני ישראל, וכי מה ענין ראשים אצל אבות, אלא לומר לך מה אבות מנחילין בניהם כל מה שירצו, אף ראשים מנחילין את העם כל מה שירצו.

ולכאורה יש להקשות דכי לא ידע רב

חסדא שיש דין של הפקר ב"ד הפקר. וי"ל דס"ל שכל הפקר ב"ד מהני באמת משום הדין הכללי שחכמים יכולים לעקור דבר מן התורה, וזהו הכח המכוון בספר עזרא שם, וגם לית לי' את הדרשה של ר' אלעזר (דהתם אי אפשר לומר שהוא משום שהם יכולים תמיד לעקור מן התורה כי אין זה דומה לאבות ובניהם שזה רק בממונות).

ולפ"ז שהפקר ב"ד מהני משום הכח לעקור דבר מן התורה, יוצא שרק ב"ד יוכלו להפקיר שהרי רק ב"ד יכולים לעקור דבר מן התורה ולא דיין יחידי, וזהו דלא כדברי הרמב"ם שגם דיין יחידי יכול להפקיר.

גם י"ל, דהנה הרמב"ם בפכ"ד מהל' סנהדרין ה"ו כתב וז"ל, וכן יש לדיין תמיד להפקיר ממון שיש לו בעלים, ומאבד ונותן כפי מה שיראה לגדור פרצות הדת ולחזק הבדק, או לקנוס אלם זה עכ"ל, וא"כ י"ל שרב חסדא סובר שהכא בנישואי קטנה נהי שתיקנו לה נישואין כדי שלא ינהגו בה מנהג הפקר, אבל לא הי' מצב של פרצות הדת, ומש"ה לא שייך לומר שהוא משום הפקר ב"ד הפקר, ורבה סובר שנהי שלא הי' מצב של פרצות הדת, אבל הרי זה נקרא לחזק הבדק, ורב חסדא סובר שלא סגי בזה, אלא צריכים שכבר יש פירצה, ובאמת הרמב"ם לא כתב לחזק פרצות או לחזק הבדק כמו שכתב או לקנוס אלם זה, אלא כתב לגדור פרצות הדת ולחזק הבדק, וא"כ משמע שכוונתו היא לגדור פרצות הדת שכבר נראו ועל ידי זה לחזק הבדק.

ועכ"פ צ"ע מה היא הראי' מההיא דעזרא שיש כח של הפקר ב"ד הפקר, אולי

התם הי' משום הדין שלכו"ע יש כח לעקור דבר מן התורה לשעה כשזה למיגדר מילתא שהדור מתרשל בה כדאמרינן להלן בדף צ' ע"ב על אליהו בהר הכרמל שע"ז השיב את הדור שהיו פרוצים בעבודה זרה כמו שפירש"י שם.

צה) הילפותו להכח של הפקר ב"ד הפקר.

עי' בגמ' דאמרינן שהפקר ב"ד הפקר הפקר דאמר ר' יצחק מנין שהפקר ב"ד הי' הפקר שנאמר כל אשר לא יבוא לשלשת הימים בעצת השרים והזקנים יחרם כל רכושו והוא יבדל מקהל הגולה, ר' אלעזר אמר מהכא אלה הנחלות אשר נחלו אלעזר הכהן ויהושע בן נון וראשי האבות למטות בני ישראל, וכי מה ענין ראשים אצל אבות, אלא לומר לך מה אבות מנחילין בניהם כל מה שירצו, אף ראשים מנחילין את העם כל מה שירצו.

וי"ל שר' אלעזר לא אמר כר' יצחק כי עדיפא לו ילפותא מהתורה, ולא עוד אלא שי"ל שעזרא עצמו ידע כן מההיקש של ראשים לאבות (ור' יצחק כנראה סובר שעזרא ידע כן מהלכה למשה מסיני ואתא איהו ואסמכי' אקרא).

גם י"ל שר' אלעזר העדיף את ההיקש מאבות לראשים כי משם חזינן שהם יכולים גם להקנות לאדם אחר ולא רק להפקיר, וכמו שהראה המהר"ץ חיות בגיטין דף כ' ע"א מרש"י שם בד"ה אקנויי אקני ל' רבנן שיש להם גם את הכח הזה, ודלא כדברי המחנה אפרים שהביא שם. ובאמת הרמב"ם בפכ"ד מהל' סנהדרין ה"ו כתב להדיא "ומאבד ונותן".

ובאמת גם הכא בקטנה שנשאת חזינן שהם יכולים גם להקנות ולא רק להפקיר, דהא הקנו את נכסי אשתו קטנה להבעל בירושה, דזהו הכוונה ש"יורשה", דכודאי אין הכוונה שרק הפקירו את נכסי' ושהבעל צריך לעשות קנין ושאם קדמו אחר הרי זה שייך לההוא אחר.

גם י"ל שר"א לא אמר כרב יצחק משום שהוא סובר שהתם בעזרא הי' אפשר לומר שהי' משום הכח לעקור דבר מן התורה וכמו שסובר באמת רב חסדא וכמו שכתבנו בהאות הקודמת.

גם י"ל דס"ל שי"ל שהתם הי' משום מיגדר מילתא וכמו שהערנו בסוף האות הקודמת.

והא דר' יצחק לא אמר כר"א י"ל שלא קיבל את ההיקש מרבותיו, וס"ל כרש"י בסוכה דף ל"א ע"א בד"ה לא מקשינן שסובר שאי אפשר לדרוש היקש או אחד משאר המדות מעצמינו (חוץ מק"ו), אלא רק אם נתקבל מרבותיו דור אחר דור עד סיני, ודלא כתוס' שם בד"ה ור"י וכו' ששפיר אפשר לדרוש את כל המדות מעצמינו חוץ מגזירה שוה.

צו) רש"י ד"ה לאוסרו בבת ישראל.

וז"ל, וקנסא בעלמא הוא ולהחמיר ולעשות סייג לתורה עכ"ל. הנה הא דלא פי' משום קנסא לחוד עבור זה שלא דייקה, גם בלי הענין של לעשות סייג לתורה, הרי זה כי כדי להעניש את האשה אין סברא שנכביד על הבן לאוסרו בבת

ואיטלולא, ואם בכל זאת תיקנו כדי שלא ינהגו בה מנהג הפקר א"כ אדרבה הרי זה נראה כמו חוכא ואיטלולא אם היא חי' אתו והוא אינו יורשה, וגם הרי זה נראה שהוא מקיימה בזנות.

דף צ' ע"א

צח) תד"ה ואוכלת בגינו תרומה, בתרומה דרבנן.

וז"ל, ולא בעי לאוקמה אפילו בתרומה דאורייתא ומשום קטן אוכל נבילות הוא (כלומר ואין ב"ד מצווין להפרישו), דהא בעיא היא בפרק חרש אי ב"ד מצווין להפרישו או לא ולא איפשטא עכ"ל. ועי' בערל"ג שהקשה איך אפשר לאוקמה בתרומה דאורייתא דהא לספות להקטן הידים לכו"ע אסור מהתורה, וכן אסור להורות לו לעשות כמו שהוכיח מהסוגיא בדף קי"ד ע"א, וא"כ א"א לומר שהורו לה שהיא יכולה לאכול בגינו תרומה דאורייתא. ובאמת עוד יש להקשות שאפילו אם בשאר איסורים אין ב"ד מצווין להפריש אבל בתרומה למה אין בזה משום משמרת.

צט) בענין מה שתשלומי האוכל תרומה בשוגג, וכן החומש שמשלם על שבועת הפקדון שנשבע לשקר, וכן תשלומי כופר לחד מ"ד, הם משום כפרה.

הנה רש"י בב"ק דף ס"ה ע"א בד"ה

ישראל, וס"ל גם שלא סגי בהטעם של עשיית סייג לתורה, כי ר' זירא אמר לעיל על החומרות של המשנה שמפני חומר שהחמרת עלי' בסופה, הרי שלא אמרו רק מפני חומר שהחמרת בסוף, אלא אמר מפני חומר שהחמרת עלי', פי' שהתכוונו להחמיר עלי', ולכן ס"ל לרש"י שמוכרחים לומר שזה קנס עלי', אלא שס"ל שא"א לומר שהוא קנס גרידא וכמו שביארנו, ולכן פי' שקנסו אותה אע"פ שעייז מכבידים על הבן משום שיש בזה סייג לתורה. מיהו יש לדחות שכוונת ר' זירא אינה לכל החומרות של המשנה, אלא כוונתו היא רק שהקלנו עלי' בתחילה בגלל אותם הדברים שהחמרנו עלי' בסופה, אבל לעולם יש בסופה דבר מסוים שאינו משום קנס עלי'.

מיהו צ"ע דבשלמא הבן שנולד מהראשון לפני שגירשה השני הרי הוא נראה כממזר כי יחשבו שגירש הראשון ונשא השני, אבל איזה סייג יש בזה שאוסרים את הולד שנולד מן הראשון כשהחזירה אחרי שגירש השני, ואין לומר משום שנראה כמחזיר גרושתו כי אפילו במחזיר גרושתו ממש אין הולד ממזר.

ואולי י"ל שהחמירו על הולד שנולד אחרי שגירש השני אטו הולד שנולד לפני שגירש, וחשיב כולה חדא גזירה, ולא גזירה לגזירה.

צז) תד"ה בקומתה.

וז"ל, כל זמן שנראית קטנה היו נראים דברי חכמים כמו חוכא ואיטלולא אם הי' יורשה עכ"ל. צ"ע דא"כ אין בכלל תיקנו לה נישואין הלא זה נראה כמו חוכא

משלם כפל וכו' כתב שתשלומי חומש בשבועת הפקדון הם לשם כפרה על שבועת הפקדון. וגם הר"ש משאנץ בפ"ו ממס' תרומות משנה א' נקט שהחומש הוא לשם כפרה (כן הבין הקו"ש בפסחים אות קל"ג את שיטתו. מיהו אולי יש לפקפק בזה עיי"ש בר"ש ובהגהת מהר"י לנדא שם).

מיהו בדף ק"ד ע"ב שם אמרינן להדיא שהחומש של שבועת הפקדון הוא ממונא, והוכיחה כן הגמ' מהא דאיצטריך למיתני שם שאינו צריך להוליך את החומש אחריו למדי וכמו שפירש"י שם, וכן הוכיחה ממה שמשלמים חומשא דחומשא (כשהוא כופר ונשבע שכבר שילם את החומש), דחזינן מזה שכשהוא מכחיש ונשבע שכבר שילם את החומש הרי זה נקרא שכפר ממונא. וכן הוכיחה שם ממה שהיורשים משלמים את החומש כמו שתניא בדף ק"ד שם, וא"כ לכאורה מבואר דלא כרש"י בדף ס"ה שכתב שחומש הוא כפרה וכן דלא כהר"ש (וכן העיר הקו"ש בפסחים שם).

מיהו י"ל שלעולם גם לפי דברי הגמרא בדף ק"ד אכתי נשאר אמת שחומש הוא משום כפרה, ואין כוונת הגמרא שם במה שאמרה שחומשא הוא ממונא לאפוקי שאין כאן הענין של כפרה, אלא כוונת הגמרא היא רק להגדיר את טיב הכפרה, דכוונת הגמ' היא לומר שהדרך איך החומש מכפר אינה על ידי קיום מעשה מצוה בעלמא של נתינה (דוגמת צדקה שהיא חיוב מצוה אבל לא חיוב ממונא להעני), אלא הדרך היא על ידי שחייבתו התורה בחיוב ממונא גמור להנגזל כדי

שיתכפר, דהיינו שלעולם התורה חייבתו בחיוב ממונא גמור להנגזל, רק שהטעם למה חייבתו התורה חיוב זה הוא כדי שיתכפר על ידי זה, ומש"ה הרי הוא שפיר משלם חומשא דחומשא, דהא שפיר מיקרי שכפרו ממונא כיון שלמעשה יש כאן חיוב ממונא ממש, וכן מאחר שנתחייב בחיוב ממונא מש"ה גם היורשים חייבים לשלם אע"פ שהם אינם מתכפרים, וכן א"ש הא דמועלת מחילה על חומש כמו שמבואר בהמשנה בדף ק"ג ע"א אע"פ שעל כפרה לא מהני מחילה כמש"כ תוס' שם בב"ק בדף מ"ג ע"א בד"ה מאי וכו' לענין כופר, והיינו משום שי"ל שדברי תוס' שם אמורים רק על הסוג של כפרה שהוא על דרך מעשה מצוה, בלי שיכלול בתוכו חיוב ממונא ממש, וכמו שנבאר להלן את דבריהם, אבל בחומש הרי התורה חייבתו בחיוב ממונא ממש וכנהנ"ל (ולהלן נדון יותר באם הדין נותן שתועיל מחילה בכה"ג).

והנה הר"ש בתרומות שם הוכיח מהא דיכול למחול על חומש שבאמת מחילה מועלת על כפרה. מיהו לפי דברינו הנ"ל אין ראוי מחומש לשאר כפרות, וכנהנ"ל דשאני חומש שהוא ביסודו חיוב ממונא להנגזל, מטעם כפרה, ולפ"ז אתי שפיר הא שאין כהן יכול למחול לזה שאכל תרומה בשוגג כמו שהביאו תוס' כאן ממס' תרומות בפ"ז משנה ד', והיינו משום שהתם הדרך של הכפרה היא ע"י מעשה מצוה בעלמא של נתינה.

מיהו הר"ש עצמו כתב שלא מהני מחילה כי חזינן שאין הזר יכול לפטור את עצמו ע"י תשלומי דמים אלא הרי הוא

צריך לשלם דוקא דבר שראוי להיות קודש דמזה חזינן שאין הדבר תלוי בדעת הבעלים עכ"ד. ונראה שכוונתו היא לומר שבזר שאכל תרומה, הכפרה נפעלת על ידי זה שפירות התשלומין נעשים תרומה על ידי ההפרשה (ולכן לא סגי בדמים), ולא בזה שהוא נותנו להכהן, ומש"ה אין הכהן בעל דבר למחול להזר שלא יצטרך להפרישו.

ועיין גם בתוס' בכתובות דף ל' ע"ב בסד"ה זר וכו' שכתבו שלא מהני מחילת כהן לענין שלא יצטרך הישראל להפרישו, אבל לאחר שהפריש, אה"נ הכהן יכול למחול על הנתינה עיי"ש.

ובאמת נראה שבעל כרחך צריכים לומר כדברינו הנ"ל שכוונת הגמרא בדף ק"ד אינה לומר שכל עיקר סיבת החומש היא משום ממונא, דהא סוף סוף את הסכום של החומש מעולם לא גזל ממנו וא"כ מה היא הסיבה להך חיוב ממונא, וא"כ בע"כ צ"ל כהנ"ל שלעולם סיבת החיוב היא כפרה, רק שכוונת הגמרא היא להוכיח שהדרך איך הוא מתכפר היא על ידי שחייבתו התורה בחיוב ממונא גמור (ועיין עוד בדבריו של התורת חיים שם שכתב שכוונת הגמרא היא לאפוקי שאינו קנס).

והנה מעתה יש לעיין יותר במה שכתבנו לחלק בין הדרך איך כופר מכפר לבין הדרך איך חומש מכפר, שהרי כתבנו שבכופר הכפרה היא ע"י מעשה מצוה בעלמא של נתינה, ואילו בחומש הכפרה היא ע"י חיוב ממונא ממש כדי שיתכפר, וכתבנו שלכן מחילה מועלת על חומש אבל לא על כופר כמו שכתבו תוס' בדף

מ"ג שם, ומעתה יש לעיין בזה יותר, דהנה כבר צידד הברכת שמואל בסי' ל' סק"ד לומר שהכוונה בכופרא כפרה היא דלא כהנ"ל אלא הכוונה היא שהתורה קבעה באמת חיוב ממונא גמור כדי שיתכפר (אבל לפי המ"ד שכופרא ממונא, הסיבה שחייבתו התורה לשלם אינה כדי שיתכפר אלא כדי שיקבלו היורשים את דמי ההיזק, רק שממילא הרי הוא מתכפר על ידי זה וכדכתיב כופר נפשו), ועל פי ההגדרה הנ"ל ביאר הברכ"ש שאע"פ שבעלמא הדין של קים לי בדרכה מיני' אינו פוטרתו מחיוב כפרה, אבל מכופרא כפרה הרי הוא שפיר נפטר כמש"כ הריב"א בתוס' לעיל בדף ד' ע"א, והיינו משום שצורת החיוב היא חיוב ממונא להניזק, ולפי דרכנו הנ"ל יוצא שגם מחילה תועיל על כופר לפי הריב"א כמו שמועלת על חומש, דהא לפי הנ"ל יוצא שכופר וחומש הם גדר אחד, וא"כ צ"ל שמה שכתבו תוס' בדף מ"ג שמחילה אינה מועלת על כופר הרי זה רק לפי הר"י בדף ד' שם שחולק על הריב"א וסובר שלא שייך לומר קים לי בדרכה מיני' לענין כופר משום שהוא בגדר כפרה וכמו שביאר בחי' הגרש"ש שם בסי' ב' את טעמו של הר"י (וכן הביא שאיתא בשט"מ בדף מ"ג ע"ב בד"ה בגופו של עבד וכו' בשם הר"ם), די"ל שהכוונה בזה היא שהר"י סובר שעצם צורת החיוב היא גדר של מעשה מצוה בעלמא של כפרה ולא תשלומי ממונא.

מיהו הברכת שמואל שם אזיל שלעולם גם הר"י מודה להריב"א בענין היסוד הנ"ל שהתורה חייבתו לשלם את הכופר בתורת חיוב ממונא גמור, רק שבכל זאת ס"ל להר"י

שלא שייך לומר בכופר קים לי' בדרכה מיני', והיינו מהטעם שכתב המהר"ם שם בדעת הר"י (ודלא כטעמו של הגרש"ש שזה משום שהוא כפרה), וא"כ לפ"ז אכתי צריך ביאור למה לא מהני מחילה על כופר לפי המ"ד שסובר שכופרא הוא כפרה וכמש"כ תוס' בדף מ"ג שם ואילו על חומש שפיר מהני מחילה, דהא לפי הנ"ל יוצא שבין לפי הר"י ובין לפי הריב"א צורת הכפרה של כופר היא ממש כמו צורת הכפרה של חומש, ומ"מ חזינן שעל כופר לא מהני מחילה ואילו על חומש שפיר מהני מחילה.

ובאמת מצד הסברא יש מקום גדול לומר שלא תועיל מחילה אפילו היכא שהכפרה היא על הדרך של חיוב ממון גמור, והיינו משום שאע"פ שהתורה חייבתו בחיוב ממון גמור, אבל בכל זאת אם ימחול הרי ישאר הגזלן בלי כפרה, והתורה הרי הזקיקה את הגזלן לשלם כדי להתכפר, וא"כ מסתברא לומר שמכיון שהחיוב ממון הוא אך ורק מצד התורה כדי שיתכפר ואינה בתולדה מזכותו של התובע, א"כ בודאי לא מהני מחילה (מיהו אם נאמר שמחילה מועלת משום שחשיב כאומר הרי זה כאילו התקבלתי א"כ שפיר יש סברא לומר שתועיל מחילה על תשלומי כפרה, דהא יש כאן באמת קבלת תשלומין באופן שלא נשאר הנמחל בגדר מחוסר כפרה. וראיתי בקובץ שיעורים בב"ב אות ב' שכתב את הדרך הזאת בביאור שיטת הר"ש משאנן שמחילה מועלת על כפרה, אלא שלפ"ז ה"ה שהיתה מחילה צריכה להועיל על כופר).

והנה לכאורה הי' אפשר לחלק בדרך

אחרת בין כופר לחומש ולהסביר למה בכופר לא מהני מחילה ואילו בחומש שפיר מהני מחילה, והיינו שלעולם י"ל כמו שצידד הברכת שמואל שכופר הוא בסופו חיוב ממון רק שמ"מ לא מהני מחילה כיון שהסיבה היא כדי שיתכפר, והא דמהני מחילה על חומש הרי זה משום שכפרת חומש היא דוגמת הצד שכופרא ממונא, דהכוונה בזה היא שלעולם סיבת החיוב אינה כדי שיתכפר אלא לעולם גם סיבת החיוב היא חיוב ממון, רק שבדרך ממילא הרי הוא גם מתכפר על ידי זה, ומש"ה שפיר מהני מחילה, ומעתה לא קשה מה שהקשינו איך יש בכח התובע למחול ולשויו מחוסר כפרה, דזה קשה רק אם סיבת החיוב היא כדי שיתכפר, דאז יש להניח שהתורה מעכבת את התובע מלמחול, אבל אם סיבת החיוב אינה כדי שיתכפר, רק שממילא נוצר כאן כפרה ע"י התשלומין, א"כ בזה כבר יותר קל לומר ששפיר יש להתובע כח למחול (ולפי מה שאנו מצדדים עכשיו לומר שיסוד החיוב של חומש הוא חיוב ממון שלא מסיבת כפרה א"כ יש להוסיף שזוהי גם כוונת הגמ' בדף ק"ד במה שאמרה שחומשא הוא ממונא ושמשום כך הרי הוא מתחייב בחומשא דחומשא וכן היורשים חייבים, די"ל שגם הדינים האלו תלויים הם בזה שגם עיקר סיבת החיוב הוא חיוב ממון, ויש לפלפל בזה).

מיהו באמת קשה מאד לומר כמו הדרך הנ"ל וכמו שהערתי כבר שלכאורה הדעת אינה סובלת שסיבת החיוב של חומש היא חיוב ממון, דהא החומש אינו סכום שהפסיד אותו, וא"כ בע"כ צ"ל שאפילו

אם יש כאן חיוב ממון אבל מ"מ סיבת החיוב היא כדי שיתכפר.

מיהו הקובץ שיעורים בפסחים שם כתב באמת לחלק כהנ"ל בין תרומה וכופר לחומש, דעיי"ש שכתב שבחומש גם עיקר הסיבה של התשלומין היא חיוב של ממון ואינה מסיבת כפרה, רק שאם הוא משלם הרי זה גם מכפר, וכדכתיב כופר נפש, ומש"ה מהני מחילה, משום שעל ידי המחילה פקע חיובו. ועיי"ש שהוסיף שגם לא נחשב מחוסר כפרה משום שלא אמרה התורה שיש צורך בכפרה אלא היכא שהוא חייב בממונא, אבל כשנתבטל חיובו אין צורך לפעולה של כפרה, ורק אם הוא עומד בחיובו ואינו משלם, רק אז הרי הוא נשאר מחוסר כפרה.

ועוד יש להעיר על הקו"ש (חוץ ממה שהערנו שאין סיבה לחיוב ממון זה אם לא מטעם כפרה) שהרי רש"י בדף ס"ה שם שהבאנו הזכיר שחומש הוא כפרה, והיינו משום שס"ל שרק משום כך שייך לומר שם שחומשו עולה לו בכפילו, כי אם החיוב היא "ממונא" לא שייך לומר כן כי אינו בדין שהלה יפסיד את ממונו, וא"כ מוכח שסיבת החיוב אינה ממונא, ויש לדחות.

ועכ"פ לפי המבואר כאן צ"ע על דברי הר"ש בתרומות שהבאנו לעיל בסמוך בהערה שהוכיח מהא שמועיל מחילה על חומש שמחילה מהני על כפרה, כי אולי רק על כפרת חומש מועיל מחילה אבל לא על שאר תשלומי כפרה שכפרה היא סיבת החיוב. והקו"ש שם כתב את החילוק הנ"ל שהבאנו בשמו כדי לבאר את דעת תוס'

בפסחים שם, דעיי"ש שכתבו שמחילה לא מהני על תשלומי תרומה משום שהם כפרה, ושלכן גם לא אמרינן שם קים ל"י בדרכה מיני, וקשה על דבריהם מאי שנא מחומש דהוי כפרה ומהני מחילה, ובע"כ צ"ל כהחילוק הנ"ל בגדרי הכפרה.

(ק) אי הכי סומכוס היינו רבנן, אמר רב אחא ברי' דרב איקא קנסו שוגג אטו מזיד איכא בינייהו.

צ"ע מה סבר המקשה, הלא פשיטא שהם חולקים בהציור של שוגג.

וגם יש להקשות על הציור של מזיד, והיינו שאם רבי מאיר סובר שבמזיד חוזר ומשלם חולין טהורים א"כ יוצא שבהציור של מזיד סומכוס היינו רבנן ואילו מלשון הברייתא משמע שיש מחלוקת ביניהם בהציור של מזיד כי אם אין מחלוקת א"כ למה בדברי רבי מאיר הנוסח הוא שאין תשלומיו תשלומין ואילו בדברי חכמים הנוסח הוא שתשלומיו תשלומין.

אלא שזה קשה רק אם התנא עצמו ניסח את דברי רבי מאיר וחכמים, דאז קשה למה שינה התנא אל הניסוח, אבל י"ל שר"א ברי' דר"א סובר שי"ל שהתנא של הברייתא הביא את לשונם של רבי מאיר וחכמים עצמם, ור"מ אמר את הדין בלשון של אין תשלומיו תשלומין ואילו חכמים אמרו את הדין בלשון תשלומיו תשלומין וחוזר ומשלם חולין טהורין.

(קא) ואמור רבנן לא הורצה פי' ודוחק להאוקמה בשלמים שאפשר

להביא קרבן אחר בנדבה, ולא גם בחטאת.

קב) מלמד שהכהנים אוכלים ובעלים מתכפרים.

צ"ע למה הוצרכו להביא דבר זה שהאכילה עושה כפרה.

קג) רש"י ד"ה והא הכא דמדאורייתא תשלומין מעליא.

וז"ל, דחולין טמאים נמי ראויין להיות קדש כדרכי אילעאי לעיל עכ"ל. צ"ע דגם בלי דברי רבי אילעאי שתורם מן הרעה על היפה תרומתו תרומה, הלא הא ודאי שהתורם מן הטמא על הטמא, דהיינו מן הרעה על הרעה, תרומתו תרומה, וא"כ מזה חזינן שחולין טמאים ראויים להיות קודש, ונהי שכשהוא תורם מן הרעה על היפה, בלי דברי רבי אילעאי היינו חושבים שאין הרעה נעשית תרומה, אבל הכא אינו תורם מן הטמא על הטמא, אלא הוא משלם חולין טמאין, וא"כ גם בלי רבי אילעאי הרי אנו יודעים שחולין טמאים יכולים להעשות תרומה כמו במן טמא על טמא.

וי"ל שתמיד כשמשלמים עבור אכילת תרומה בשוגג התשלומין נכנסים תחת התרומה שאכל ונחשבים הם עצמם התרומה על השירים שהתרומה שאכל היתה תרומה עליהם, וא"כ היכא שהשירים היו טהורים צריכים שהתשלומין יכולים להיות תרומה על שירים טהורים, ומש"ה צריכים להגיע לדברי רבי אילעאי, שחולין טמאים ראויים להיות תרומה על שירים

טהורים, אלא שלפ"ז צ"ל שאירי שהשירים היו טהורים, אבל כשהיו השירים טמאים לא בעינן לדינו של רבי אילעאי.

ובזה אתי שפיר גם למה לכתחילה אינו יכול להפריש טמא אע"פ שהטמא ראוי להיות קודש, והיינו משום שדינו של רבי אילעאי הוא רק בדיעבד, ולכתחילה אנחנו צריכים דבר הראוי להיות קודש גם לכתחילה על שירים אלו.

ולפ"ז כשהשירים היו טמאים יוכל לשלם חולין טמאים גם לכתחילה.

ברם צ"ע דהא רבא ואמרי לה כדי סוברים שאם אכל תרומה טמאה משלם כל דהו, ומשמע שגם לכתחילה מותר לו לשלם חולין טמאים, ודוחק לומר דאירי כשגם השירים היו טמאים, דהא מן הסתם איירי גם כשהשירים, וכן התרומה, היו טהורים בשעה שתרם, רק שאח"כ נטמאה התרומה.

וי"ל שגם היכא שהתרומה שאכל היתה טהורה ואח"כ נטמאה, הרי גם אחרי שנטמאה הרי היא היתה עדיין התרומה של השירים הטהורים, ומש"ה בכה"ג יכול הוא גם לכתחילה לשלם חולין טמאין.

קד) תד"ה אכל.

וז"ל, לא שייך לפוטרו משום קים לי בדרכה מיני' וכו' עכ"ל. פי' בצירוף הדין של תנא דבי חזקי' שלא מחלקים בין שוגג למזיד.

קה) בא"ד.

וז"ל, ועוד אמר רבי יצחק וכו'. צ"ע

למה הוצרך לזה, הלא מספיק במה שאמרו ששאני הכא דגלי קרא. וי"ל דאי משום גזירת הכתוב לחוד בלי טעמא דכפרה הדין נותן שגם אם אכל במזיד לא יהי פטור ולא נגיד קלב"מ, ולכן קאמר שהטעם הוא משום כפרה, ובמזיד התשלומין אינם לשם כפרה. מיהו דבר זה שבמזיד שפיר אמרינן קלב"מ כיון שאין התשלומין כפרה כתבו תוס' רק אח"כ במה שכתבו ואפשר וכו', ולא עוד אלא שמדברי המהרש"ל על מש"כ תוס' ואפשר וכו' משמע שיותר פשיטא לחלק בין שוגג למזיד לפי הטעם של גזירת הכתוב.

קו) תד"ה בשוגג.

וז"ל, אין לפרש האי שוגג ומזיד אאכילה קאי כדפי' ריב"ן, אבל התשלומין הם במזיד, דא"כ במזיד אמאי אין תשלומיו תשלומין, דאפילו סובין יכול לשלם, דתשלומין אין נעשין קודש עכ"ל. הנה לפי הריב"ן יוצא שגם הבבא של אכל תרומה טהורין משלם חולין טהורין איירי בין אם אכל בשוגג ובין אם אכל במזיד, וא"כ גם על זה קשה למה אם אכל במזיד צריך לשלם חולין טהורין הלא "אפילו סובין יכול לשלם דתשלומין אין נעשין קודש".

דף צ' ע"ב

קז) הזאה.

עי' בגמ' דמבואר שחכמים אסרו משום שבות לעשות הזאה בערב פסח שחל להיות בשבת ולטהר עי"ז מטומאתו כדי

שיוכל לעשות קרבן פסח, ורב חסדא רצה בתחילה להוכיח מזה שיש כח ביד חכמים לעקור דבר מן התורה. ושוב אמר רב חסדא שלפי רבה יכלו חכמים לעשות כן ולעקור כי זה ציור של שוא"ת. וצ"ע למה זה נחשב שחכמים עוקרים דבר מן התורה, דבשלמא מה שאסרו שופר ולולב בשבת הרי זה שפיר נקרא עקירת דבר מן התורה כי אנחנו עומדים חייבים בשופר ולולב, ובמצב שאפשר לנו לקיימם, וחכמים אומרים לא לקיים את החיוב, אבל בהזאה לא אמרו למי שאפשר לעשות פסח לא לעשותו, אלא אסרו הזאה, ושוב ממילא אינו יכול להביא קרבן פסח מחמת טומאתו, והרי הוא נחשב אנוס בגלל דיני המצוה, א"נ הרי זה נחשב שבכלל אינו חייב בקרבן פסח.

ונראה שנהי שהאיש עצמו אינו נחשב עוקר דבר מן התורה כי הוא לכה"פ בגדר אנוס, וממילא אין זה נחשב שחכמים תיקנו שהאיש יעקור דבר מן התורה, אבל הרי זה נחשב שחכמים עצמם עוקרין ע"י תקנתם, ונבאר את דברינו,

דהנה צ"ב למה שונה באמת היכא שעוקרים בשב ואל תעשה, הרי גם בשוא"ת הרי הם עוקרים דבר מן התורה, דהיינו את קיום העשה שלו (ורש"י כתב וז"ל, שב ואל תעשה, לאו עקירה היא, כגון אכילת בשר עשה היא, ואמור רבנן שב ואל תאכל, לאו עקירה בידים הוא, אלא ממילא היא מיעקרא, אבל תרומה דקאמר לא עשה ולא כלום ומפקת לה לחולין, עקירה ממש היא עכ"ל, ודבריו צ"ב, כי דבריו מתאימים להיכא שהאדם

עצמו עוקר דבר מן התורה, דבזה י"ל שנקרא עקירה מצדו רק כשהוא עושה מעשה ולא כשהוא בגדר שב ואת תעשה, אבל כאן אנחנו אומרים שמצד האדם עצמו אין שום עקירה כלל כי הוא לכה"פ בגדר אנוס מחמת טומאתו, ואילו מצד חכמים הלא בשני המקרים הם מתקנים לבטל את דין התורה.

ונראה לבאר, דהנה היכא שחכמים עוקרין בקו"ע, כגון לעיל לפי רב חסדא שהתירו להישראל לאכול דבר שמהתורה הוא תרומה, אין זה נחשב שהישראל הוא אנוס, כי חכמים לא חייבו אותו לאכול, אלא התירו לו לאכול, ויש לו ברירה לא לאכול, וכן הוא היכא שהתירו לישראל כשר לישא ממזרת, דהגדר הוא שהתירו לו לעבור על האיסור אם ירצה, אבל כשביטלו בשוא"ת, כגון שופר ולולב בשבת, אין הדבר חמור כל כך, כי אין הגדר שהתירו לו לא לשמוע או לא ליטול בשבת, אשר אז עדיין רשאי הוא לשמוע וליטול אם ירצה, באופן שאם אינו שומע שופר או נוטל לולב הרי זה הוא שעוקר את המצוה, אלא חכמים אסרו אותו לשמוע וליטול, וא"כ נמצא שהגדר אינו שהתירו לבטל מרצונו מצות עשה אם ירצה, אלא גרמו לו להיות אנוס על פי חכמים. וס"ל לרבה שחכמים אינם יכולים לגרום ע"י תקנתם להתיר לו לעבור בקו"ע אבל הרי הם שפיר יכולים לתקן ולגרום שיהי' אנוס.

ומעתה מיושבת קושייתנו הראשונה שהקשינו שכשגרמו לו להשאר בטומאה אין זה נחשב שגרמו לו לעקור את העשה, דאנחנו בהקושיא הנ"ל נקטנו שהקפידא בעקירת דבר מן התורה הוא בזה שהוא

עצמו מבטל את הדבר תורה על פי תקנתם, ובהציוור של שוא"ת הרי זה מותר כי הוא מבטל את המצוה בדרך אנוס, ונהי שהוא אנוס לעשות כן על פי תקנת חכמים אבל בכל זאת הרי זה ציור שהוא מבטל את המצוה, רק דכיון שהוא אנוס על פי חכמים לעשות כן אין בזה קפידא, ולכן הקשינו שהציוור של הזאה אינו ציור שהוא מבטל את המצוה, דהוא עצמו אינו 'עוסק' בביטול המצוה אלא בהשארת הטומאה, ואז הוא נשאר אנוס בגלל דיני המצוה עצמה, אבל יש לומר שהקפידא אינה העובדא שהוא עצמו מבטל על פי תקנתם, אלא הקפידא הוא על חכמים בזה שהם גורמים לו להיות אנוס על פי תקנתם (בהציוור של שוא"ת) או לעבור על פי תקנתם (בהציוור של קו"ע), וזה נקרא שהם עוקרים, ואע"פ שהם עצמם אינם מבטלים כלום אבל הקפידא הוא על הגרמא שלהם, וכיון שהקפידא הוא על הגרמא אין הבדל בין אם גרמו לו להיות אנוס על פי תקנתם או אם גרמו לו להיות אנוס בגלל דיני המצוה מפני שהוא נשאר בטומאתו, כי בשניהם גרמו לו להיות אנוס מלקיים את המצוה.

מיהו זה נכון רק אם נאמר שמי שטמא נחשב שהוא חייב עכשיו בקרבן פסח רק שהוא אנוס מלעשותו, אבל אם נאמר שמי שהוא טמא אינו חייב בקרבן פסח, אז עדיין קשה, כי יוצא שחכמים לא גרמו ביטול המצוה באנוס, אלא גרמו שאין כאן מצוה בכלל, וא"כ אין זה נקרא ביטול דבר מן התורה כמו בשופר ולולב שגרמו לו להיות אנוס.

והנה בכל דברי הנ"ל נקטתי שבשופר

ברם בכתובות דף ג' ע"א פי' רש"י את דברי הגמ' שתינח דקדיש בכספא בלי להזכיר הפקעת הקידושי כסף על ידי הפקר ב"ד הפקר, ומשמע שגם עכשיו כשדננו רק על קדיש בכספא הטעם הוא רק משום שהוא תולה בדעת חכמים והם אמרו שהקידושין יופקעו.

ובב"ב לא הזכירה הגמ' כלל שהוא תולה בדעת חכמים, וגם הרשב"ם שם לא הזכיר כן בתינח דקדיש בכספא, אבל בנוגע לקידושין ביאה כתב שהן נפקעין משום שהוא תולה בדעת חכמים, ותוס' שם פירשו שקידושי ביאה נפקעין כי יש כח ביד חכמים לעקור דבר מן התורה, וכתבו שהסוגיא שם חולקת על הגמ' ביבמות כאן שהזכירה שאדעתא דרבנן מקדש. ושוב כתבו זו"ל, ומיהו נראה דלא פליגי ואיצטריך טעמא דאדעתא דרבנן מקדש משום דהתם (בכתובות ובגיטין) כיון דקדושין נעשו כהוגן לא היה כח לחכמים להפקיעם אי לאו משום דאדעתא דרבנן מקדש (משא"כ בב"ב איירי בתלייה וקדיש) עכ"ל.

ולהלן כאן נבאר את כל הנ"ל ביתר ביאור.

קט) בענין מאן דמקדש אדעתא דרבנן ואפקעינהו לקידושין מיני' (מיוסד בחלקו על ספר ארזא דבי רב על גיטין בסי' כ"ח).

הנה כדברי הגמ' כאן בענין אפקעינהו

לולב ומגילה לא עקרו וביטלו את המצוה, אלא רק אסרו עליו לעשותה, וכן נקטו רעק"א בדרוש וחידוש במערכה ח', והאבני נזר בחלק יו"ד סי' קמ"א, ובקובץ הערות בסי' ס"ט אות ל"ו (ולפ"ז אם עבר ותקע ונטל קיים את המצוה, ולענין קריאת מגילה בשבת עי' בשו"ת הר צבי באו"ח סי' פ"ח, ובשפת אמת על סוכה בדף ד' ע"ב, ובהגהות חשק שלמה על סוכה דף ה' ע"א, ובמגן אברהם בסי' תרצ"ב סק"ו ובהגהות חת"ס שם), וגם אם נאמר שעקרו את המצוה לגמרי קשה מה הוא הדמיון, הלא בשופר ולולב בשבת עקרו את המצוה משא"כ במצורע בקרבן פסח לא עקרו מצוה רק שגרמו לו להשאר בטומאה ולהיות פטור לגמרי או אנוס.

קח) מאן דמקדש אדעתא דרבנן מקדש ואפקעינהו רבנן לקידושין מיני'.

הנה כדברי הגמ' כאן בענין אפקעינהו רבנן לקידושין מיני', איתא גם בכתובות דף ג' ע"א, ובגיטין דף ל"ג ע"א, וכן בב"ב דף מ"ח ע"ב. ורש"י כאן על תינח דקדיש בכספא צירף שני הדברים יחד, דהיינו שהמקדש תולה בדעת חכמים וגם שחכמים עושים על המעות הפקר ב"ד (ולפי המסקנא בנוגע לקידושי ביאה הזכיר רק העובדא שהוא תולה בדעת חכמים ושלכן י"ל גם בקידושי ביאה שהקידושין נפקעין. וכדרך זה פי' גם בגיטין דף ל"ג ע"א עיי"ש. מיהו צ"ע דלכאורה סגי בכל אחד מהטעמים לחוד, ועוד צ"ע מה הוא הצירוף בין שני הדברים.

רבנן לקידושין מיני', איתא גם בכתובות דף ג' ע"א, ובגיטין דף ל"ג ע"א, וכן בב"ב דף מ"ח ע"ב.

א. דברי רש"י בביאור קושיית הגמ' של "קדיש בביאה מאי איכא למימר".

והנה רש"י כאן פי' שכוונת הקושיא של "קדיש בביאה מאי איכא למימר" היא "האי ביאה מאי שויה", וכן פי' בכתובות ד"מה תהא על ביאתו". ויש לפרש שכוונתו היא שקושיית הגמ' היא שהיכא דקדיש בביאה אינו עושה תנאי כי עי"ז תשאר הביאה בגדר מעשה בעלמא בלי דין מסוים כמו בקידושי ביאה שיש על הביאה דין של קנין קידושין, משא"כ בכספא הכסף ישאר בגדר מתנה שגם זהו בגדר דין מסוים. ועל זה מתרצינן דשפיר תולה בדעת חז"ל גם בקידושי ביאה. מיהו לכאורה דוחק מאד ליחס להאדם כוונה זו, וכן הרי זה דחוק בלשון התי' של שויה רבנן לבעילתו ביאת זנות, כי הקושיא היתה שאולי הוא עצמו אינו מתנה, ולא שאולי רבנן אינם מבטלים, והתירוץ הוא שהוא תולה ברצון חכמים גם כשהוא מקדש בביאה, וא"כ הגמ' היתה צריכה לדבר על המקדש ולא על חכמים.

ב. ביאורו של הריטב"א, וביאורו של האבני נזר בדבריו.

ובריטב"א בכתובות שם ראיתי שפי' בדרך אחרת, והיינו דנהי שהוא עצמו תולה בדעת חכמים אבל אולי חכמים הסכימו לבטל את הקידושין רק בקידושי כספא כיון שהפקר ב"ד הפקר, אבל בביאה איך

לא חשו על ביאתו שלא לעשותו ביאת זנות, ועל זה מתרצינן ששפיר מסכימים לעשות ביאתו ביאת זנות. מיהו צ"ע מה היתה הקושיא, הלא גם היכא שקידש בכספא אם יתבטלו הקידושין למפרע הרי זה גורם שכל הביאות של ימי האישות היו ביאות זנות, ואם לא איכפת לן בזה ה"ה להביאה שעשתה בתחילה את הקידושין.

שו"ר שכבר הקשה כן האבני נזר בחלק אה"ע סי' רמ"ב, וגם כתב לתרץ בזה"ל, בגמ' תינח דקדיש בכספא קדיש בביאה מא"ל, הסוגיא נפלאה מאד, דגם בקידושי כסף צ"ל דביאות שאח"כ יהי' בעילות זנות, והתוס' פירשו בשלמא בכסף אמרינן הפקר ב"ד הפקר, ואינו מובן דבגמ' מפורש משום דאדעתא דרבנן מקדש, וטעם זה שייך גם בקידש בביאה. ולפענ"ד לפרש, דהנה ביבמות (נ"ט ע"ב) דאפילו פנוי הבא על הפנוי עשאה זונה ופסולה לכהונה, ממאנת כשירה אף דקידושי קמאי עקרא ואגלאי מילתא דפנוי היתה, וכתב הריב"ש [סי' קצ"ד] דכיון דמתחילה היתה אסורה מספק לכולי עלמא לא חשובה זונה, וע"כ מקשה התינח בקידש בכסף, אף דנעקרו הקידושין למפרע אין הבעילות של אח"כ בעילות זנות כיון דמ"מ היתה אסורה מספק, אבל בקידש בביאה דבשעת ביאה עדיין מותרת להעולם, אי משום דאינו מקדשה אלא בגמר ביאה ובשעת תחילת ביאה עדיין מותרת היא, אי משום דבכל קנין בשעת קנין עדיין אינו של קונה [וכמדומה לי שכ"כ רש"י באיזה מקום] רק קידושי ביאה אינה חשובה בעילת זנות כיון שהיא ביאת קידושין, אבל כשעקרו חכמים הקידושין ואינה ביאת קידושין

שפיר חשוב בעילת זנות, דבשעת ביאה אף מספק אינה אסורה להעולם כנ"ל, ומשני דשוי' חכמים לבעילתו בעילת זנות ולא השגיתו חכמים אף אם יהי' בעילת זנות. [ע"ע בסימן קכ"א אות ל' עכ"ל.]

ג. ביאורו של הרמב"ן בכתובות.

ועי' גם ברמב"ן בכתובות שם שנתקשה בביאור קושיית הגמ', וכתב שמה שכתב רש"י מה תהא על ביאתו אינו ניחא לו, וכתב הוא לפרש וז"ל, הא תינח דקדיש בכספא שהוא מקדש על דעתם מפני שהפקר ב"ד הפקר ואין ממון זה שלו אלא ברצון חכמים (כלומר דכיון שאם לא יקדש על דעתם הרי הם יכולים להפקיר את כספו לכן הרי הוא מקדש על דעתם), אבל קדיש בביאה מה יפקיע, שמא לא יקדש על דעתם, ומשני דלעולם מקדש על דעת רבנן, ושוי' לבעילתו בעילת זנות, ולא מטעם הפקר עכ"ל. ברם גם לפ"ז לכאורה לשון התירוץ דחוקה כמו לפי הפי' הראשון שכתבנו כי הקושיא היתה שאולי הוא עצמו אינו מתנה ולא שאולי רבנן אינם מבטלים, והתירוץ הוא שהוא תולה ברצון חכמים גם כשהוא מקדש בביאה, וא"כ הגמ' היתה צריכה לדבר על המקדש ולא על חכמים.

והנה הרמב"ן בפירושו הנ"ל נוקט שבקידש בכספא הוא תולה בדעת חכמים משום שבאמת יש להם כח להפקיר, אבל ברש"י בגיטין בד"ה בעילת זנות מבואר איפכא, והיינו שיש להם כח להפקיר בגלל שהוא תלה בהם וז"ל, דאפקעו שם

קידושין מינה, ויש בהן כח לכך, שהרי כשקידש, על מנהג חוק דתם קידש עכ"ל.

ד. עוד ביאור בדברי רש"י.

עוד יש להוסיף בביאור רש"י כאן, דהנה הט"ז בחו"מ סי' ק"צ כתב שבקידושי כסף אי אפשר לומר שמהות הכסף הוא תשלומין בשביל האשה כי אשה אינה בגדר שוויות של ממון, ומזה הוכיח הט"ז שא"א לומר שבכל קנין כסף היסוד של הקנין הוא שיתן כסף בתור שיווי ותשלומי הקרקע או האשה, אלא היסוד של קנין כסף הוא מעשה בעלמא של עשיית קנין, דע"י שהוא נותן כסף במתנה נפעל הקנין, והמקח נקנה (וי"א עוד שאפילו אם בקרקע הכסף מהני בתורת שיווי ותשלומין, אבל בקידושין הרי זה בודאי מועיל בתורת מעשה בעלמא של עשיית קנין, עי' בזה באפיקי ים בסוף סי' ט"ז), ומעתה מכיון דהוי מעשה בעלמא של עשיית קנין וכשהוא נותן את הכסף הרי זה מיקרי שנותנן לשם מתנה, א"כ נמצא שע"י שהוא תולה ברצון חכמים, ועי"ז הכסף נשאר מתנה בעלמא, לא שינה מידי בנוגע למהות נתינת הכסף, כי גם כשהכסף עושה קידושין הרי הכסף הוא בעצמותו בגדר מתנה, רק שע"י נפעל קנין קידושין, וא"כ י"ל שרק בכה"ג הרי הוא תולה את החלות בדעת חכמים, אבל בביאה הרי ע"י שהוא תולה בדעת חכמים משתנה כל עיקר מהות הביאה מביאת קידושין ואישות לביאת זנות, וא"כ אולי בכה"ג אינו תולה, ועל זה מתרצינן שגם בכה"ג הרי הוא תולה. מיהו גם כאן דחוק

מאד ליחס להאדם כוונה זו, וכן הרי זה דחוק בלשון התירוץ של שויה רבנן לבעילתו בעילת זנות וכמו שהערנו כבר לעיל. ועוד דמזה שכתב רש"י "ושויהו למעות קידושין מתנה" משמע שרק ע"י עקירת הקידושין מקבל הכסף שם של מעות מתנה, וכעין הלשון הנ"ל כתב גם בכתובות ובגיטין.

ה. ביאורו של ספר הפלאה למה צריכים גם תנאי וגם הפקר ב"ד הפקר.

ועי' בהפלאה בכתובות בד"ה בגמ' כל דמקדש וכו' שכתב לבאר למה צריכים גם תנאי וגם הפקר ב"ד וז"ל, והא דצריך תרי טעמי, דהיינו דמקדש על תנאי וגם הפקר הכסף, משום דבטעמא דתנאי לבד י"ל שמא לא הי' דעתו על מנת שירצו חכמים, אף שתיקנו להיות דעת כל המקדש כן, שמא יעבור על תקנה זו, ובטעמא דהפקר לא סגי דאיך שייך להפקיר למפרע כנ"ל, אלא דחכמים תיקנו שכל אחד יקדש אדעתא דרבנן ואם יעבור על זה ולא יקדש על דעתם יהיו בשעת מעשה המעות הפקר, שזה יש בידם להפקיר בשעת מעשה עכ"ל. וגם ביאורו אינו נכנס לדברי רש"י שם וכמו שהעיר ההפלאה עצמו שם, שהרי רש"י כתב את ההפקר ב"ד, ושעשו את המעות מתנה, בציור שהוא שפיר מתנה, ולא בציור שאינו מתנה.

ו. דרכם של תוס' בכתובות.

והנה תוס' בכתובות לא הזכירו שהוא עצמו מתנה, ויש לפרש שהם סוברים כמו

הסוגיא בב"ב, דהיינו שגם בהקושיא וגם בהמסקנא אין הטעם משום שהוא עצמו מתכוין להתנות, אלא הטעם הוא משום שחכמים עוקרין את הקידושין דיש כח בידם לעקור, ומאי דאמרינן אדעתא דרבנן מקדש הכוונה היא שממילא הרי זה נשאר שהקידושין הם אדעתא דרבנן, וזהו גם הכוונה בהנוסח של כדת משה וישראל דכוונת הנוסח היא שמכיון שהדבר מסור לחכמים מש"ה בדרך ממילא הרי זה נשאר שהקידושין יהיו כדת משה וישראל, אבל לא בגלל שהוא מתכוין להתנות שהדבר יהי' כדת משה וישראל (אבל בכוונת רש"י ביבמות כאן כתבתי שהוא גם משום שהוא עצמו התנה, והיינו משום שרש"י כתב שהוא תולה בדעת חכמים דהא קאמר כדת משה וישראל, הרי שע"י כדת משה וישראל הרי הוא עצמו תולה ומתנה את הדבר בדעת חכמים).

ז. דרכם של תוס' בב"ב.

ועי' בתוס' בב"ב שם שחילקו מתי סגי בהפקר חכמים ומתי צריכים גם תנאי וז"ל, בשלמא דקדיש בכספא מצו רבנן להפקיר הכסף ולתת במתנה לאשה, אלא דקדיש בביאה אע"ג דיש כח ביד חכמים לעקור דבר מן התורה היינו היכא דליכא עבירה וכו', אבל ביאה וכי יעשו חכמים ביאתו ביאה עבירה, ומשני אין ודאי דשוויה ביאתו ביאת זנות, ובההוא דכתובות ובהשולח לכאורה פליגי אהך דשמעתין, דאיצטריך למימר טעמא דאדעתא דרבנן מקדש, משמע דאי לאו אדעתא דרבנן מקדש לא הי' כח בידם להפקיע הקידושין,

ומיהו נראה דלא פליגי, ואיצטריך טעמא דאדעתא דרבנן מקדש משום דהתם כיון דקידושין נעשו כהוגן לא הי' כח לחכמים להפקיעם אי לאו משום דאדעתא דרבנן מקדש עכ"ל. מיהו אכתי צ"ע דתיסגי בהטעם של תנאי לחד.

ה. עוד דרכים למה צריכים שני הכחות.

והנה יש להמציא עוד דרך למה צריכים את ב' הכחות, די"ל שבהכח של הפקר לחד לא סגי כי מספיק לכסף קידושין אפילו אם המקדש רק ממציא לה מעות הפקר והיא זוכה מהפקר ולא ממנו, ואין צריכים שיתן לה כסף משלו, וכן משמע מתוס' בקידושין דף י"ט ע"א בסד"ה המלוה (ברם מרש"י משמע שפעלו חכמים כאן לא רק שהכסף נעשה הפקר אלא הרי הוא נעשה מתנה שלא לשם קידושין, וא"כ צ"ע כהנ"ל למה צריכים להוסיף שהוא מתכוין לעשות תנאי. ובכתובות שם משמע מדברי רש"י דהוויין ממילא מתנה, ואולי הרי זה תלוי בהבעיא בגמרא בב"ב דף קמ"ה אי כסף קידושין לטיבועין ניתנו).

ומה שלא סגי בתנאי אלא עשו את המעות הפקר הרי זה כדי שלא תצטרך להחזיר את הכסף אחרי כל ימות נישואיהם.

גם יש לבאר בדרך אחרת למה צריכים בהקושיא גם את הכח של הפקר ב"ד ולא סגי בהכח של תנאי וכמו שנבאר, דהנה עי' במהר"ץ חיות בגיטין שם שהקשה איך מהני התנאי הא לא כפל אותו (ונהי ששיטת הרמב"ם בפ"ו מהל' אישות הי"ז

היא שהיכא שאמר מעכשיו אין צריכים לכפול, וגם שכל האומר על מנת כאומר מעכשיו דמי, אבל הכא לא אמר אפילו על מנת, וא"כ קשה כהנ"ל למה אין צריכים תנאי כפול).

ויש ליישב על פי הרמ"א בסי' ל"ח סעיף ג' שכתב שאם אמר שהוא רוצה שיהי' כתנאי בני גד ובני ראובן אינו צריך לכפול, וא"כ י"ל שכך היא הכוונה בהמלים של כדת משה וישראל, דהיינו שהוא מתכוין לעשות תנאי כמו בני גד ובני ראובן, כי דת משה וישראל, דהיינו רבנן, חייבו אותו לעשות תנאי המועיל. מיהו הבית שמואל שם כתב שגם כשאמר כמו תנאי בני גד ובני ראובן אכתי צריכים תנאי קודם למעשה, והכא הרי הוא מזכיר את המעשה לפני שהוא אומר כדת משה וישראל, וא"כ אכתי צ"ע דאין כאן משפטי התנאים (ודע ששיטת הרמב"ם היא שהכוונה בתנאי קודם למעשה היא שצריכים שיתנה קודם נתינת המעות).

והנה המהר"ץ חיות הביא מהפ"י ומשו"ת בשמים ראש שכשהוא רוצה על ידי התנאי להתנות רק על דיבור מסוים, ואם יעבור על התנאי יתבטל רק דיבור, אין צריכים תנאי כפול, כי בכה"ג אין צריכים ללמוד מתנאי דבני גד ובני ראובן, כי גם בלא זה הרי אתי דיבור מבטל דיבור, וא"כ י"ל דכיון שהכא בלא"ה יתקיים הקנאת הכסף בתורת מתנה, והתנאי בא רק על הדיבור של לשם קידושין הרי זה מיקרי שהוא מתנה על דיבור מסוים ואין צריכים משפטי התנאים, ומה שהקידושין עצמם יתבטלו הרי זה רק בגדר תוצאה (מיהו עי'

עכ"ל. צ"ע למה הקפיד לצייר בשוגג הלא ה"ה אם שחט שלא לשמו במזיד הדין הוא כך.

ב. וז"ל, ועקרא שבות דרבנן ג' עשה, דזריקת הדם, ודהקטרת אימורין, ודאכילת בשר. צ"ע דגם אם לא היו עושים שבות לא הי' יכול להקטיר את האימורין, דהא הקטרת האימורין היא מלאכה גמורה דאורייתא. וי"ל דאם הי' זורק את הדם הי' יכול להקטיר את האימורין בלילה שהרי הקטרת אימורין כשירה כל הלילה, ופשוט.

קיא) רש"י ד"ה ואפקעניהו רבנן.

וז"ל, על ידי גט זה וכו' עכ"ל, ובכתובות כתב שהכוונה היא שיהיו בטלים ע"י גיטין שהכשירו חכמים. ועוד כתב ששויהו רבנן לבעילתו בעילת זנות על ידי גט שהוא מדבריהם. ומכל הלשונות הנ"ל משמע שחוץ ממה שהוא תולה בדעת חכמים וחכמים אינם רוצים את הקידושין, חוץ מזה רבנן גם נתנו להגט תורת גט, ונפ"מ לענין שהיא אסורה לכהונה מדרבנן. וי"ל שהטעם הוא כדברי הרשב"א בשט"מ בכתובות שם וז"ל, וא"ת מאי שנא מטבע במים שאין להם סוף דלא אפקעניהו לקידושין משום עגונות, י"ל דבכדי לא מפקע להו רבנן לקידושי, אלא היכא דאיכא בידה גיטא כדהכא, א"נ בע"א מעיד שמת בעלה וכו' דסמכה אהימנותי דעד עכ"ל, הרי שתירץ שרבנן רצו לבטל את האישות רק היכא שאפשר להסתכל עלי' כגרושה או אלמנה, וא"כ זהו שכתב רש"י ע"י גט זה.

במהר"ץ חיות עצמו שם דמבואר שכוונתו שם אינה לדרך זה אלא לדרך אחרת ודבריו צ"ע).

ולפ"ז ניהא למה הוצרך רש"י לצרף שחכמים נתנו להכסף תורת מתנה דהיינו כדי שיהי' מצב שתנאו נוגע רק לאיזה סוג קנין יהי' אבל הא ודאי שהכסף ישאר קנוי לה.

מיהו לכאורה קשה לומר שמה שהוא מתנה לבטל מהקנאת המעות תורת כסף קידושין אין זה נקרא שהוא מתנה על מעשה, אלא בודאי הרי זה נחשב כמו מעשה, מיהו יש לתלות את זה במה שהזכרנו כבר דיש מחלוקת אם כסף קידושין הוא כסף שיווי האשה ותשלומין עבור האשה או האם קידושי כסף הוא מעשה בעלמא של עשיית קנין דע"י שהוא נותן לאשה מתנה של כסף נפעל קידושין, ומעתה יש לתלות שאם הכסף הוא כסף שיווי ותשלומין אז שפיר מיקרי שהוא מתנה לבטל מעשה כשהוא מתנה להפוך אותו לכסף מתנה כיון שהוא משנה את מהותו, אבל אם כסף קידושין אינו בגדר תשלומין עבור האשה אלא הרי הוא כסף מתנה, רק שאם הם רוצים הרי זה פועל קידושין, א"כ י"ל שכשהוא מתנה שישאר כסף מתנה בלי שיפעל קידושין הרי זה נקרא שהתנה רק על דיבור כיון שלא שינה את מהות הכסף, ומה שהקידושין עצמן יתבטלו הרי זה רק בגדר תוצאה וכמו שכתבנו כבר.

קי) רש"י ד"ה וכבשי עצרת.

א. וז"ל, וטעה זה ושגג בשלא לשמה

וע"ע ביתר דברי הרשב"א שם, ובספרי שם באות נ"א.

ק"ב) עוד בדברי רש"י הנ"ל.

הנה המרדכי בקידושין אות תקכ"ב הביא מקשים למה אמרין שקידושין תופסין בחייבי לאוין, דלמה לא עשו רבנן אפקעינהו. ותי' דהתם כשקידש הרי הוא כבר עברין וא"כ אינו מקדש אדעתא דרבנן. מיהו לפי דברי רש"י הנ"ל שרק כשיש גט עשו אפקעינהו, גם בלא"ה לק"מ.

ולפי רש"י י"ל שלק"מ קושיית תוס' בכתובות שם בד"ה וסברה וכו' שהקשו שהיכא שמת תוך יב"ח נמי נימא שיהא גט משום צנועות ופרוצות, די"ל דהיכא דהוי לאחר מיתה לא שייך להסתמך על הגט כיון שכבר אין כאן בכלל אישות.

והנה בב"ב דף מ"ח ע"ב מבואר שאם קידש אשה ע"י שאנס אותה להתקדש הפקיעו רבנן את הקידושין כיון שעשה שלא כהוגן, ולא צירפו שם בגמ' שהוא עצמו מקדש אדעתא דרבנן, וכתבו תוס' דהיינו משום שהתם באמת אינו מתנה שהרי הוא עושה שלא כהוגן, ובכה"ג הפקיעו רבנן לקידושין מיני' בלי שיעשה תנאי. ויש לעיין איך יפרנסו רש"י והמרדכי את הגמ' הנ"ל בב"ב דאמרין אפקעינהו אע"פ שאין שם גט (לפי רש"י), וכן אע"פ שאי אפשר לומר שמתנה (לפי המרדכי). וכן לפי תוס' בב"ב שם למה בחייבי לאוין לא הפקיעו את הקידושין.

ק"ג) אפקעינהו רבנן לקידושין מיני'.

ע"י בתוס' בגיטין דף ל"ג ע"א שהקשו שלפ"ז יוכל לחפות על בת אחותו שזינתה, וכן יכולים ממזרים ליטהר, והיינו ע"י שישלח לאשתו גט ע"י שליח ויבטל את הגט שלא בפני השליח שהרי בכה"ג אפקעינהו רבנן לקידושין מיני'. ועיי"ש במה שתירצו, ובספרי על גיטין שם.

ק"ד) ב"ד מכין ועונשין שלא מן התורה, ולא לעבור על דברי תורה אלא לעשות סייג לתורה ומעשה וכו'.

א. הנה דין זה הוא ביסודו משום הוראת שעה, דהא אמרין שלא לעבור על דברי תורה אלא לעשות סייג לתורה מפני שהשעה צריכה לכך, וגם הרמב"ם בפ"ב מהל' ממרים ה"ד כתב שיכולים לעשות כן רק לשעה ולא לקבוע כן לדורות. מיהו עיין בכ"מ בפ"ג מהל' ת"ת בסוף ה"י, וכן במ"ב בסי' ע"ה ססקי"ז, ציורים שעשו כן לאורך כל הדורות, וכן מציינו גם בנוגע לכתבת תורה שבעל פה, וצ"ע.

ב. הנה אע"פ שבכל דבר יש כח ביד חכמים לעשות הוראת שעה (מעט לעשות לה' הפרו תורתך), אבל מ"מ אכתי צריכים את המימרא של ראב"י משום שהו"א שלהכות ולהעניש ולהמית א"א אפילו בהוראת שעה, ולפי דברי הר"י שנביא

להלן קמ"ל שאפילו אם עבר רק על איסור דרבנן יכולים לעשות כן.

אינו סמוך יכול להמית ולהפקיר, אבל רק גדול הדור או שהמחוס רבים.

והרמב"ם בפכ"ד מה"ס ה"ו פסק שכל דיין יכול להפקיר.

ג. עי' ברש"י בסנהדרין דף מ"ו ע"א על "ולא לעבור על דברי תורה אלא לעשות סייג לתורה" שכתב וז"ל, ולא שיתכוונו לעבור על דברי תורה לבוד מלבם חיוב מיתה לשאינו חייב, אלא מפני צורך השעה: לעשות סייג, גדר: עכ"ל. מיהו בשט"מ בב"ק דף צ"ו ע"ב בד"ה כרב וכו' פי' בשם ה"ר יהונתן שכוונת ראב"י היא שיכולים להעניש לא רק למי שעבר על ד"ת ממש, אלא גם למי שעבר על סייג, אלא שהלשון שם צריכה תיקון, וזה הלשון שם, ולא לעבור על דברי תורה אלא וכו', כלומר עובר על עשה ועל לא תעשה שניתק לעשה, דאף על גב דלאו בר מלקות הוא מן התורה, מלקינן ליה שהרי עובר על דברי תורה ממש, אלא אפילו לעשות סייג לתורה, אלא אפילו מי שעובר על דבר שתקנו חכמים לסייג לדורות או לסייג ליחיד ורבים אלא אפילו בסייג יחיד כגון זה דגזל תורי שלא היה לנגזל למשקל מידי בשבחה אפילו הכי שקיל כמותו הנגזל עכ"ל.

קטו) תד"ה כולהו נמי שוא"ת הוא.

וז"ל, וא"ת סדין בציצית היכי הוי שב ואל תעשה, כי מתכסה בטלית דבת חיובא היא ואין בו ציצית הרי עובר בידים עכ"ל. הנה תוס' בקושייתם סברו שהעשה הוא שבשעת לבישת בגד של ד' כנפות יתלבש בבגד שיש בו ציצית, והאיסור הוא להתלבש בבגד שאין בו ציצית, ולכן הקשו שיש בזה ביטול בקום ועשה. ועל זה תירצו שהעשה אינו המעשה שהוא מתלבש, אלא העובדא שלאחר הלבישה הרי הוא עומד לבוש בבגד שיש בו ציצית, והאיסור עשה הוא העובדא שאחרי הלבישה הרי הוא עומד לבוש בלי ציצית, וזה נחשב שהוא עובר על איסור עשה בדרך שב ואל תעשה ולא בדרך קום ועשה, שהרי הוא עומד בלי לעשות מעשה.

ועל זה המשיכו להקשות שבכלאים חזינן שמה שהוא ממשיך לעמוד לבוש כלאים הרי זה שפיר נחשב מעשה, והיינו משום שכשהוא מתלבש אין זה נחשב שהמעשה הוא רק על הרגע הראשון, ואחרי זה הרי הוא ממשיך להיות לבוש בלי מעשה, אלא המעשה לבישה הוא מעשה שמתייחס לכל רגע ורגע, ולכן בכלאים הרי זה נחשב קום ועשה, וא"כ גם בציצית נאמר כן.

ד. הרא"ש בב"ק פ"ט סי' ה' כתב שרק גדול הדור הממונה לדון ע"פ נשיא, או טובי העיר שהמחוס רבים עליהם, יכולים להכות ולהמית שלא מן התורה, דלכאורה קאי דבריו גם על מה שהביא שב"ד מכין ועונשין, ולא רק על הדין של הפקר ב"ד דאיירי בה שם.

והמחבר בחו"מ בסי' ב' פסק שאפילו

ותירצו תוס' שאה"נ, הרי זה נחשב שהמעשה של להתלבש הוא מעשה על כל רגע ורגע, ומה שהוא ממשך לעמוד לבוש כלאים הרי זה נחשב שהוא עומד כך ע"י מעשה, רק שבציצית יסוד האיסור אינו המעשה, אלא העובדא שאינו עושה מעשה לבישה עם ציצית, הרי זה בגדר ביטול עשה ולא בגדר איסור עשה, אבל בכלאים יסוד האיסור הוא עשיית המעשה, ומש"ה הרי הוא עובר גם על תחילת הלבשה.

והנה לכאורה אפשר להבין את דבריהם גם בדרך אחרת, והיינו שהמצוה אינה לעשות מעשה של לבישת טלית מצוייצת, ושהביטול עשה הוא העובדא שלא עשה לבישה כזו, אלא יסוד המצוה הוא שאחרי שהוא לבוש יטיל בהטלית ציצית, וממילא כשאינו עושה כן אין כאן איסור עשה אלא רק ביטול עשה שלא עשה את המעשה שהי' צריך לעשות דהיינו הטלת הציצית (בניגוד למה שרצינו לומר לעיל שיש כאן ביטול של העשה של לעשות מעשה לבישה בבגד שיש בו ציצית). ובהאות הבאה נקטתי שכוונת תוס' היא לדרך זה.

קטז) בענין יסוד מצות ציצית.

יש לעיין באם היסוד של מצות ציצית הוא מצות הטלת ציצית, דהיינו שאחרי שהוא לבוש בהטלית חל עליו מצוה להטיל ציצית, או האם יסוד המצוה הוא לבישת טלית מצוייצת, דהיינו שאם הוא רוצה ללבוש את הטלית הרי הוא חייב ללבושו מצוייצת. ולפי הצד הראשון אם אינו מקיים את המצוה הרי זה נקרא שביטל את המצוה בדרך שוא"ת, דהיינו שלאחר שהי' לבוש, במקום להטיל ציצית ישב ולא קיים את המצוה של הטלת ציצית, אבל לפי הצד השני הרי זה נקרא שביטל את המצוה בקום ועשה, דהיינו שבמקום ללבוש טלית מצוייצת לבש טלית שאינה מצוייצת. (מיהו בהאות הקודמת צדדתי לומר שאפילו אם העשה הוא לעשות מעשה לבישה עם טלית מצוייצת בכל זאת אם עשה מעשה לבישה עם טלית שאינה מצוייצת לא נאמר שיש על זה תורת מעשה איסור, דהיינו איסור עשה,

וכדרך זה כתב הקרן אורה כדי ליישב את קושיית תוס', אלא שהוא כתב שיתכן שגם בשעת הלבשה יש את המצות עשה. ונראה שכוונתו היא שהמצוה היא שאם הוא רוצה ללבוש בגד שייטיל בו ציצית קודם הלבשה וז"ל, תוס' בד"ה כולהו נמי שב ואל תעשה הוא. וא"ת סדין בציצית היכי הוי שב ואל תעשה, דכי מכסה בטלית שאין בו ציצית הרי עובר בידים, ותירץ דעיקר החיוב הוא לאחר שנתעטף, ע"ש שחילקו בין ציצית לכלאים. ולי נראה דאין

אלא נאמר רק שביטול עשה בשוא"ת, דהיינו שלא קיים את העשה לעשות מעשה לבישה כהוגן).

והנה בגמ' כאן מבואר להדיא שהרי זה נקרא שביטול מצות ציצית בשוא"ת, והקשו תוס' על זה וז"ל, וא"ת סדין בציצית היכי הוי שוא"ת דכי מכסי בטלית דבת חיובא היא ואין בו ציצית הרי עובר בידים, וי"ל דבשעת עיטוף אכתי לא מחייב עד אחר שנתעטף דכסותך משמע שאתה מכוסה בה כבר וכו' עכ"ל, ושוב חילקו בין ציצית לכלאים כי בכלאים הרי הוא עוקר את האיסור בשעת לבישה ומש"ה הרי זה נקרא קום ועשה אבל בציצית אינו מתחייב עד אחר שנתעטף וכמו שכתבו לעיל, הרי דס"ל כהצד הראשון שכתבנו (ועי' בהאות הקודמת שכתבנו עוד ביאור שאפשר לומר בכוננתם).

ובטורי אבן בריש חגיגה בד"ה לישא וכו' הקשה על דברי תוס' שלפי דבריהם יוצא שבעידנא שהוא עובר על כלאים אינו מקיים מצות ציצית שהרי את הלאו של כלאים הרי הוא עובר בהרגע שהוא מתלבש, ואילו את המצוה של ציצית הרי הוא מתחיל לקיים רק בהרגע שהוא עומד לבוש. ותי' הטורי אבן דסגי בזה שבעידנא שהוא עובר על כלאים הרי הוא עושה את ההכשר מצוה של מצות ציצית. ועיי"ש שהביא מקורות בענין זה, וכן עיין בזה בקונטרס אחרון ובהגהות אמרי ברוך שם, ובקובץ הערות בסי' ס"ט אות כ"ה - כ"ז. וגם בספר שאגת ארי' בסי' ל"ב הקשה

את הקושיא הנ"ל על תוס', אלא שהתם הסיק דלא כתוס', אלא לעולם כבר בשעת העיטוף צריכים שיהיו שם ציצית, רק שבכל זאת אם הוא לובש טלית שאינה מצוייצת הרי זה נקרא שהוא עובר רק בשוא"ת משום שיסוד המצוה אינו ללבוש טלית מצוייצת אלא יסוד המצוה הוא להטיל ציצית, רק שכבר בשעת הלבישה הרי הוא חייב לעשות כן, וממילא אין כאן מעשה איסור של לבישה אלא רק אי הטלת ציצית, כנ"ל כוונתו.

והנה הב"י בסוף סי' י"ג הביא בשם המרדכי בזה"ל, כתוב במרדכי, אומר ה"ר שלמה מדרווייש שאם נפסק לאיש חוט של טלית בשבת שאסור ללבושו עד שיתקן אותו, שאם לובשו עובר בעשה, והשיב ר"י דלית' וכו', לכן נראה לר"י דמצות עשה דציצית אינו אלא להטיל בו ציצית כשילבשו ולא אמר הכתוב בלשון לא תלבש בגד שיש לו ארבע כנפים בלא ציצית, דאז ודאי הי' הדין עמו, אלא מצות עשה גרידא להטיל בו ציצית, ומ"מ אין הטלית אסור ללבוש, וגם אין עובר כיון שאין עתה יכול להטיל בו שהוא שבת, ובחול ודאי עובר כל שעה שלובשו בעשה דהטיל בו ציצית עכ"ל. ולכאורה י"ל דס"ל להמרדכי בשם ה"ר כתוס' שהמצוה חלה אחרי שהוא כבר לבוש, ולכן היכא שהוא אנוס מלהטיל ציצית אינו חייב לפשוט את הבגד כיון שהלבישה אינה אסורה, ועל מה שאינו מטיל ציצית הרי הוא אנוס*, אבל אם המצוה היתה לבישת טלית מצוייצת,

המרדכי מהא דקיימא לן שאם אין לו עפר לכסות את הדם לא ישחוט, ואילו לפי המרדכי למה לא

* וראיתי שהגליון מהרש"א ביו"ד סי' כ"ח סעיף כ"א, וכן העונג יו"ט בסוף סי' א', הקשו על

אז אם אין לו ציצית הרי זה נקרא שהמעשה לבישה אסור, וכן מה שהוא ממשיך ללבושו הרי זה נחשב מעשה כמו שמבואר בברכות דף י"ט ע"ב לענין לבישת כלאים, וממילא ה' אסור להמשיך ללבוש את הטלית בשבת אחרי שנפסקו הציצית כדי שלא לעבור על עשיית מעשה הלבישה, שהרי יכול הוא לפושטו ואינו אנוס על דבר זה. והנה השאגת ארי' שם כתב שהמרדכי בשם הר"י סובר כשיטתו שלעולם יש כבר את המצוה בשעת הלבישה רק שבכל זאת אין כאן מעשה איסור של לבישה אלא רק אי הטלת ציצית. ברם אפשר לומר כמו שביארנו שהמרדכי בשם הר"י סובר כתוס' שהמצוה חלה רק אחרי הלבישה, ולקמן בסמוך נביא שכן הבין רעק"א את דברי המרדכי.

עוד כתב השאגת ארי' שם שאם מי שאינו לובש ציצית ה' נקרא שהוא עובר בקו"ע ה' אסור ללבוש בגד של ד' כנפות עם חוטי לבן בלי תכלת שהרי עי"ז הרי הוא עובר על מצות תכלת בקו"ע. ולכאורה קשה מזה על שיטת ה"ר שלמה מדרוויש שהביא המרדכי שם שסובר שאסור לו ללבוש את הטלית כשאין לו אפשרות לעשות ציצית (ודלא כהר"י), דהא לפי שיטתו מה הוא ההיתר ללבוש לבן בלי תכלת. ואולי יש לדחוק שאם אינו לובש תכלת אין זה נקרא שביטל מצות עשה אלא הרי זה נקרא רק שלא קיים מצות ציצית על דרך לכתחילה, והיינו משום שתכלת ולבן בגדר ב' מצות אלא הרי

הם בגדר לכתחילה ובדיעבד, וא"כ בלי תכלת אין זה נקרא שביטל מצות עשה. וכבר דנתי בספרי על מנחות, ציצית, באות א' בענין אם תכלת ולבן הם שתי מצות או מצוה אחת.

והנה יש עוד נפ"מ בהחקירה הנ"ל שחקרנו בענין מה הוא היסוד של מצות ציצית (מלבד מהנפ"מ שכתבנו אם מיקרי שוא"ת או קו"ע), והיינו שאם נאמר כתוס' שהמצוה חלה לאחר שהוא כבר לבוש, דאז הרי הוא מתחייב להטיל ציצית, א"כ יוצא שהמצוה היא בגדר מצוה חיובית, שהרי המצוה מחייבת אותו בדרך חיוב גמור להטיל ציצית, ואע"פ שבודאי הרי הוא יכול להפקיע את המצוה ע"י שיפשוט את הבגד מעליו, אבל מ"מ תוכן המצוה הוא ציווי של חיוב גמור, דהיינו שיטיל ציצית, אבל אם נאמר שיסוד המצוה הוא ללבוש טלית מצוייצת א"כ יוצא שהמצוה היא בגדר מצוה קיומית, דהיינו שהמצוה אומרת לו שאם הוא רוצה ללבוש את הטלית (או להמשיך ללבושו) הרי הוא צריך ללבושו מצוייצת (ויש נפ"מ לדינא בין אם היא מצוה חיובית או מצוה קיומית וכמו שנביא להלן).

והכ"מ בריש הל' שחיטה כתב שמצות ציצית היא מצוה חיובית, דעיין ברמב"ם שם שכתב וז"ל, מצות עשה שישחוט מי שירצה לאכול בשר וכו' עכ"ל, וכתב הכ"מ וז"ל, כתב מי שירצה, לומר שאינה מצוה שחייב האדם לעשותה עכ"פ, כמו תפילין וציצית שופר סוכה ולולב עכ"ל, וצ"ע דהא

ישחוט הלא בעצם השחיטה ליכא איסור, ואחר כך הרי הוא מבטל את המצוה לאונסו בדרך שב ואל

תעשה ואם כן בדין הוא שיהי' מותר, ועיין בעונג יום טוב מה שתירץ על זה.

גם בציצית הרי אינו חייב ללבוש את הבגד, ובע"כ צ"ל שכוונת הכ"מ היא כהנ"ל דהיינו שלאחר שלבש את הבגד חלה עליו מצוה חיובית להטיל ציצית, ואע"פ שיש לו ברירה לפשוט את הטלית אם ירצה, אבל בכל זאת צורת המצוה היא ציווי חיובית להטיל ציצית כמו בתפילין ולולב, רק שיש לו דרך איך להפקיע את החיוב וכהנ"ל, ולכן אינו דומה לשחיטה שהרי התם כל הציווי הוא רק שישחוט אם הוא רוצה לאכול בשר, אבל אין שום ציווי חיובי.

וכיסוד דברי הכ"מ מבואר גם ברעק"א באו"ח ריש סי' ח' בביאור למה צריכים לברך על ציצית מעומד, דעיי"ש שעל הא דפסק המחבר שצריכים לברך ברכת ציצית מעומד הקשה המג"א דמאי שנא מהפרשת חלה דאפשר לברך מיושב, ות"י המג"א וז"ל, דהפרשת חלה אינה מצוה כל כך, דאינו עושה אלא לתקן מאכלו דומיא דשחיטה וכו' עכ"ל, וכתב שם רעק"א וז"ל, אף דגם בציצית כל זמן שאינו לובש טלית בת ד' כנפות אינו מחויב להתעטף בציצית, מ"מ אחר העיטוף חל עליו מצות עשה לעשות ציצית, ולא משום תיקון הבגד, דליכא איסור על הבגד לילך בלא ציצית, אלא דמוטל עליו מצות עשה לעשות ציצית ע"י לקמן בסי' י"ג עכ"ל, וכוונתו במה שציין לסי' י"ג היא לדברי המרדכי הנ"ל, ומשמע דס"ל שהמרדכי בשם הר"י סובר כתוס' שהמצוה חלה עליו אחרי העיטוף ודלא כהבנת השאגת ארי' בדברי המרדכי.

ועיין עוד במג"א שם בסק"ח שפסק

שאדם אחר יכול לברך בשביל המתעטף ולהוציאו ידי חובתו (אע"פ שההוא אחר אינו מתעטף), והקשו עליו דהא מצות ציצית דומה היא לברכת הנהנין שאינו יכול להוציא כה"ג משום שאי בעי לא ליתהני. מיהו לפי הנ"ל ניחא משום שבשעה שחלה המצוה ויצטרך את הברכה הרי היא חלה באמת בצורה של מצוה חיובית, ואע"פ שבודאי יש לו ברירה לא ללבוש את הבגד, אבל בכל זאת צורת המצוה היא חיוב גמור להטיל ציצית, וא"כ אינה דומה לברכת הנהנין שאין לו שום חיוב גמור לברך.

ודע שלפי הצד שהזכרנו שציצית היא בגדר מצוה קיומית א"כ יוצא שגם מצוה קיומית דוחה ל"ת, ועי' בזה בחלק א' באות קי"ט בהערה השני', וכן באות קפ"א.

וע"ע באברבנאל בבמדבר ט"ו ל"ב באמצע דבריו שכתב וז"ל, ואמר וכו' לדורותם להגיד שאף בהמשך הדורות אם לא ינהגו בני ישראל ללבוש מעילים, יעשו עכ"פ בגד מד' כנפות ויעשו להם ציצית, ומזה התבאר טעות האומרים שאם ירצה שלא ללבוש טלית בעל ד' כנפים אינו חייב במצות ציצית עכ"ל. ודבריו משמשים לעוד דרך בענין למה מצות ציצית חשיבא מצוה חיובית.

ק"ז) ולא מיפר נדרי'.

א. דברי רב פנחס משמ"י דרבא שכל הנודרת על דעת בעלה היא נודרת.

עי' בגמ' דאמרינן טעמא מאי אמר

דברים שבינו לבינה וכהנ"ל. וגם בזה שייך לומר שהוא כדי שלא תתגנה עליו, בדברים של עינוי נפש תתגנה מחמת כיעור גופה, ואילו בדברים שבינו לבינה היא תתגנה עליו מחמת רוע התנהגותה, אלא שבדברים שבינו לבינה יש גם טעם אחר למה הוא יכול להפר, והיינו משום שהיא משועבדת לו לביאה.

ג. קושיית הערל"נ שלא דרשינן טעמא דקרא.

ועי' בערל"נ כאן שהקשה על הגמ' כאן דהא קי"ל שלא דרשינן טעמא דקרא, דהיינו כגון הציור של משכון דכתיב לא תחבול בגד אלמנה, דרבי שמעון דורש טעמא דקרא וסובר שהלאו הוא דוקא על בגד אלמנה שהיא עני' כי צריכים להחזיר לה את הכסות לילה ומתוך שיהי' רגיל לבוא לביתה הרי הוא משיאה שם רע בשכונותי', ורבי יהודה אינו דורש טעמא דקרא, וס"ל שגם על עשירה נאמר לא תחבול שאין ממשכנין אותה, וקי"ל כרבי יהודה, וא"כ למה כאן דרשינן טעמא דקרא.

מיהו י"ל שדוקא התם לא דרשינן טעמא דקרא, כי י"ל שפרטה התורה אלמנה כי באלמנה יש תוספת עוולה, אבל לעולם גם עשירה אין ממשכנין, וא"כ יוצא שע"י שדורשים טעמא דקרא הרי אנו משנים את הדין ואומרים שלא תחבול קא רק על אלמנה, אבל הכא למה פרטה התורה עינוי נפש וכן דברים שבינו לבינה אם הוא יכול להפר כל נדרי', וא"כ בע"כ

רחמנא בעל מיפר, כדי שלא תתגנה, הכא תתגנה ותתגנה. הנה לעיל בדף כ"ט ע"ב מבואר שהטעם למה בעל יכול להיפר הרי זה כדברי רב פנחס משמ"י דרבא שכל הנודרת על דעת בעלה היא נודרת, הרי שהטעם אינו כדי שלא תתגנה.

מיהו עי' בת"י שם שהקשה שלפי פנחס משמ"י דרבא למה הוצרכה התורה לומר שבעל יכול להפר, הלא פשיטא שהוא מיפר כיון שהיא נודרת על דעתו, ותירצו וז"ל, וי"ל דהא דאמרינן כל הנודרת על דעת בעלה היא נודרת היינו לבתר דאכתבה פר' נדרים עכ"ל, וכן תירצו תוס' בתירוץ השני בנדה דף מ"ו ע"ב בד"ה כדרב פנחס וכו' (ובתירוץ הראשון שם כתבו וז"ל, דאיצטריך לענין שאם אמר קיים ליכי שאינו יכול להפר עכ"ל), וא"כ אין כאן סתירה כי י"ל שהטעם למה התורה אמרה שהוא יכול להפר הרי זה כדי שלא תתגנה, ולהלן בסק"ד נביא ביאור אחר בזה מתוס' לעיל בדף פ"ט ע"א ומהרשב"א כאן.

ב. ביאור שלא תתגנה על בעלה.

הנה בנדרים דף ע"ט ע"א תנן שבעל יכול להפר רק נדרים של עינוי נפש, כגון אם נדרה שלא להתרחץ (מהא דכתיב לענות נפש), ובע"ב שם מבואר שה"ה לדברים שבינו לבינה, כגון שנדרה שלא תיבעל לו, וילפינן כן מהא דכתיב "בין איש לאשתו". ורש"י כאן כתב וז"ל, כדי שלא תתגנה על בעלה, כגון נדרי עינוי נפש שלא ארחץ שלא אתקשט עכ"ל. ולכאורה כוונתו במש"כ "כגון" היא שלעולם יש גם סוג אחר של נדר שהוא יכול להפר, והיינו

ד. פירושו של הרשב"א.

והנה הרשב"א עצמו פי' כדלהלן, והיינו שהתורה אמרה שבעל מיפר כי היא נודרת על דעתו, רק שהא גופא שהיא נודרת על דעתו הרי זה כי אינה רוצה להתגנות עליו, וזהו הכוונה של הגמ' כאן במה שאמרה שבעל מיפר כדי שלא תתגנה עליו, והכא בהציור של המשנה מכיון שחכמים אמרו תתגנה ותתגנה, והיא יודעת את זה, אינה נודרת על דעת בעלה, ומש"ה גם מהתורה אינו יכול להפר, ובנוגע לדברים שבינו לבינה גם בלא העובדא שהיא נודרת על דעת בעלה הרי הבעל יכול להפר משום שהיא משועבדת לו, בדברים אלו, והכא כיון ש"למיפק קיימא, שוב לא משתעבדא ליי", אלא שאכתי גם בלא הטעם של משתעבדא ליי' הדין נותן שיוכל להפר כי היא נודרת על דעתו כדי שלא תתגנה, כי גם עבור דברים שבינו לבינה שייך שתתגנה וכמו שביארנו, אלא שגם בזה מכיון שהיא יודעת שחכמים רוצים שתתגנה אינה נודרת על דעתו.

וזה לשון הרשב"א, על כן נראה לפרש דה"ק הא דאמר ר' פנחס שהנודרת על דעת בעלה היא נודרת, איהי מכוונא על דעת בעלה שלא תתגנה עליו, והכא כיון דלמיפק קיימא אינה נודרת על דעתו (כלומר שכיון שהיא יודעת שלמיפק קיימא וחכמים ניחא להם שתתגנה ותתגנה, שוב אינה נודרת על דעתו), ודברים שבינו לבינה נמי כיון דלמיפק קיימא שוב לא משתעבדא ליה (אשר "משתעבדא ליי" הרי זה טעם לומר שבעלמא הבעל יכול להפר דברים שבינו לבינה), ואי משום שלא

צ"ל שהוא יכול להפר רק את אלו אפילו אם לא ידעין טעמא דקרא, וא"כ בכה"ג שהטעמא דקרא אינו משנה את הדין י"ל שכו"ע סוברים שדרשינן טעמא דקרא. וכ"כ התיו"ט בסנהדרין בפרק חלק משנה ה' שהיכא שאין נפ"מ להלכה לכו"ע דרשינן טעמא דקרא.

והנה עי' ברשב"א שהביא את הדיבור הנ"ל ברש"י בלשון אחר וז"ל, כגון בנדרי עינוי נפש אם ארחץ או אתקשט עכ"ל, הרי שלא כתב כגון 'נדרי' נפש עינוי נפש, אלא כגון 'בנדרי' עינוי נפש, והבין שאין כוונת רש"י ב"כגון" לומר שיש גם סוג אחר ששייך בו הענין של כדי שלא תתגנה על בעלה, דהיינו דברים שבינו לבינה, אלא לעולם רק בנדרי עינוי נפש שייך הענין של כדי שלא תתגנה על בעלה, וכוונת רש"י היא כגון בנדרי עינוי נפש הציור של אם ארחץ אם אתקשט, ולכן הקשה עליו הרשב"א שאכתי לא התיחסה הגמ' לנדריים שבינו לבינה, ואכתי חסר טעם למה נדריים אלו אין הבעל יכול להפר בהציור של בא בעלה ממדינת הים.

והנה אי משום הקושיא הזאת לחודה הי' הרשב"א יכול לחלוק על רש"י (לפי גירסתו בדבריו) ולומר שגם בדברים שבינו לבינה שייך הטעם של כדי שלא תתגנה על בעלה, וכמו שביארנו לעיל שבאמת כן סובר רש"י לפי הגירסא שלפנינו בדבריו, וכן סובר הרשב"א עצמו בהמשך דבריו וכמו שנביא, אלא שהרשב"א הקשה עוד קושיא, והיינו את הקושיא שהזכרנו, שהרי בדף כ"ט ע"ב מבואר שהוא יכול להפר כי כל הנודרת על בעלה היא נודרת.

תתגנה על בעלה כשהיא נודרת בדברים שבינו לבניה (כמו שביארנו שגם בדברים אלו יש חשש שתתגנה על בעלה, וא"כ אע"פ שכאן לא משתעבדא לי' אבל בכל זאת הרי היא נודרת על דעתו כדי שלא תתגנה), לא איכפת לה דתתגנה ותתגנה (כמו שביאר לעיל) עכ"ל.

ו. הגירסא דגריס כאן מ"ט אמור רבנן בעל מיפר.

הנה כבר הבאנו את דברי רב פנחס משמי' דרבא לעיל בדף כ"ט ע"ב שהבעל מיפר משום שכל הנודרת על דעת בעלה היא נודרת, ומבואר שם שאפילו בנישואין דרבנן כגון יבמה שעמדה בדין ופסקו לה מזונות דניזונת משלו הרי הוא מיפר משום שכל הנודרת על דעת בעלה היא נודרת, והקשו הת"י שם שא"כ למה צריכים שהתורה תגיד שבעל יכול להפר, ותיצו שהא גופא שהיא נודרת על דעת בעלה הרי זה כי היא יודעת שהתורה כבר אמרה שבעל יכול להפר, וכ"כ תוס' בנדה דף מ"ו ע"ב בד"ה כדרב פנחס, ושם ביארו את הדבר יותר, והיינו שאפילו בנישואין דרבנן היא נודרת על דעתו כי "סבורה שבידו להפר כמו בשאר נשים ונודרת על דעתו"

והנה תוס' לעיל בדף פ"ט ע"א בד"ה מאי טעמא וכו' ביארו בדרך אחרת למה היא נודרת על דעת בעלה אפילו היכא שמן התורה אינו יכול להפר, דתוס' בנדה כתבו משום שהיא סבורה שהיא כמו שאר נשים נשואות שהבעל יכול להפר וכמו שהבאנו, ואילו תוס' לעיל כאן כתבו משום שאינה רוצה להתגנות על בעלה,

ופירשו כן משום שהם גורסים בגמ' כאן מ"ט אמור רבנן בעל מיפר כדי שלא תתגנה, והם מפרשים כך, דמ"ט אמור רבנן שבעל יכול להפר אפילו היכא שאינו יכול להפר מהתורה, כי היא נודרת על דעתו כדי שלא תתגנה, ומש"ה הכא אמרו רבנן שאע"פ שהיא אשתו דאורייתא בכל זאת לא יפר כי הכא אנו רוצים שתתגנה ומש"ה אינה נודרת על דעתו (אבל מהתורה הפרתו קיימת ולא תלקה אם תעבור על הנדר כי טעם התורה אינה כדי שלא תתגנה אשר משום כך היא נודרת על דעתו, משא"כ לפי גירסא דידן אינו יכול להפר מהתורה כי הכא אינה נודרת על דעתו וכמו שביאר הערל"ע כאן שזהו הנפ"מ בין שתי הגירסאות).

ז. דרכו של הקרן אורה.

ועי' בקר"א שר"ל שכוונת הגמ' היא שכיון שחכמים רצו שתתגנה עליו מש"ה עקרו את הפרתו, וכיון שזה גורם רק חומרא, דהיינו שהיא נשאת חייבת לקיים את נדרה, ואינו בגדר קולא, פשיטא שיש להם כח, אלא שהקשה שאם היא נדרה בניזירות אשר שם מכיון שאין הפרתו הפרה הרי היא תביא קרבנות נזיר שהם באמת חולין בעזרה מהתורה, וא"כ יוצא שעוקרים בקום ועשה, ותי' שי"ל שהתם באמת אם היפר לה הפרתו קיימת מהתורה (ושוב הסיק כהרשב"א שגם מהתורה אין הפרתו הפרה).

ק"ח) תד"ה היתה בת ישראל וכו' פשיטא.

וז"ל, פשיטא דפסולה נמי לכהונה כיון

דמדרבנן קרינן ב' ונטמאה עכ"ל. הרי שלא כתבו שמדרבנן זונה היא כמש"כ רש"י להלן בסמוך וכן לעיל על המשנה, אלא כתבו משום ונטמאה "אחד לבעל ואחר לבעל ואחד לתרומה".

דף צ"א ע"א

ק"ט) בת לוי מן המעשר ובת כהן מן התרומה.

הנה לכאורה י"ל דאיירי כשבעלה הראשון הוא ישראל, ומש"ה בבת ישראל אין מה לקנוס כי בלא"ה אינה אוכלת בתרומה, אבל בת כהן שזרע אין לה הרי דינה הוא לחזור לבית אבי' אחרי הגירושין ולאכול תרומה, ואילו הכא קנסו אותה ואמרו שאינה חוזרת, ולכאורה כן הוא הדין גם בבת לוי שמת בעלה וזרע אין לה שדינה הוא לחזור לבית אבי' ולאכול מעשר, ואילו הכא קנסו אותה ואמרו שאינה חוזרת.

מיהו לכאורה גם בבת ישראל שייך לומר שקנסוה לא לאכול תרומה, דהיינו כשבעלה הראשון הוא כהן, שהרי היא קנין כספו ובכלל כל טהור בביתך יאכל, וא"כ הכא קנסוה שגם לפני שגירשה הרי היא אסורה בתרומה, והרי גם בת ישראל הנשואה ללוי אוכלת במעשר גם לפי רבי מאיר שסובר שמעשר ראשון אסור לזרים, וא"כ צ"ע למה נקט התנא בת כהן ובת לוי, דביותר הי' לו לסתום ולומר "ואסורה בתרומה ומעשר", והיינו יודעים שהכוונה היא לכל היכא שהיתה אמורה לאכול תרומה ומעשר.

ואולי י"ל שבבת ישראל הנשואה לכהן לא שייך לומר שקנסוה לא לאכול תרומה, כי כיון שהכהן חייב לגרשה בגלל הקנס של תצא מזה ומזה, א"כ אע"פ שזה רק דין דרבנן, אבל בכל זאת מכיון שהוא חייב לגרשה, אולי גם מהתורה אינה נחשבת נטפלת אליו וכחלק מביתו (אע"פ שהיא עוד נשואה אליו ואשת איש) באופן שגם מהתורה אסור לה לאכול ולא רק משום קנס, ומש"ה את האיסור הזה לא הזכיר התנא כי איסור זה אינו בעצמותו בגדר קנס, אע"פ שהוא נובע מהקנס של תצא מזה ומזה.

מיהו מסוגית הגמ' יוצא דלא כהנ"ל דהא מבואר שאם לוי' שזינתה היתה אסורה במעשר הי' אפשר לומר שזוהי כוונת המשנה אע"פ שאיסור זה הוא מדינא ולא משום קנס.

ועי' גם בתד"ה כל שכן וכו' דמבואר מדבריהם שבלי מה שמבואר להלן בסמוך בגמ' שמה שאין לו מציאתה ומעשה ידי' והפרת נדרי' הרי זה משום קנס הי' אפשר לומר שאינו בגדר קנס. ולכאורה כוונתם היא שהי' אפשר לפרש שכיון שרצו שיתגרשו לכן גזרו שלא ינהג בה מנהג אשת איש כדי להיות בטוח שיגרשנה, ואינו משום קנס, וא"כ מבואר שיתכן שמוזכרים בהמשנה דברים שאינם בגדר קנס.

וכן מבואר ממה שאינו מיפר נדרי' כדי שתתגנה עליו ויגרשנה.

קכ) בת לוי מן המעשר.

הנה תוס' בד"ה אמר רב ששת וכו' פירשו בדרכם הראשון שהמשנה אתיא

כרבי מאיר שמעשר ראשון אסור לזרים, כי לפי רבנן שסוברים שמותר לא שייך לקונסה ולעשותה יותר גרוע מזרים שמותרים לאכול מעשר ראשון. ובדרכם השני כתבו שהמשנה אתיא אפילו לפי רבנן כי אע"פ שא"א לקונסה לענין אכילה ולעשותה יותר גרוע מזרים שמותרים במעשר ראשון, אבל קנסו שלא ליתן לה מעשר דבזה אין עושים אותה יותר גרוע מזרים.

מיהו מדברי הרמב"ם מבואר שלפי רבנן שפיר אפשר לומר שקנסו אותה לא לאכול ושוויה יותר גרוע מזר שמותר, דהנה שיטת הרמב"ם בפ"א מהל' מעשר היא שהלכה היא כרבנן שמעשר ראשון מותר לזר, וכתב המל"מ שטעמו הוא משום דס"ל שהגמ' כאן שאמרה משום קנס אזלה כרבנן, כי לפי רבי מאיר זונה, אפילו באונס, אסור במעשר מהתורה כמו זר, ומהרמב"ם שם משמע שקנסו אותו גם לא לאכול ודלא כתוס' שהרי כתב וז"ל, לפיכך (מכיון שההלכה היא כרבנן) בת לוי שנשבת או שנבעלה בעילת זנות נותנין לה המעשר ואוכלת, אבל מי ששמעה שמת בעלה, או העיד לה ע"א ונשאת, ואח"כ בא בעלה, קנסו אותה חכמים שתהי' אסורה במעשר עכ"ל, ומלשון אסורה משמע שקנסו גם שלא תאכל ולא רק שלא יתנו לה. מיהו לפ"ז שהמשנה אזלה לפי רבנן צ"ע למה נקטו בת לוי, הלא גם בבת ישראל אע"פ שהוא מותרת לאכול מהתורה בכל זאת בודאי קנסו אותה שלא תאכל כמו שקנסו בת לוי.

והנה תוס' בדרכם הראשון כתבו וז"ל,

ושמא לרבי מאיר דוקא מיפסלה באכילת מעשר וכו' עכ"ל. ומזה כתבו "ושמא" משמע שיש להם גם צד לומר שגם לפי רבנן קנסוה לא לאכול מעשר, וכמו שסובר באמת הרמב"ם וכהנ"ל.

קכא) אפילו בתרומה דרבנן.

צ"ע למה היינו חושבים שלא קנסו בתרומה דרבנן, דבשלמא לענין ספיקות או חומרות יש טעם לומר שמחמירים רק בתרומה דאורייתא ולא בתרומה דרבנן, אבל הכא שרצו לקונסה, למה היינו חושבים שמנעו ממנה רק תרומה דאורייתא אבל לא תרומה דרבנן.

קכב) אפילו בתרומה דרבנן.

פירש"י וז"ל, וז"ל, דאילו בתרומה דאורייתא לא איצטריך למיתני, דכיון דקנסוה אמעשר כ"ש אתרומה עכ"ל. הנה בנוגע למה שקנסוה אמעשר ידענו רק שקנסוה במעשר דאורייתא, דהא אם הדבר ברור שקנסוה גם במעשר דרבנן א"כ גם על זה שייך הק"ו דכ"ש תרומה דרבנן. מיהו השתא שזכינו לדין שקנסוה אפילו בתרומה דרבנן יש לעיין אם ה"ה למעשר דרבנן. ומסתימת לשון המשנה דאיתא בת לוי מן המעשר ובת כהן מן התרומה. וכן כתבו הרמב"ם ושאר פוסקים, משמע שאין חילוק ביניהם אלא קנסו גם בת לוי במעשר דרבנן.

והנה תוס' בסד"ה אמר רב ששת וכו' צידדו לומר שהמשנה אתיא אפילו לפי רבנן, וכונת המשנה היא שקנסוה שלא

ליתן לה מעשר אע"פ שהיא מותרת לאוכלו. ולפ"ז יוצא ששפיר יש חילוק ביניהם, דהיינו שבת כהן אסורה לאכול, ואילו בת לוי מותרת, וא"כ אולי גם לענין תרומה ומעשר דרבנן יש חילוק ביניהם. מיהו זה אינו כי לענין ליתן ולאכול י"ל שכוונת המשנה היא שבבת כהן קנסו כל מה שאפשר, דהיינו גם אכילה, וכן בבת לוי קנסו כל מה שאפשר, דהיינו נתינה, כי אי אפשר לקונסה באכילה ולעשותה יותר גרוע מזר וכמש"כ תוס', וא"כ יוצא ששפיר השוו חכמים את מדותיהם בזה שקנסו בשתייהן כל מה שאפשר, אבל בנוגע לתרומה ומעשר דרבנן הרי גם בבת לוי אפשר לקונסה גם לענין מעשר דרבנן כמו בת כהן לענין תרומה דרבנן, ואם לא קנסו א"כ הי' זה שפיר נחשב שלא השוו מדותיהן, ושפיר הי' להתנא לפרט דבר זה.

קכג) רש"י ד"ה בתרומה דרבנן.

וז"ל, דאילו בתרומה דאורייתא לא איצטריך למיתני דכיון דקנסוה אמעשר כ"ש אתרומה עכ"ל. הנה תוס' בד"ה אמר רב ששת וכו' כתבו לפרש שהמשנה אתיא אפילו כרבנן שסוברים שמעשר ראשון מותר לזרים, ואע"פ שלדידהו לא שייך לומר שקנסו לא לאכול מעשר, כי לא יתכן שתהי' יותר גרועה מזר, אבל י"ל שהכוונה היא שקנסוה שלא ליתן לה מעשר. ולפ"ז אי אפשר לומר כדברי רש"י שהגמ' ידעה שקנסו בתרומה דאורייתא בק"ו ממה שקנסוה ממעשר ושלכן צ"ל שאיירי בתרומה דרבנן, דזה אינו, כי לעולם י"ל שאיירי בתרומה דאורייתא וצריכים לומר

שבת כהן אסורה לאכול בתרומה כי אי אפשר ללמוד כן מבת לוי במעשר. מיהו יש לדחות שגם לפי הפי' ההוא יש ללמוד ממעשר, כי אם במעשר קנסו כל מה שאפשר לקנסו, כל שכן שקנסו גם בתרומה דאורייתא כל מה שאפשר לקנסו.

ועכ"פ הרמב"ן והרשב"א והריטב"א פירשו שכוונת הגמ' היא שפשיטא לן שהיא אסורה בתרומה דאורייתא גם מהתורה כי אע"פ שבאונס אינה נעשית זונה אבל בכל זאת כל שנבעלה לפסול לה, אפילו באונס, הרי היא נפסלת לתרומה.

קכד) תד"ה אמר רב ששת.

וז"ל, דאפילו ר"מ מודה דזונה לא מיתסרא במעשר דלא ילפי' מתרומה לגבי הא משום דמה תרומה לא מיפסלה מתרומה אלא בכיאה דמיפסלה לכהונה אף במעשר נמי לא מיפסלה במעשר אלא בכיאה דמיפסלה בה ללוי' עכ"ל. צ"ע דבדף ס"ח ע"ב מבואר להיפך, והיינו שילפינן שהיא אסורה לכהונה מזה שהיא אסורה בתרומה. וצ"ל שכוונתם היא שמתרומה חזינן שלא מיפסלה אלא משום שנוכל ללמוד מזה שהיא אסורה גם לכהונה, ואלמלא דבר זה שנוכל לפוסלה עי"ז לכהונה לא היתה התורה אוסרתה בתרומה.

קכה) רבי שמעון אומר ביאתה או חליצתה מאחיו של ראשון פוטרת צרתה ואין הולד ממזר.

הנה רש"י על המשנה כתב שרבי שמעון

חולק על תנא קמא שאמר שאחיו של הראשון אינו מיבם אותה. ומזה חזינן שרש"י סובר שר"ש מתיר יבום גם לכתחילה דאל"כ הרי גם הוא סובר כדברי ת"ק שחולצין ולא מייבמים, כלומר לכתחילה. מיהו הר"י בדף י"א ע"א בתוס' ד"ה רבי שמעון וכו' מסיק שרבי שמעון קאמר רק בדיעבד, דהיינו שאם ייבם הרי זה פוטר את צרתה, אבל לעולם גם הוא מודה לדברי ת"ק שאסור לו לייבם.

עוד ס"ל לרש"י על המשנה שמה שרבי שמעון סובר שאין הולד ממזר כוונתו היא אם החזירה הראשון, אבל התוס' הרא"ש כאן סובר שגם רבי שמעון מודה שהולד מהראשון הוא ממזר, ומה שאמר שאין הולד ממזר כוונתו היא להולד שנוולד מהיבם, וכתב הערל"ג בדבריו לעיל על המשנה שרש"י לא הי' יכול לפרש כהתוס' הרא"ש כי כיון שפי' שרבי שמעון סובר שמותר לו ליבם גם לכתחילה א"כ פשיטא שאין הולד ממזר ואין צורך להוסיף שאין הולד ממזר, אבל תוס' הרא"ש יכול שפיר לפרש שאין הולד ממזר קאי על הולד מן היבם כי הוא יכול לסבור כהר"י בדף י"א שאסור לו ליבם, רק שאם ייבם הרי זה פוטר את צרתה.

ועוד ביאר הערל"ג בסוגיין שמה שפירש"י שאין הולד ממזר אם החזירה הראשון לא מתוקמה עם דרכו של רבי יוחנן, שהרי רבי יוחנן סובר שרבי שמעון אינו קונס לאחר מיתה, אבל מחיים הרי הוא שפיר קונס, וא"כ הדין נותן שאם החזירה הראשון הולד ממנו הוא ממזר, וכן הקשה התוס' הרא"ש כאן על רש"י, וכתב

הערל"ג שלעולם מודה רש"י שלפי רבי יוחנן רבי שמעון סובר שהולד מהראשון הוא ממזר, ושמה שאמר רבי שמעון שאין הולד ממזר, כוונתו היא להולד מהיבם, ומה שפי' רש"י שהולד מהראשון אינו ממזר הרי זה לפי דרכו של רב הונא.

ולפי"ז יוצא שגם מה שסובר רש"י שרבי שמעון מתיר יבום לכתחילה אשר משום כך הרי הוא מוכרח לפרש שאין הולד ממזר היינו מהראשון וכמו שהבאנו שביאר הערל"ג לעיל על המשנה הרי זה רק לפי רב הונא, אבל לפי רבי יוחנן מכיון שחייבים לפרש שכוונת רבי שמעון במה שאמר שאין הולד ממזר היא להולד מהיבם, א"כ לפ"ז צריכים לפרש שגם רבי שמעון סובר שאסור לייבם לכתחילה, כי אם מותר פשיטא שאין הולד ממזר וכמו שכתבנו.

מיהו צ"ע דכיון שלפי רבי יוחנן מוכרחים לומר שאין הולד ממזר היינו מהשני, ושמשום כך חייבים לפרש שלכתחילה אסור לו לייבם א"כ מנ"ל לרש"י שלפי רב הונא אין הדבר כן ושרב הונא סובר שאין הולד ממזר היינו אם החזירה הראשון ושר"ש סובר שמותר לייבם לכתחילה.

וי"ל דס"ל לרש"י שא"א לומר בדעת רב הונא שרבי שמעון אוסר לייבם לכתחילה כי לפ"ז לא מתוקמה מה שאמר רב הונא שרבי שמעון מודה לרבי אלעזר כי כיון שאינו קונס ביאה אשר זהו עיקר איסורא כל שכן שאינו קונס עניני ממון, דהא מה שרבי שמעון אינו קונס עיקר איסורא הרי זה רק בדיעבד, אבל לכתחילה

שפיר קניס, וא"כ אולי גם בממונא הרי הוא קונס דברים שהם לכתחילה ודלא כרבי אלעזר במציאתה ומעשה ידי ומיפר נדרי דמשמע שאינו קונס אפילו לכתחילה ולא רק בדיעבד אם הפר או תפס. ומעתה מאחר שלפי רב הונא כוונת ר"ש היא שמותר ליבם לכתחילה, א"א לומר שאין הולד ממזר קאי על הולד מהיבם וכמו שביארנו שפשיטא שאינו ממזר.

ע"ל שגם בדברי רבי יוחנן לא ניחא לי' לרש"י כדרכם של תוס' שלפי רבי יוחנן אין הולד ממזר שאמר רבי שמעון היינו מהיבם ושהוצרך רבי שמעון לומר כן כי לכתחילה אסור לה להתיבם, דס"ל לרש"י שמסוגיית הגמ' כאן משמע שלפי רבי יוחנן רבי שמעון קאמר גם לכתחילה, דהא רבי יוחנן אמר שרבי יוסי ורבי אלעזר מודים לרבי שמעון כי מה הני דמחיים לא קנסו, ביאה דלאחר מיתה לא כל שכן, והרי רבי יוסי ורבי אלעזר מתירים את הדברים לכתחילה, וא"כ לפי תוס' אין זה מדויק לומר שהם מודים לרבי שמעון, כי באמת הם סוברים עוד יותר מרבי שמעון, שהרי מהק"ו שלהם יוצא שהם סוברים שמותר לה להתיבם גם לכתחילה, וא"כ צ"ל לפי רבי יוחנן שגם ר"ש מתיר לה לכתחילה להתיבם, וא"כ יוצא שגם לפי רבי יוחנן אין צורך לומר שהולד מהיבם אינו ממזר, ולכן סובר רש"י שגם לפי רבי יוחנן ר"ש סובר שהולד מהראשון אינו ממזר, ומה שהקשה התוס' הרא"ש ממה שרבי יוחנן סובר שר"ש אינו קונס לאחר מיתה אבל מחיים הרי הוא שפיר קונס, ס"ל לרש"י שאין זה קשה, כי אה"נ רבי שמעון סובר שמחיים צריכים לקנוס, ולכן הרי הוא

חולק על רבי יוסי ורבי אלעזר, רק שבכל זאת ס"ל שא"א לעשות את הולד מהראשון ממזר ולאוסרו להנשא לבת ישראל, כי איך מקשים על הולד כדי לקנוס את אמו, ולכן ס"ל שאין הולד ממזר, ואין זה סותר את מה שהוא סובר שמחיים קונסים.

קנו (רש"י ד"ה הני דיתבא תותי').

וז"ל, ואיכא למימר אתי לקיומה הואיל ונוהג בה מנהג נשים, ואפילו הכי לא קניס, כ"ש כתובה דזהו תחילת גירושין כי שקלה כתובה עכ"ל. פי' דגם כשהוא נותן לה את הכתובה לפני שנותן לה את הגט אין זה מנהג אישות שיגרום לו לקיימה, כי אדרבה הרי הוא עסוק עכשיו בלגרשה.

והנה לכאורה הי' אפשר לפרש שמה שקבלת מציאתה ומעשי' ידי' יגרום לו לקיימה אין זה משום שזה מנהג אישות, אלא משום שהוא רוצה לזכות בדברים אלו, והא דלא פי' רש"י כן הרי זה כי אין זה סיבה לומר שאינו מיפר נדרי' כי מה שהוא מיפר נדרי', אינו דבר שיגרום לו לקיימה, ועוד דא"כ נקנוס גם שלא יתן לה כתובתה כי אם יצטרך לתת לה כתובתה אולי לא יגרשנה כדי שלא יצטרך לתת לה כתובתה, ועוד דהפירוש הנ"ל אינו בכלל הלשון של הגמ' של שקנסו משום דיתבא תותי'.

מיהו אכתי הי' יכול רש"י לפרש שע"י שנשלול ממנו מציאתה ומעשה ידי' הרי זה יגרום איבה כמש"כ תוס' בד"ה כל שכן וכו', וכן ע"י שיתקיימו נדרי' של עינוי נפש ודברים שבינו לבניה הרי היא תימאס

עליו, משא"כ אם נקנוס שלא תקבל כתובה אין זה דבר שיגרום איבה. ברם רש"י לא פי' כן כי נהי שזה נכנס להלשון שהני קנסו משום דיתבא תיתי, כלומר שהיא יושבת תחתיו וקנסות אלו יקלקלו את ישיבתה, אבל לא אתי שפיר בהלשון של כתובה למשקל ומיפק הוא, דהא אין זה תלוי במה שבכתובה הם עוסקים בגירושין, אלא הטעם הוא משום שמה שהוא פטור מכתובה אין זה דבר שיעשה איבה ושיגרום שירצה לגרשה.

קכז) תד"ה הני דמחיים קניס.

וז"ל, וא"ת כיון דר"ש מודה דצריכה גט מזה ומזה, אלמא חיישינן שמא יאמרו גירשה זה ונשא זה, דבהכי תלי טעמא כדאמר לעיל, א"כ מהאי טעמא גופי' לא תתיבם עכ"ל. הנה רק לפי רש"י קיים חשש זה גם למסקנא, אבל לפי הרי"ף לפי המסקנא לא קיים חשש זה, ומה שהיא צריכה גט מהשני הרי זה משום קנס לחוד כדי להקשות עליו (אי נמי כהירושלמי שזה כדי לברר איסורו של ראשון), וא"כ לפ"ז לא קשה קושייתם. וכבר ביארנו את דרכו של רש"י ואת דרכו של הרי"ף לעיל באות ע"ח.

קכח) בא"ד.

הנה הערל"נ הראה שפליגי רש"י ותוס' בכיבור דברי רבי שמעון בנוגע ליבום, דרש"י לעיל בדבריו על המשנה סובר שהוא מתיר גם לכתחילה ליבם ולפטור עי"ז את צרתה, ואילו בתוס' בדף י"א ע"א בד"ה רבי שמעון וכו' מסיק הרי"י שגם רבי

שמעון אוסר לכתחילה, ורק בדיעבד אם כבר ייבם מקילים לומר שהצרה מותרת לשוק. וכתב הערל"נ שקושייתם כאן קשה רק אם נאמר כרש"י שרבי שמעון מתיר יבום לכתחילה, כי אז שפיר יוצא שיאמרו שהוא הולך לעשות מעשה של ביאת גרושת אחיו וכמש"כ תוס', אבל היכא שכבר ייבם ומתירים את הצרה לשוק, לכל היותר יוכלו לומר שהצרה הולכת עכשיו לעבור על הלאו של יבמה לשוק, וא"כ י"ל שזה לא קשה, כי י"ל שחששו רק שמא יאמרו שהוא עובר על גרושת אחיו שהיא בכרת, אבל לא חששו שמא יאמרו שהצרה עוברת על יבמה לשוק שזה רק איסור לאו.

מיהו צ"ע דהא לעיל בדף פ"ח ע"ב מבורר בגמ' שאם חיישינן ל"שמא יאמרו" ה"ה שהיכא שרק נתקדשה להשני אפילו אם יתן השני גט צריכים לאוסרה לחזור להראשון משום שיאמרו שהוא עובר על מחזיר גרושתו אע"פ שמחזיר גרושתו הוא רק בלאו, ולא דחתה הגמ' שלא חיישינן משום שזה רק איסור לאו. ועי' בערל"נ שהעיר דבר זה.

ועוד דהנה הרי"י כאן נחית ליישב את קושייתם, ואילו לעיל בדף י"א ע"א הרי"י מסיק שרבי שמעון מודה שלכתחילה אסור לה להתיבם, וא"כ לפי שיטתו בלא"ה לק"מ.

ועוד דחזינן שתוס' נוקטים שצריכים לחשוש שמא יאמרו שהוא עובר על כרת דגרושת אחיו ולא רק על מה שהזכירה הגמ' לעיל שם שצריכים לחשוש שמא יאמרו שהוא עובר על האיסור של אשת איש שיוצאת בלא גט שהיא במיתת ב"ד,

וא"כ למה לא נחשוש גם שמא יאמרו שהוא עובר על איסור לאו.

קכט) בענין ניסת על פי שנים וניסת על פי ע"א.

הנה בהמשנה מבואר שאם היא ניסת שלא ברשות ב"ד, דהיינו שניסת על פי שני עדים, אשר בכה"ג אינה צריכה רשות ב"ד, הרי היא מותרת לחזור להראשון. ובגמ' מבואר שאלו דברי רבי שמעון, ודנו אם גם רבנן סוברים כן. ומהברייתא של כל העריות שבתורה וכו', לפי האוקימתא שהיא דברי רבנן, הוכיחה הגמ' שרבנן מודים לר"ש שבניסת על פי שנים הרי היא מותרת לחזור להראשון, כי בהברייתא תניא שבכה"ג אינה צריכה גט מהשני, וא"כ מזה מוכח שהיא מותרת לחזור להראשון, כי אם היתה אסורה לחזור להראשון ה"ה שהיתה צריכה גט מהשני כי אין לחלק בין שני הקנסות. והקשו תוס' דהא לפי ר"ש שפיר מחלקין דהא לפי הדרך הזאת בהגמ' יוצא מהברייתא של ר"ש שבניסת על פי ע"א אינה צריכה גט מהשני אבל הרי היא אסורה על הראשון, ותי' הר"י שאה"נ לפי ר"ש חזינן שהוא מחלק בין שני הקנסות, אבל לפי רבנן לא חזינן כן, שהרי היכא שניסת על פי ע"א רבנן אינם מחלקים, אלא הרי הם סוברים שהיא צריכה גט מהשני ואסורה לחזור להראשון, וא"כ גם בניסת על פי שנים אם היתה אסורה לחזור להראשון היתה בודאי צריכה גט מהשני.

ובסברת ר"ש י"ל שאע"פ שהוא מודה שבניסת על פי ע"א הרי היא אסורה לחזור לבעלה, וכן נוהגים בה שאר החומרות

שמחמירים עלי' בהמשנה, אבל יסוד הקנסות הוא שלוקחים ממנה את הזכויות שהיו לה, אבל אם נצריכה גט מהשני הרי יוצא שמחדשים עלי' קושי חדש, וס"ל לר"ש שאין עושים כן, אבל עכ"פ כל זמן שאין אנו מוציאים בדברי חכמים גילוי שהם מחלקים כן, אין אנו מיחסים גם להם חילוק זה.

והנה בע"ב בהאוקימתא של האיבעית אימא נקטינן שאם מצינו לפי רבנן שבניסת על פי ע"א הרי היא צריכה גט מהשני ה"ה שיוצא מזה שהיא אסורה לחזור להראשון. והמהרש"א על פי דברי תוס' בדף פ"ח ע"ב בד"ה אי הכי וכו' נוקט שהכוונה בע"ב כאן היא רק שאם חזינן שהיא צריכה גט מהשני יש אפשרות לומר שהיא אסורה לחזור להראשון, אבל אין הדבר מוכרח, אלא יתכן גם שאע"פ שהיא צריכה גט מהשני בכל זאת הרי היא מותרת לחזור להראשון, וכמו שנקטו תוס' בדף פ"ח שם, וזהו להיפך ממה שיצא לפי ר"ש שיתכן שאינה צריכה גט מהשני אבל בכל זאת הרי היא אסורה לחזור להראשון כי יותר קל לקונסה לא לחזור להראשון מלקונסה להצריכה גט מהשני. ומדברי המהרש"א בדעת חכמים חזינן איפכא, והיינו שיותר קל לקונסה להצריכה גט מהשני מלקונסה שלא תחזור להראשון שהרי הוא נוקט בדעת חכמים שאע"פ שהיא צריכה גט מהשני, אכתי יכול להיות שאינה אסורה לחזור להראשון.

וי"ל דהיינו משום שהקנס שלא תחזור לבעלה הראשון הרי זה קנס גרידא, אבל הקנס להצריכה גט מהשני הוא גם משום

גזירה שמא יאמרו גירש ראשון ונשא שני ונמצא אשת איש יוצאת בלא גט (והיינו כהראשונים שמפרשים לעיל בדף פ"ט ע"א שלפי המסקנא שם מה שקנסו שהיא צריכה גט מהשני הרי זה בצירוף החשש המועט הנ"ל).

והוסיף המהרש"א שגם לפי דבריו אכתי י"ל כדברי הר"י בע"א כאן שלפי רבנן אם מצינו שלא קנסו להצריכה גט ה"ה שלא קנסו לאוסרה על בעלה.

דף צ"א ע"ב

קל) מתיב עולא מי אמרינן מאי הוה לה למיעבד.

הנה עולא סובר שאצלינו הוא באמת ציור שהוא בגדר "מאי הוה לה למיעבד", ורוצה להוכיח שלא מתחשבים בזה אלא אוסרים, ושלכן סוברים רבנן דר"ש כאן שהיא אסורה לחזור לבעלה הראשון אפילו כשניסת על פי עדים, ועולא הוכיח שלא אמרינן "מאי הוה לה למיעבד" מגט. והא דלא הוכיח כן מיבום כמו שהוכיחו רב שימי בר אשי ואביי, הרי זה כי ידע שהתם שייך לומר שאיבעי לה לאמתוני כי היא תצטרך להמתין לכל היותר עד שתהי' בת ל"ה בלי להביא סימני גדלות, ועוד דמן הסתם איירי שהיא כבר יותר מי"ב וקולה עבה ואין לה דדין וא"כ יש לחשוש שמא תמצא אילונית, אבל הכא אם נאמר שהוה לה להמתין הרי תצטרך להמתין כל חיי ולהתעגן ולכן כאן הרי זה באמת ציור של מאי הוה לה למיעבד.

מיהו צ"ע על הדרך שרבנן סוברים שאצלינו זה ציור של מאי הוה לי' למיעבד רק שאין מתחשבים בזה, ולפי רבי שמעון מתחשבים באמת עם העובדא שמאי הוה לה למיעבד, דהא מבואר כאן שלכו"ע, דהיינו גם לפי רבי שמעון, היכא שניסת על פי עדים, דהיינו בלי הוראת ב"ד הרי היא חייבת חטאת ופירש"י דלא חשיבא אנוסה כי הו"ל לאימתוני.

וצ"ל שגבי קרבן שהתורה קבעה חיוב על שוגג, א"כ מדריגת הטענה כאן של הו"ל לאמתוני הוא מספיק קרוב לשוגג כדי לומר שגם היא חייבת קרבן, אבל בנוגע להקנסות הרי חכמים קבעו את הקנסות משום שהיא דומה למזידה משום שלא בדקה, וא"כ היכא שיש שני עדים והטענה על"י היא רק שהיתה צריכה להמתין א"כ הטענה הזאת על"י היא רחוקה מאד מהציור של מזיד, ומש"ה יש סברא לומר שבכ"ג לא קנסוה, אבל הרי היא קרובה להציור של שוגג, ומש"ה הרי היא חייבת חטאת.

קלא) אמר רב שימי בר אשי וכו' אמר אביי וכו'.

הנה תוס' בד"ה תא שמע כנסה בגט קרח כתבו שהראיות מהמשניות בגט סדורות שלא כסדרן במס' גיטין, אלא בסדר כזה שגם אחרי שדחו את הראי' הראשונה עדיין יש מקום להביא את הראי' השני', וכן צריכים לומר גם בנוגע להראיות של רב שימי בר אשי ואביי, כי בהמשנה בגיטין שם נשנה קודם הציור של כל העריות שאמרו, ורק אח"כ הציור של

קלג) רש"י ד"ה תצא.

וז"ל, צרתה מזה שניסת לו ומיבמה, ורבי עקיבא היא דעביד חייבי לאוין כגון יבמה לשוק כחייבי כריתות כאשר איש ממש עכ"ל. הנה גם לפי רבנן פשיטא שהיא צריכה לצאת מזה שניסת לו שהרי היא זקוקה ליבום, רק שכוונת רש"י היא שלפי רבנן אינה אסורה להיבם.

מיהו יש לעיין בזה, דהנה כדברי רש"י איתא להלן על המשנה בדף קי"ב ע"א דתנן שם שאם נשאת לשוק בטעות תצא והולד ממזר, ואמרינן בגמ' שזו דברי רבי עקיבא משא"כ לפי רבנן אין הולד ממזר, אבל ליתא שם שלפי רבנן הרי היא מותרת להיבם, ויכול להיות שהיא שפיר אסורה, כי נהי שלפי רבנן האיסור של יבמה שזינתה לשוק אינו כמו האיסור של אשת איש שהרי קידושין תופסין בה ולכן אין הולד ממזר, אבל האיסור להיבם הרי זה כמו באשת איש, שהרי כמו שאשת איש שזינתה אסורה לבעלה מן התורה ה"ה שיבמה שזינתה לשוק אסורה להיבם כדברי רב המנונא להלן בדף צ"ב ע"ב, וכדברי תוס' בסוטה דף י"ח ע"ב בד"ה שומרת יבם וכו' שכתבו שגם לפי רבנן דרבי עקיבא שומרת יבם שזינתה אסורה להיבם. מיהו תוס' בסוטה שם כתבו כן רק לפי רב שסובר שאין קידושין תופסין ביבמה לשוק וז"ל, פי' אפילו לרבנן דאמרי קידושין תופסין בחייבי לאוין ופליגי אר"ע, הכא מודו כדאמרינן בהאשה רבה דכתיב לא תהי' אשת המת החוצה לאיש זר לא תהא בה הוי' לזר, אלמא דקרא משוי לה כערוה דלא תפסי בה קידושין משום דאגידא בי',

הכונס את יבמתו, וא"כ צריכים לומר שגם אחרי שדוחים את את הראי' מהכונס את יבמתו וכו' ואומרים שהו"ל לאמתוני אכתי ס"ד שבהציוור של כל עריות שאמרו וכו' אינה צריכה להמתין אלא אמרינן מאי הוה לה למיעבד, ותוס' בד"ה תא שמע כל העריות וכו' כתבו סיבה לדבר זה.

והנה יש לעיין למה הוכיח עולא שלא אמרינן מאי הוה לה למיעבד מהציוור של גט ולא הוכיח מיבום כרב שימי בר אשי ואביי, שהרי הציורים ההם הם יותר דומים לכאן שהרי בכולם יתכן שע"י המתנה הדבר יתברר. וי"ל שהי' פשוט לו שהתם הוה לה לאמתוני כיון שאין לה סימני גדלות וגם יש להמתנה קיצבה וכמו שביארנו.

עוד צ"ע למה הפסיקו באמצע הראיות מהמשניות בגיטין עם הראיות של רב שימי בר אשי ואביי מיבום, דעל זה לא כתבו תוס' שום טעם. מיהו זה לק"מ כי כך איתא באמת בהמשנה בגיטין שם, דבתחילה איתא הציוור של כתב לשום מלכות אחרת, ושוב תנן הציוור של כל עריות שאמרו וכו', ושוב הכונס את יבמתו וכו', ושוב שאר הציורים של גט, וא"כ מה שצ"ע הוא מהו הטעם שהמשנה הפסיקה.

קלב) רש"י ד"ה והלכה וכו' וד"ה הלכו וכו'.

הנה דברי רש"י בד"ה והלכה וכו' הם כרבא בדף י"ב ולא כרב אסי שם, ואילו דבריו בד"ה הלכו וכו' הם כרב אסי ולא כרבא, ועי' בזה בהגהות ר"ש מדעסויא בסוף המסכת.

והיא כארוסה שזינתה עכ"ל, וא"כ לפי שמואל דמספקא לי' שאולי קידושין שפיר תופסין בה, א"כ לפי הצד שקידושין תופסין בה הרי היא שפיר מותרת להיבם, וא"כ אע"פ שגם לפי שמואל הרי היא אסורה מספק אבל ס"ל לרש"י שבשוגג לא אסרו אותם חכמים ולא קנסו.

ועי' בשו"ע בסי' קנ"ט סעיף ב' דאיתא שתצא מזה ומזה וכל הי"ג דרכים אמורים בה רק שאין הולד ממזר. ובסעיף ג' פסק השו"ע ששומרת יבם שזינתה מותרת להיבם, והרמב"ם בפ"ב הי"ח פסק שהיא אסורה להיבם.

דף צ"ב ע"א

קלד) בענין הוראה היא או טעות הוא.

הנה רב נחמן כאן סובר שהיכא שהתירוה ב"ד להנשא על פי ע"א שאומר מת בעלה ואח"כ בא בעלה הרי היא פטורה מחטאת משום הדין שיחיד התולה בב"ד פטור מחטאת וכתנן בהמשנה כאן שהיא פטורה, והיינו משום שגם עכשיו שבא בעלה אכתי מיקרי שהיתה הוראה, ואין זה נחשב שנתגלה שהיתה טעות ולא הוראה כמו שסובר זעירי, ואילו רבא סובר כזעירי שנתגלה שהיתה בגדר טעות. ומחלוקתם צריכה ביאור.

ובתחילה צריכים להגדיר מתי נקראת הוראה ומתי נקרא טעות. ונראה להגדיר שטעות מיקרי היכא שאין זה נחשב שאנו עושים על פי שיקול הדעת של ב"ד, אלא

אנו עושים משום שאנחנו בעצמינו יודעים את המציאות, רק שהיינו צריכים שב"ד יודיעו לנו שכן היא המציאות, וכגון היכא שאין אנחנו יודעים בערב שבת אם שקעה החמה או לא, וב"ד מודיעים לנו שעוד לא שקעה החמה, דאז כשאנו עושים מלאכה אין זה בגלל שאנו סומכים על השיקול דעת של ב"ד, אלא מפני שאנחנו בעצמינו יודעים שעוד לא שקעה החמה, ואנו רק מאמינים לב"ד שאינם משקרים לנו, וב"ד עצמם אומרים לנו שמה שאתם עושים מלאכה הרי זה בגלל שכיון שאתם מאמינים לנו הרי אתם בעצמכם יודעים שעוד לא שקעה החמה, ולכן אין זה נחשב בגדר הוראה, אלא שהיתה לב"ד טעות.

וכן הוא בנוגע להדין שע"א נאמן באיסורין, שהרי ע"א נאמן באיסורין גם כשאינו מעיד בפני ב"ד, וא"כ גם היכא שהעיד ע"א בפני ב"ד, וב"ד אומרים שמותר ואנו עושים, אין זה נחשב שאנו סומכים על דעת ב"ד, כי ב"ד רק אומרים לנו שיש עד, אבל אחרי שאנו יודעים מב"ד שיש עד הרי אנחנו בעצמינו עושים בגלל העד כמו היכא שהעד אמר לנו שלא בפני ב"ד.

אבל בדיני ממונות, אשר בשביל להוציא ממון צריכים הגדת עדות של שני עדים בב"ד, הרי הב"ד צריכים לשקול אם הם נאמנים, ומן התורה הרי הם צריכים דרישה וחקירה, ואע"פ שחז"ל תיקנו שאינם צריכים, אבל יש מ"ד שסובר שהכחשה בבדיקות פוסלת גם בדיני ממונות, ואפילו לפי המ"ד שסובר שאינה פוסלת אבל ב"ד צריכים לשער שהם נראים נאמנים, ושאינ

זה דין מרומה, ולכן בדיני ממונות הרי זה נחשב שאנו סומכים על שיקול דעתם של ב"ד שהם עדים נאמנים, ולכן הרי זה נקרא הוראה.

ומעתה י"ל שהנידון אצלינו הוא האם אחרי שהעד מעיד שמת בעלה הרי זה נחשב שברור לכל שמת בעלה וכמו שנבאר להלן בסמוך, ואין זה נחשב שסומכים על שיקול דעתם של ב"ד שמת בעלה, אלא ב"ד רק שמעו את העד אבל לאחר שהשמיע העד את דבריו הרי זה ברור לכל שמת בעלה (רק שבניגוד להדין של ע"א נאמן באיסורין הרי אנו אומרים כן רק כשהעד בב"ד), או האם אין זה נחשב ברור לכל עד כדי כך אלא צריכים שיקול דעתם של ב"ד ואנו סומכים על השיקול הדעת של ב"ד שמת בעלה. ויש לבאר את הדבר ביתר ביאור וכדלהלן.

והנה להלן בדף צ"ג ע"ב בעו מיני' מרב ששת האם הטעם למה מתירים בע"א שאומר מת בעלה הרי זה משום שמחזקינן שדייקא ומינסבא, או האם הטעם הוא משום שנקטינן שבמילתא דעבידא לגלויי העד אינו משקר, ונפ"מ היכא שזה עבידא לגלויי אבל יש חשש שמא לא תדייק וכמו שציירו שם. והקשו תוס' דהא לעיל בדף פ"ח ע"א אמרינן שהקילו משום חומר שהחמרת עלי' בסופה, פי' שמשום כך סמכינן שדייקא ומינסבא, ותי' הר"י שהספק הוא האם עיקר הטעם למה אנו סומכים על דיוקא דידה הרי זה משום שכיון שזה מילתא דעבידא לגלויי סומכים על העד אבל רק בצירוף שאנו סומכים גם שהיא תדייק, אבל עכ"פ כיון שעיקר הטעם

הוא משום מילתא דעבידא לגלויי הרי אנו מאמינים לו אפילו כשיש סיבה לומר שהיא תדייק רק קצת, או האם עיקר הטעם שמאמינים להעד הרי זה משום שסומכים שהיא תדייק, ולכן בעינן שתדייק שפיר.

ומעתה הנידון בסוגיין הוא האם אחרי שהעד העיד במילתא דעבידא לגלויי, וכן אחרי כל החומרות שהחמרנו בסופה אשר זה גורם שדייקא ומינסבא, הרי זה נחשב שכל אחד רואה בעצמו שלא תנשא אא"כ באמת מת בעלה, ואין זה נחשב שאנו סומכים על דעת ב"ד, אלא הרי זה רק כאילו ב"ד פותחים את החלון ואנו בעצמינו רואים מתוך החלון שבעלה מת, או האם אין זה נחשב ברור לכל שהאשה תדייק ושהעד אינו משקר, אלא צריכים שיקול דעתם של ב"ד שאפשר לסמוך על אשה זו שתדייק וכן על העד הזה שאינו משקר.

והנה הר"י בתוס' לעיל בדף פ"ח ע"א סובר שכוונת הגמ' לעיל במה שאמרה מפני חומר שהחמרת עלי' בסופה הקלת עלי' בתחילתה היא שחכמים התירו משום שיש בידם כח לעקור דבר מן התורה היכא שדומה הדבר הגון להאמינו, ולכאורה צ"ע דלפ"ז פשיטא שזה נחשב הוראה, וא"כ צ"ע מה הוא הצד לומר שזה בגדר טעות. מיהו עי' בחזו"א בסי' כ"ב סק"ג שר"ל שבאמת גם כוונת הר"י שם היא כהריטב"א בשם רבו שכתב וז"ל, וי"ל דקים להו לרבנן דבמילתא דעבידא לאגלויי שהחמרת עליה בסופה כל כך, ודאי קושטא קא מסהיד, וכי דייקא ומינסבא בדין מנסבא, ואנן סהדי במילתא, ופרסום כזה נחשב

בכל מקום כעדות גמורה ואפילו מדאורייתא, והכתוב מסרו לחכמים לדעת איזהו דבר מפורסם וניכר דברי אמת שיהא חשוב כעדות, וזה כפתור ופרח ממ"ה הר"ם ז"ל עכ"ל.

ועי' בלשונות רש"י כאן שאפשר לכוון דבריו עם כל מה שכתבתי כאן.

קלה) בענין שיטת ר"ע ביבמה לשוק.

הנה לעיל בדף צ"א ע"ב מבואר שאם שומרת יבם נשאת לשוק משום שצרתה נתיבמה, ואח"כ נתגלה שנתבימה בטעות, זאת שנשאת לשוק תצא מזה ומזה וכל הדרכים האלו בה, וכן בהמשנה כאן תנן שאם נשאת לשוק על פי ע"א שהעיד שמת בעלה ואח"כ מת בנה, ואח"כ נתגלה חילוף הדברים ושנשאת לשוק בטעות, הולד שילדה לשוק הוא ממזר. ובגמ' אמרינן שזה כר"ע שסובר שאין קידושין תופסין בחייבי לאוין, כלומר ולכן יש ממזר מחייבי לאוין, דלפ"ז ה"ה שאין קידושין תופסין ביבמה לשוק, וכן הולד ממזר, אבל מבואר שם שהיינו רק לפי רבי סימאי ורבי ישבב שסוברים שר"ע סובר את שיטתו גם בחייבי לאוין שאינם של שאר, וכגון אלמנה לכהן גדול, ולפי רבי ישבב אפילו מהעשה של בעולה לכהן גדול, אבל לא לפי התנא שסובר שר"ע קאמר רק בחייבי לאוין של שאר, כי הלאו של יבמה לשוק אינו לאו של שאר, ולכן לדידי' מכיון שאין ממזר מיבמה לשוק, אין זה כמו באשת איש ולא אמרינן תצא מזה ומזה וכל הדרכים האלו בה.

עוד איתא להלן בע"ב כאן שאע"פ שאין ממזר לפי רבנן מיבמה לשוק אבל סובר רב יהודה אמר רב שאין קידושין תופסין בה כי כתיב ולא תהי' אשת המת החוצה לאיש זר והכוונה היא שלא תהי' בה הוי', ואילו שמואל מספקא לי' שאולי הפסוק בא לחדש לאו גרידא, והלאו של יבמה לשוק אינו שונה משאר לאוין דתפסי בהו קידושין.

ולעיל בדף מ"ט ע"א - ע"ב אמר אביי שהכל מודים (דהיינו גם ר"ע) שהולד מגדה ומסוטה אינו ממזר, ובהברייתא שם איתא שה"ה להולד של יבמה לשוק, ואביי לא הזכיר יבמה לשוק כי מספקא לי' אם כרב אי כשמואל, ופירש"י שאזלינן שם שר"ע סובר את שיטתו גם בחייבי לאוין שאינם לאוין דשאר, וסוטה ונדה אינם חייבי לאוין דשאר, ובכל זאת ס"ל לר"ע בהני שאין הולד ממזר, והיינו משום שמוכרחים לומר שתפסי בהו קידושין דהא חזינן שקידושי בעליהן לא פקעי.

והטעם לומר דס"ל לר"ע שקידושין תופסין ביבמה לשוק אין זה כדברי רש"י להלן בע"ב כאן בדעת שמואל, דהיינו משום שאולי לא תהי' אתי ללאו גרידא, כי לפי ר"ע גם היכא שכתוב לאו גרידא אין קידושין תופסין, אלא הרי זה משום שמשמע לי' דלא כרב אלא שאדרבה מלא תהי' משמע שקידושין שפיר תופסין "מדאפקי' רחמנא ללאו דידה בלשון הוי (רש"י שם). ואביי לא הזכיר יבמה לשוק כי מספקא לי' אולי ההלכה היא כרב שהמשמעות של לא תהי' היא שאין בה הוי', ושלכן הולד הוא ממזר, ולפי ר"ע אין

זה שונה מכל לאו דלא תפסי בה קידושין והולד ממזר. עד כאן דרכו של רש"י בדף מ"ט.

והנה ר"ת בתוס' שם הקשה על דרכו של רש"י שפירושו הוא דלא כהגמ' בסוגיין, דהא מבואר בגמ' כאן שלמ"ד שר"ע סובר את שיטתו גם בחייבי לאוין שאינם שאר ה"ה שגם בנוגע ליבמה לשוק הרי הוא סובר שלא תפסי קידושין אע"פ שאינו חייבי לאו דשאר.

ולכן פי' ר"ת שהסוגיא בדף מ"ט אתי לפי התנא שר"ע סובר את שיטתו רק בחייבי לאוין דשאר, ולעולם נדה וסוטה חשיבי חייבי לאוין דשאר, וקמ"ל שם שאעפ"כ אין הולד ממזר כי תפסי בהו קידושין, אבל יבמה לשוק לא חשיבי חייבי לאו דשאר וכמו שמבואר בסוגיין, והא שהוצרכה הברייתא בדף מ"ט לומר שאין הולד ממזר מיבמה לשוק הרי זה כי לפי רב שסובר שאין קידושין תופסין ביבמה לשוק אפילו לפי רבנן דפליגי על ר"ע א"כ הו"א שהולד ממזר, והא דאין הולד ממזר הרי זה כי לא תפסי בה קידושין לשום אדם, א"נ דכיון שהיא עומדת לחלוץ כמו להתיבם חשיבא בת תפיסת קידושין (והנה לכאורה י"ל עוד טעם והיינו משום שי"ל שהטעם למה לא תפסי בה קידושין אין זה בגלל חומר האיסור של יבמה לשוק, אלא כי היא נחשבת כבר כמו אשתו של היבם ופשיטא שאין דבר זה גורם ממזרות, דהנה הפני יהושע בגיטין דף מ"ג כתב שאין קידושין תופסין באשת איש כי היא כבר אשתו של בעלה ולכן אין מקום לתפיסת קידושין של אדם אחר, והאב"מ הקשה

עליו מהסוגיא בקידושין בסוף פרק האומר דפרכינן מנ"ל שאין קידושין תופסין באשת איש, ומתריצין שידעינן כן מהיקי שא דר' יונה, דהיינו מזה שהוקשו כל העריות, ואשת איש בכלל, לאחות אשה, ובאחות אשה יש דרשה שאין קידושין תופסין בה, וא"כ מזה חזינן שהטעם שאין קידושין תופסין באשת איש הרי זה משום שאין קידושין תופסין באיסור ערוה, כמו באחות אשה, ולא משום קנינו של הבעל. מיהו ראיתי בחזו"א בחלק אה"ע סי' קמ"ח בדבריו על דף ס"ז שתירץ שלעולם גם טעמו של הפני יהושע הוא אמת, רק שהעדיפה הגמ' לומר את הטעם של אין קידושין תופסין בעריות משום שטעם זה גורם גם שהולד יהי' ממזר, שהרי הולד הוא ממזר רק כשהוא בא מאשה שהדין הוא שאין קידושין תופסין בה מחמת שהיא ערוה של חייבי כריתות, וכן תירץ הקובץ הערות בסי' ג' אות ט').

ושוב הקשו שלפי שמואל למה הוצרכה הברייתא להשמיענו שאין ממזר מיבמה לשוק הלא פשיטא שאין ממזר שהרי תפסי בה קידושין, ותירצו ששמואל מספקא לי' שאולי הברייתא קמ"ל הא גופא שקידושין תופסין ושלכן אין הולד ממזר, והיינו שמשפקא לי' האם כרב דלא תפסי בה קידושין ולכן הוצרכה הברייתא לומר שבכל זאת אין הולד ממזר, או האם הברייתא קמ"ל שהיא דומה לנדה וסוטה דתפסי בהן קידושין דגם ביבמה לשוק תפסי קידושין אשר גם זהו סיבה לומר שאין הולד ממזר, והא דאביי לא הזכיר שגם מיבמה לשוק אין הולד ממזר הרי זה

משום דמספקא ל' כהצד שאמר שמואל שקידושין תופסין בה ושאוּלי פשיטא שכן הוא ואין שום חידוש לומר דבר זה (מיהו לא הבנתי דבר זה כי בכל זאת הי' אביי צריך להשמיענו שאפילו אם ההלכה היא כרב בכל זאת אין הולד ממזר).

ועוד מבואר בדברי ר"ת שכל זה הוא לפי התנא שר"ע סובר את שיטתו רק בחייבי לאוין דשאר, אבל לפי התנא שהוא סובר את שיטתו גם בחייבי לאוין שאינם של שאר ה"ה דס"ל שלא תפסי קידושין מיבמה לשוק ושהולד ממזר מיבמה לשוק כמו שמבואר בסוגיין שכן סובר תנא זה. ובביאור הדבר כתבו תוס' שם בשם הר"י דהיינו משום שכיון שהך מ"ד סובר שהולד ממזר גם מחייבי לאוין שאינם של שאר לפי ר"ע, ומרבין להו אע"פ שאינם דומים לאשת אב שהוא לאו דשאר, א"כ ה"ה שמרבין היכא שלא תפסי בה קידושין לכו"ע אע"פ שאינה דומה לאשת איש תפסי בה קידושין לאחרים.

ועוד ביארו תוס' בסוף דבריהם שם, וכן להלן בע"ב כאן בד"ה אמר רב וכו', שמהגמ' כאן משמע שלא כדבריהם הנ"ל שאפילו אם אין קידושין תופסין ביבמה לשוק בכל זאת יכול להיות שאין הולד ממזר כיון שאין קידושין תופסין בה לכל אחד, דהא אמרינן על המשנה כאן שזו דברי ר"ע שסובר אין קידושין תופסין בחייבי לאוין (כלומר התנא שסובר שר"ע קאמר גם בחייבי לאוין שאינם של שאר), אבל לפי חכמים שסוברים שאין ממזר מחייבי לאוין (שאינם של שאר) וכו', דמשמע שאם סוברים שאין קידושין

תופסין גם בחייבי לאוין שאינם של שאר חייב להיות שהולד ממזר, והאפשרות היחידית לומר שאין הולד ממזר היא לומר שקידושין תופסין בחייבי לאוין. מיהו תוס' בדף מ"ט שם דחו משמעות זו על פי דבריהם שכתבו לעיל בסמוך שאם סוברים שאין קידושין תופסין גם בחייבי לאוין שאינם של שאר לא איכפת לן בזה שאין קידושין תופסין בה לכל אחד וז"ל, וה"פ דברייתא דהאשה רבה זו דברי ר' עקיבא דאמר אין קדושין נמי תפסי בכל חייבי לאוין דלאו דשאר, פי' מוי"ו דולא יגלה שמעינן בכולהו דהוה ממזר, ולהכי אין קידושין תופסין נמי בכולן, ולהכי אין לחלק בין לאו יבמה לשוק לשאר לאוין כדפירשתי, אבל חכמים אומרים אין ממזר מיבמה, דכיון דקידושין תופסין בחייבי לאוין דלאו דשאר ולא הוי ממזר מינייהו, לא הוי ממזר נמי מיבמה לשוק אף על גב דאין קידושין תופסין (מלא תהי') בה כיון דלא דמיא לאשת אב עכ"ל.

והנה לפי המבואר בדברי ר"ת יש אפשרות לומר שמה שמואל מספקא ל' שאולי קידושין תופסין ביבמה לשוק הרי זה אפילו לפי התנא שלפי ר"ע יש ממזר גם מחייבי לאוין שאינם של שאר, וכן מיבמה לשוק, דהיינו התנא של המשנה כאן, והיינו משום דכיון שהוא סובר שהולד ממזר אפילו אם אינה דומה לאשת אב בענין "שאר", א"כ אולי גם לא צריכים דומיא דאשת אב לענין לא תפסי בה קידושין, אלא אפילו אם תפסי בה קידושין יכול להיות שהולד ממזר, כמו שמצינו לפי רב לפי תנא זה דלא בעינן דומיא דאשת

אב בנוגע להאופנים שלא תפסי בה קידושין.

והנה תוס' להלן בע"ב כאן בד"ה אמר רב וכו' כתבו הוכחות שמה שרב סובר שאין קידושין תופסין ביבמה לשוק הרי זה אפילו לפי רבנן דרבי עקיבא שסוברים שאין ממזר מיבמה לשוק ולא רק לפי ר"ע שסובר שאין קידושין תופסין בחייבי לאוין ושיש ממזר מחייבי לאוין גם עם אינו לאו דשאר, וצ"ע למה הוצרכו להוכיח כן, הלא לפי ר"ע שסובר שיש ממזר מיבמה לשוק אין צורך בהדרשה של לא תהי' כדי לומר שאין קידושין תופסין, והיינו משום שכיון שהוא סובר שהולד ממזר גם בחייבי לאוין שאינם של שאר, א"כ מוכח שאין קידושין תופסין. מיהו לפי הנ"ל אין זה מוכח, כי כתבנו שיתכן שכיון שהוא סובר שלא בעינן דומיא דאשת אב לענין שצריכים תפסי לאחריני ה"ה שלא בעינן דומיא דאשת אב לענין שלא תפסי קידושין.

ברם לכאורה א"א לומר כדברינו הנ"ל, כי לפי דברינו הנ"ל מנלן בכלל שלא תפסי קידושין בחייבי לאוין שאינם של שאר, ובע"כ צ"ל שאי אפשר שתהי' ממזרות היכא שקידושין תופסין, כי כיון שגלי קרא בחייבי כריתות גם שלא תפסי קידושין וגם שהולד ממזר אית לן למימר שהא בהא תליא, ואפילו לפי רבי יהושע שסובר שאע"פ שאין קידושין תופסין בחייבי כריתות בכל זאת אין ממזר חייבי כריתות אלא רק מחייבי מיתות ב"ד, אבל בכל זאת אי אפשר שיש ממזרות היכא שתפסי בה קידושין. ועי' בתוס' בדף מ"ד ע"ב בד"ה

עשאה שכתבו וז"ל, והא דמשמע בסמוך דממזרות תלוי בתפיסת קדושין וכן לקמן (דף מ"ה ע"ב) דקאמר מה אשת [אב] דלא תפסי קדושין והולד ממזר, משמע דכל היכא דלא תפסי קדושין הוי ולד ממזר, היינו לשמעון התימני ולר"ע משום דגלי לן קרא שיש ממזר מחייבי כריתות כדילפינן בסוף פירקין (דף מ"ט ע"א), וגלי לן נמי דלא תפסי בהו קדושין כדאמרינן בס"פ האומר (קדושין דף ס"ח ע"א ושם) משום הכי אית לן למימר דהא בהא תליא, אבל לר' יהושע אף על גב דאין קדושין תופסין בחייבי כריתות לא הוי ממזר כדיליף ר' יהושע בסוף פירקין דאין ממזר אלא מחייבי מיתות ב"ד עכ"ל.

מיהו אכתי י"ל שרב שפיר קאמר רק לפי ר"ע, דהנה רש"י בדף מ"ט ע"ב כתב שיש דרך לומר שקידושין תופסין ביבמה לשוק כי יש ילפותא חיובית לומר כן, כי י"ל שמלא תהי' אשת המת החוצה משמע שקידושין תופסין מדאפקי' רחמנא ללאו דידה בלשון הוי', ובהא קמ"ל רב שאדרבה משמעות הפסוק היא שאין בה הוי', וא"כ י"ל שרב קאמר רק לפי רבי עקיבא, והוצרך לומר כן כי בלא דבריו היינו אומרים שמשמעות הפסוק היא שקידושין שפיר תפסי תופסין ביבמה לשוק, ואז ר"ע הי' מודה באמת שאין ממזר מיבמה לשוק כיון שתפסי בה קידושין, ורק לאחר שידעינן שאין קידושין תופסין ביבמה לשוק, רק אז ס"ל שיש ממזר מיבמה לשוק.